

GŁÓWNA KOMISJA ORZEKAJĄCA
W SPRAWACH O NARUSZENIE
DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

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

Nr 1/2011

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

SPIS TREŚCI

I	ORZECZENIA KOMISJI ORZEKAJĄCYCH PIERWSZEJ INSTANCJI	7
1.	Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 12 sierpnia 2010 r. sygn. akt Ds. 40/2010	7
2.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 30 sierpnia 2010 r. sygn. akt RIO-IV-R-134/09-K-10/10	11
3.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 13 września 2010 r. sygn. akt RIO-IV-R-10/10-K-25/10	21
4.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 21 października 2010 r. sygn. akt RIO-IV-R-62/09-K-57/09	34
5.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 25 października 2010 r. sygn. akt RIO-IV-R-98/09-K-77/09	42
6.	Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Krakowie z dnia 8 października 2010 r. sygn. akt RKO-522/48/10	48
II	ORZECZENIA GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ I SĄDÓW ADMINISTRACYJNYCH	56
7.	Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 27 września 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/70/77/10/1825	56
8.	Orzeczenie Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 4 października 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/66/73/10/1785	72

9. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 października 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/71/78/10/2032	79
– orzeczenie prawomocne zaskarżone do WSA	
10. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 18 października 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/63/70/RN-20/10/1752	87
11. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 4 listopada 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/79/90/10/2216	94
12. Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 16 grudnia 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/97/107/10/2639	114
13. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 czerwca 2010 r., sygn. akt V SA/Wa 175/10	119
– zaskarżony do NSA	
14. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 31 sierpnia 2010 r., sygn. akt V SA/Wa 769/10	126
– zaskarżony do NSA	
15. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 listopada 2010 r., sygn. akt V SA 1175/10	133
16. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt II GSK 1092/09	140
17. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 12 stycznia 2011 r., sygn. akt V SA 2092/10	145
– zaskarżony do NSA	
18. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 18 stycznia 2011 r., sygn. akt II GZ 445/10	150
Indeks wybranych haseł	154

Szanowni Państwo,

Pragniemy Państwu zaprezentować kolejny numer kwartalnika „Biuletyn orzecznictwa w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych”. Przedstawiamy Państwu wybór najciekawszych rozstrzygnięć Główniej 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](mailto:magdalenazych@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 I instancji

1.

Orzeczenie Resortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 12 sierpnia 2010 r. sygn. akt Ds. 40/2010

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

Przewodniczący:	Urszula Krebs
Członkowie:	Marta Przeździecka Grażyna Piwowarska
Protokolant:	Judyta Sumikowska

z udziałem Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych: Jacka Zielińskiego, po rozpoznaniu w dniu 11 sierpnia 2010 roku wniosku Rzecznika Rz.39/10 przeciwko: (...) – Prezesowi Sądu Rejonowego w (...); (adres Sądu Rejonowego w (...), zam. (...)) Obwinionemu o to, że:

w 2009 roku nieumyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych nie rozliczając w terminie inwentaryzacji składników majątku podległej jednostki w ten sposób, że zarządzoną w dniu 17 listopada 2008 roku inwentaryzację od 1 grudnia 2008 roku do 15 stycznia 2009 roku, która z powodu niezakończenia w terminie przedłużona została aneksem do dnia 30 marca 2009 roku, rozliczono dopiero na dzień 31 grudnia 2009 roku, postępując w ten sposób niezgodnie z art. 26 ust. 1 i 3 pkt 1 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (Dz. U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 z późn. zm.),
tj. o czyn z art.18 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.).

postanowiła:

1. uznać obwinionego (...) – Prezesa Sądu Rejonowego w (...) za winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, zarzuconego mu we wniosku, wyczerpującego dyspozycję art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.) i na podstawie art. 36 ust. 1 powołanej ustawy odstąpić od wymierzenia kary obwinionemu;
2. na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114, z późn. zm.) obciążyć obwinionego kosztami postępowania w kwocie w kwocie 271,67 zł (dwieście siedemdziesiąt jeden złotych, sześćdziesiąt siedem groszy).

Pouczenie:

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

UZASADNIENIE

W związku z zawiadomieniem Prezesa Sądu Rejonowego w (...), Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości złożył w dniu 18 czerwca 2010 roku wniosek o ukaranie Pana (...), któremu postawił zarzut o to, że w 2009 roku nieumyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych nie rozliczając w terminie inwentaryzacji składników majątku podległej jednostki w ten sposób, że zarządzoną w dniu 17 listopada 2008 roku inwentaryzację od 1 grudnia 2008 roku do 15 stycznia 2009 roku, która z powodu niezakończenia w terminie przedłużona została aneksem do dnia 30 marca 2009 roku, rozliczono dopiero na dzień 31 grudnia 2009 roku, postępując w ten sposób niezgodnie z art. 26 ust. 1 i 3 pkt 1 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (Dz. U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 z późn. zm.); tj. o czyn z art. 18 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku – o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.).

W toku przeprowadzonego postępowania dowodowego Komisja ustaliła co następuje:

Pan (...) sprawuje funkcję Prezesa Sądu Rejonowego w (...).

W dniu 1 stycznia 2009 roku w sądzie tym obowiązki głównego księgowego zaczęła pełnić – zgodnie z podpisaną umową na zastępstwo – Pani (...), która pracowała w sądzie na ½ etatu, a jednocześnie – w pełnym wymiarze czasu pracy – w Zespole Szkół Zawodowych Nr 1 w (...). Zanim Pani (...) rozpoczęła swoją pracę związaną z urlopem macierzyńskim innej pracownicy, zarządzeniem z dnia 17 listopada 2008 roku Prezes Sądu Rejonowego w (...) zarządził przeprowadzenie inwentaryzacji w terminie od dnia 1 grudnia 2008 roku do dnia 15 stycznia 2009 roku – według harmonogramu inwentaryzacji, stanowiącego załącznik do zarządzenia. Inwentaryzacja miała zostać sporządzona metodą spisu z natury według stanu na dzień 31 grudnia 2008 roku (wyjaśnienia Pani (...)) – k. 34, zawiadomienie – k. 1, zarządzenie wraz z załącznikami – k. 29,30).

Ponieważ inwentaryzacja miała zakończyć się w ciągu dwóch pierwszych tygodni pracy pani (...), Prezes Sądu w osobie Pana (...), na prośbę głównej księgowej, zmienił swoje zarządzenie aneksem z dnia 13 stycznia 2009 roku w ten sposób, że wobec zmiany na stanowisku głównego księgowego zmienił termin zakończenia inwentaryzacji do dnia 30 marca 2009 roku (aneks nr 1/2009 – k. 26). W Sądzie Rejonowym w (...) obowiązywała opracowana w grudniu 2004 roku Instrukcja inwentaryzacyjna (k. 6–21).

Pomimo starań głównej księgowej oraz jej zaangażowania w pracę nie udało się rozliczyć inwentaryzacji w nowo ustalonym terminie. Dopiero z dniem 25 września 2009 roku pani (...) rozpoczęła pracę na stanowisku głównej księgowej w pełnym

wymiarze czasu pracy, w związku z kolejną umową na zastępstwo z dnia 25 września 2009 roku, która wygasła w dniu 17 lipca 2010 roku. Zatem dopiero od tego czasu możliwe stało się rozpoczęcie prac związanych z rozliczaniem inwentaryzacji, co ostatecznie nastąpiło w dniu 30 grudnia 2009 roku. Spisy z natury dokonano w formie komputerowej posługując się programem firmy (...). Ten sposób przeprowadzenia inwentaryzacji został zastosowany w Sądzie Rejonowym w (...) po raz pierwszy, przy czym wspomniany program nie ułatwił tego procesu powodując konieczność dokonywania szeregu zmian i korekt. W dniu 23 listopada 2009 roku główna księgowa zwróciła się do Prezesa Sądu rejonowego w (...) o dokonanie czynności uzupełniających w przeprowadzonym spisie majątku Sądu (wyjaśnienia Pani (...) – k. 34).

Obwiniony nie złożył w niniejszej sprawie wyjaśnień i ustalenia faktyczne w sprawie poczynione zostały w oparciu o powołane wyżej dokumenty oraz wyjaśnienia złożone na piśmie przez Panią (...), jak również w oparciu o treść zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, złożonego przez Prezesa Sądu Rejonowego w (...). Podnieść w tym miejscu należy, iż Pan (...) w złożonym zawiadomieniu potwierdził fakt przeprowadzenia inwentaryzacji z naruszeniem terminów wynikających z ustawy o rachunkowości i jednocześnie stwierdził, iż problemy z przeprowadzeniem inwentaryzacji spowodowane były zmianą na stanowisku głównej księgowej, która w wyniku urodzenia dziecka rozpoczęła odbywanie urlopu macierzyńskiego.

Komisja zważyła, co następuje:

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

Zgodnie z art. 80 § 1 oraz art. 107 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 z późn. zm.) sędzia nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez zgody sądu dyscyplinarnego, a za przewinienia służbowe, w tym za oczywistą obrazę prawa, odpowiada tylko dyscyplinarnie.

Zdaniem Komisji immunitet ten nie chroni jednak obwinionego jako sędziego przed ponoszeniem odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Podnieść bowiem należy, iż immunitet jest instytucją prawną, na mocy której osoba z niej korzystająca nie podlega określonym przepisom, do przestrzegania których inne osoby są zobowiązane. Immunitet może także oznaczać ograniczenie odpowiedzialności prawnej danej osoby z tytułu pełnienia przez nią określone funkcji – z uwagi na konieczność zagwarantowania prawidłowego wykonywania obowiązków służbowych. Taki immunitet zarówno w aspekcie formalnym, jak i materialnym chroni sędziego na podstawie art. 80 § 1 i art. 107 § 1 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych. Wspomniana ustawa m. in. w art. 82 § 1 i 2 wymienia obowiązki sędziego i należy w ocenie Komisji przyjąć, że sędzia korzysta z ochrony immunitetu przy wykonywaniu tych czynności.

Dokonując analizy tychże czynności w kontekście okoliczności sprawy niniejszej należy uznać, iż w realiach sprawy obwiniony nie działał jako sędzia wykonująca swoje obowiązki, o których mowa w powołanym przepisie, lecz jako kierownik jednostki. Z racji sprawowania tej funkcji obwiniony obowiązany jest do wykonywania szeregu czynności, który to obowiązek nakładają na niego przepisy szczególne – a w konkretnej

sytuacji – ustawa z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (Dz. U. z 2009 roku, Nr 152, poz. 1223 ze zm.) oraz ustawa z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

W przypadku uchybienia tym przepisom w taki sposób, że skutkuje ono odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ponosi z tego tytułu odpowiedzialność na podstawie art. 4 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

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

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

Przechodząc w tym miejscu do rozważań związanych z postawionym obwinionemu zarzutem podnieść należy, iż zgodnie z art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 roku o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) za całość gospodarki finansowej odpowiada kierownik jednostki, a zatem w tym przypadku – Prezes Sądu Rejonowego w (...), bowiem, jak wynika z art. 179 § 1 i 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070 z późn. zm.) organem kierującym gospodarką finansową w sądach rejonowych są prezesi tych sądów, jeżeli w sądzie nie został powołany kierownik finansowy.

Z kolei przepis art. 4 ust. 5 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 z późn. zm.) nakłada na kierownika jednostki prawidłowe przygotowanie i przeprowadzenie oraz rozliczenie inwentaryzacji, natomiast dalsze przepisy tejże ustawy zobowiązują do przestrzegania ustalonych przez ustawodawcę terminów przeprowadzenia inwentaryzacji. W szczególności zgodnie z art. 26 ust. 1 i 3 pkt 1 ustawy termin przeprowadzenia inwentaryzacji uważa się za dotrzymany, jeżeli inwentaryzację składników aktywów rozpoczęto nie wcześniej niż 3 miesiące przed końcem roku obrotowego i zakończenia do dnia 15 stycznia następnego roku.

Postępowanie niezgodne z zasadami określonymi w tymże przepisie skutkuje naruszeniem art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.).

Bezsporne jest, iż w sprawie niniejszej nie dotrzymano wskazanych wyżej terminów wynikających z przepisów ustawy o rachunkowości, bowiem inwentaryzację zarządzoną w dniu 17 listopada 2008 roku (ze wskazanym terminem od dnia 1 grudnia 2008 roku), rozliczono dopiero w dniu 30 grudnia 2009 roku.

W tym stanie rzeczy, przy tak poczynionych ustaleniach, Komisja stwierdziła, że obwiniony wypełnił znamiona czynu stanowiącego naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o jakim mowa w art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r.

Nr 14, poz. 114, z późn. zm.) stwierdzając, iż okoliczności popełnienia czynu wskazują na nieumyślność działania sprawcy.

Jednocześnie jednak Komisja doszła do przekonania, iż okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, zwłaszcza w kontekście trudnej sytuacji kadrowej w okresie, w którym inwentaryzacja miała zostać przeprowadzona i rozliczona, nieumyślność działania, a także warunki i właściwości osobiste obwinionego, pozwalają na stwierdzenie, iż mamy do czynienia z przypadkiem zasługującym na szczególne uwzględnienie w rozumieniu art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wobec powyższego Komisja postanowiła odstąpić od wymierzenia kary obwinionemu, uznając, iż nawet najłagodniejsza kara przewidziana przez ustawę byłaby niewspółmiernie surowa mając na uwadze całokształt okoliczności w jakich doszło do naruszenia przez obwinionego dyscypliny finansów publicznych.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zapadło w oparciu o art. 167 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 roku, Nr 14, poz. 114 ze zm.)

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

2.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 30 sierpnia 2010 r. sygn. akt RIO-IV-R-134/09-K-10/10

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

Przewodniczący	Kamil Krauschar
Członkowie	Ewa Dziarnowska
	Ewa Wielgórska

przy udziale protokolanta Justyny Wróblewskiej

w wyniku rozpoznania w dniu 30 sierpnia 2010 r. na rozprawie z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pani Bożeny Zych, zarzutów zawartych w złożonym przez Nią wniosku o ukaranie z dnia 26 stycznia 2010 r., w sprawie przeciwko: Panu (...) – (zam. ul. (...)) pełniącemu funkcję Dyrektora Oświaty Miejskiej w (...), ul. (...), w czasie popełnienia czynów, obwinionemu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na zawarciu nw. umów i porozumień, których przedmiotem był dowóz dzieci niepełnosprawnych do placówek szkolno-wychowawczych:

1. w 2008 r.:
 - 1.1. umowy zawarte z (...) Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 3 stycznia 2008 r. o wartości 39.252,34 zł netto, tj. 42.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 2 stycznia 2008 r. do 20 czerwca 2008 r.,
 - 1.2. umowy zawarte z (...) Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 1 września 2008 r. o wartości 26.168,22 zł netto, tj. 28.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 września 2008 r. do 19 grudnia 2008 r.,
 - 1.3. umowy zawarte z Usługi Transportowe (...), (...) Wielki:
 - a. umowa z dnia 16 września 2008 r. o wartości 24.850,00 zł netto, tj. 26.589,50 zł brutto z okresem obowiązywania od 11 września 2008 r. do 19 grudnia 2008 r.,
 - 1.4. porozumienia zawarte z Polskim Stowarzyszeniem na Rzecz Osób z Upośledzeniem Umysłowym, (...) w (...):
 - a. porozumienie z dnia 2 stycznia 2008 r. o wartości 8.200,00 zł netto równej brutto z okresem obowiązywania od 2 stycznia 2008 r. do 20 czerwca 2008 r.,
 - b. porozumienie z dnia 2 września 2008 r. o wartości 9.100,00 zł netto równej brutto z okresem obowiązywania od 2 września 2008 r. do 31 grudnia 2008 r.,
 - 1.5. umowy zawarte z (...) (...), (...):
 - a. umowa z dnia 1 września 2008 r. o wartości 21.289,72 zł netto, tj. 22.780,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 września 2008 r. do 19 czerwca 2009 r.;
 2. w 2009 r.:
 - 2.1. umowy zawarte z (...) Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 2 stycznia 2009 r. o wartości 11.214,95 zł netto, tj. 12.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 05 stycznia 2009 r. do 28 lutego 2009 r.,
 - b. umowa z dnia 21 kwietnia 2009 r. o wartości 14.953,27 zł netto, tj. 16.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 marca 2009 r. do 30 kwietnia 2009 r.,
 - c. umowa z dnia 30 kwietnia 2009 r. o wartości 9.345,79 zł netto, tj. 10.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 maja 2009 r. do 19 czerwca 2009 r.,
 - 2.2. umowy zawarte z Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 2 stycznia 2009 r. o wartości 10.500,00 zł netto, tj. 11.235,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 5 stycznia 2009 r. do 28 lutego 2009 r.,
 - b. umowa z dnia 27 lutego 2009 r. o wartości 7.700,00 zł netto, tj. 8.239,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 2 marca 2009 r. do 31 marca 2009 r.,
 - c. umowa z dnia 21 kwietnia 2009 r. o wartości 6.300,00 zł netto, tj. 6.741,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 kwietnia 2009 r. do 30 kwietnia 2009 r.,
 - d. umowa z dnia 30 kwietnia 2009 r. o wartości 3.500,00 zł netto, tj. 3.745,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 4 maja 2009 r. do 15 maja 2009 r.,
 - 2.3. porozumienia zawarte z Polskim Stowarzyszeniem na Rzecz Osób z Upośledzeniem Umysłowym – (...), (...):
 - a. porozumienie z dnia 2 stycznia 2009 r. o wartości 13.200,00 zł netto równej brutto z okresem obowiązywania od 2 stycznia do 18 czerwca 2009 r.
- Powyższe jest sprzeczne z art. 7 ust. 3 i art. 32 ust. 2 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych.
tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

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

orzeka:

I. Uznaje Pana (...) – (zam. ul. (...)) pełniącego funkcję Dyrektora Oświaty Miejskiej w (...) w czasie popełniania czynów, winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na zawarciu nw. umów i porozumień, których przedmiotem był dowóz dzieci niepełnosprawnych do placówek szkolno-wychowawczych:

1. w 2008 r.:

- 1.1. umowy zawarte z (...) Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 3 stycznia 2008 r. o wartości 39.252,34 zł netto, tj. 42.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 2 stycznia 2008 r. do 20 czerwca 2008 r.,
- 1.2. umowy zawarte z (...) Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 1 września 2008 r. o wartości 26.168,22 zł netto, tj. 28.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 września 2008 r. do 19 grudnia 2008 r.,
- 1.3. umowy zawarte z Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 16 września 2008 r. o wartości 24.850,00 zł netto, tj. 26.589,50 zł brutto z okresem obowiązywania od 11 września 2008 r. do 19 grudnia 2008 r.,
- 1.4. porozumienia zawarte z Polskim Stowarzyszeniem na Rzecz Osób z Upośledzeniem Umysłowym, (...) w (...):
 - a. porozumienie z dnia 2 stycznia 2008 r. o wartości 8.200,00 zł netto równej brutto z okresem obowiązywania od 2 stycznia 2008 r. do 20 czerwca 2008 r.,
 - b. porozumienie z dnia 2 września 2008 r. o wartości 9.100,00 zł netto równej brutto z okresem obowiązywania od 2 września 2008 r. do 31 grudnia 2008 r.,
- 1.5. umowy zawarte z (...) (...), (...):
 - a. umowa z dnia 1 września 2008 r. o wartości 21.289,72 zł netto, tj. 22.780,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 września 2008 r. do 19 czerwca 2009 r.;

2. w 2009 r.:

- 2.1. umowy zawarte z (...) Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 2 stycznia 2009 r. o wartości 11.214,95 zł netto, tj. 12.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 05 stycznia 2009 r. do 28 lutego 2009 r.,
 - b. umowa z dnia 21 kwietnia 2009 r. o wartości 14.953,27 zł netto, tj. 16.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 marca 2009 r. do 30 kwietnia 2009 r.,
 - c. umowa z dnia 30 kwietnia 2009 r. o wartości 9.345,79 zł netto, tj. 10.000,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 maja 2009 r. do 19 czerwca 2009 r.,
- 2.2. umowy zawarte z Usługi Transportowe (...), (...):
 - a. umowa z dnia 2 stycznia 2009 r. o wartości 10.500,00 zł netto, tj. 11.235,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 5 stycznia 2009 r. do 28 lutego 2009 r.,
 - b. umowa z dnia 27 lutego 2009 r. o wartości 7.700,00 zł netto, tj. 8.239,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 2 marca 2009 r. do 31 marca 2009 r.,
 - c. umowa z dnia 21 kwietnia 2009 r. o wartości 6.300,00 zł netto, tj. 6.741,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 1 kwietnia 2009 r. do 30 kwietnia 2009 r.,
 - d. umowa z dnia 30 kwietnia 2009 r. o wartości 3.500,00 zł netto, tj. 3.745,00 zł brutto z okresem obowiązywania od 4 maja 2009 r. do 15 maja 2009 r.,

2.3. porozumienia zawarte z Polskim Stowarzyszeniem na Rzecz Osób z Upośledzeniem Umysłowym – (...), (...):

a. porozumienie z dnia 2 stycznia 2009 r. o wartości 13.200,00 zł netto równej brutto z okresem obowiązywania od 2 stycznia do 18 czerwca 2009 r., czym naruszył art. 7 ust. 3 i art. 32 ust. 2 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Za powyższe na podstawie art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstępuje od wymierzenia kary.

II. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pana (...) – zam. ul. (...), pełniącego funkcję Dyrektora Oświaty Miejskiej w (...) w czasie popełniania czynów, na rzecz Skarbu Państwa kosztami postępowania w wysokości 271,67 zł (słownie: dwieście siedemdziesiąt jeden złotych sześćdziesiąt siedem groszy), co stanowi 10% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, ogłoszonego obwieszczeniem Prezesa GUS z dnia 19 lutego 2010 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w 2009 r. i w drugim półroczu 2009 r. (M. P. Nr 10, poz. 104).

Pouczenie:

Stosownie do art. 137 ust. 5, art. 138 ust. 1 i 2 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

Na podstawie całokształtu zebranego w sprawie i ujawnionego w toku rozprawy materiału dowodowego Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie ustaliła następujący stan faktyczny:

Naczelnik Wydziału Kontroli Gospodarki Finansowej Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie pismem nr RIO-II-0913/354/2009 z dnia 29 września 2009 r. zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych o ujawnionym naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Oświacie Miejskiej w (...).

Powyższe polegało na zawieraniu umów i porozumień z wykonawcami niewybranymi w trybie określonym w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), których przedmiotem był dowóz dzieci niepełnosprawnych do placówek szkolno-wychowawczych: w 2008 r. na łączną wartość 128.860,28 zł netto (136.669,50 zł brutto) oraz w 2009 r. na łączną wartość 76.714,01 zł netto (81.160,00 zł brutto), co stanowi naruszenie art. 7 ust. 3 i art. 32 ust. 2 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych, a także dyspozycji art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.).

Na podstawie zawiadomienia Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie podjęła czynności sprawdzające w celu stwierdzenia, czy istnieją podstawy do wszczęcia postępowania wyjaśniającego w przedmiotowej sprawie.

W wyniku tego w dniu 30 listopada 2009 r. wszczęła postępowanie wyjaśniające, w stosunku do obwinionego (...) – w dacie popełnienia zarzucanych czynów będącego Dyrektorem Oświaty Miejskiej w (...), w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W toku postępowania wyjaśniającego obwiniony złożył wyjaśnienia w sprawie stawianych mu zarzutów (k. 111–112 akt).

W wyniku analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego Zastępcą Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych złożyla do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wniosek o ukaranie sporządzony dnia 26 stycznia 2010 r. Wniosła w nim o uznanie (...), w dacie popełnienia zarzucanych czynów będącego Dyrektorem Oświaty Miejskiej w (...), odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na zawarciu umów i porozumień z wykonawcami niewybranymi w trybie określonym w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), których przedmiotem był dowóz dzieci niepełnosprawnych do placówek szkolno-wychowawczych w 2008 r. i 2009 r.

Zastępcą Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniosła o uznanie, iż (...) umyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych i wymierzenie Obwinionemu kary nagany, tj. kary przewidzianej w art. 31 ust. 1 pkt 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Na rozprawie w dniu 30 sierpnia 2010 r. oskarżyciel podtrzymał swoje stanowisko odnośnie uznania winy umyślnej oraz wymierzenia kary nagany zgodnie z wnioskiem o ukaranie, natomiast obwiniony wniósł o niższy wymiar kary.

Powyższy stan faktyczny Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła w oparciu o następujące dowody: zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny (k. 1–50 akt), wyjaśnienia obwinionego (...) (k. 111–112 akt) oraz na podstawie innych dokumentów ujawnionych na rozprawie i zaliczonych w poczet materiału dowodowego.

Regionalna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje:

Zdaniem Regionalnej Komisji Orzekającej fakt dokonania przez obwinionego (...) zarzucanych mu czynów opisanych w punkcie pierwszym i drugim wniosku o ukaranie, z których każdy wyczerpuje dyspozycję art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie budzi wątpliwości.

Kluczowe znaczenie dla uznania, iż Obwiniony dopuścił się tych czynów, było zawarcie w imieniu Oświaty Miejskiej w (...) nw. umów i porozumień, których przedmiotem był dowóz dzieci niepełnosprawnych do placówek szkolno-wychowawczych w 2008 r. na łączną wartość 128.860,28 zł netto (136.669,50 zł brutto) i 2009 r. na łączną wartość 76.714,01 zł netto (81.160,00 zł brutto):

- a) umowa z dnia 3 stycznia 2008 r. (k. 39 akt) zawarta z (...) Usługi Transportowe (...), (...) o wartości 39.252,34 zł netto, tj. 42.000,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 2 stycznia 2008 r. do 20 czerwca 2008 r.,
- b) umowa z dnia 1 września 2008 r. (k. 38 akt) zawarta z (...) Usługi Transportowe (...), (...) o wartości 26.168,22 zł netto, tj. 28.000,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 1 września 2008 r. do 19 grudnia 2008 r.,
- c) umowa z dnia 16 września 2008 r. (k. 37 akt) zawarta z Usługi Transportowe (...), (...) o wartości 24.850,00 zł netto, tj. 26.589,50 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 11 września 2008 r. do 19 grudnia 2008 r.,
- d) porozumienia zawarte z Polskim Stowarzyszeniem na Rzecz Osób z Upośledzeniem Umysłowym, (...) w (...):
 - porozumienie z dnia 2 stycznia 2008 r. (k. 36 akt) o wartości 8.200,00 zł netto równej brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 2 stycznia 2008 r. do 20 czerwca 2008 r.,
 - porozumienie z dnia 2 września 2008 r. (k. 35 akt) o wartości 9.100,00 zł netto równej brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 2 września 2008 r. do 31 grudnia 2008 r.,
- e) umowa z dnia 1 września 2008 r. (k. 27 akt) zawarta z (...) (...), (...) o wartości 21.289,72 zł netto, tj. 22.780,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 1 września 2008 r. do 19 czerwca 2009 r.;
- f) umowy zawarte z (...) Usługi Transportowe (...), (...):
 - umowa z dnia 2 stycznia 2009 r. (k. 18 akt) o wartości 11.214,95 zł netto, tj. 12.000,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 5 stycznia 2009 r. do 28 lutego 2009 r.,
 - umowa z dnia 21 kwietnia 2009 r. (k. 17 akt) o wartości 14.953,27 zł netto, tj. 16.000,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 1 marca 2009 r. do 30 kwietnia 2009 r.,
 - umowa z dnia 30 kwietnia 2009 r. (k. 16 akt) o wartości 9.345,79 zł netto, tj. 10.000,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 1 maja 2009 r. do 19 czerwca 2009 r.,
- g) umowy zawarte z Usługi Transportowe (...), (...):
 - umowa z dnia 2 stycznia 2009 r. (k. 15 akt) o wartości 10.500,00 zł netto, tj. 11.235,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 5 stycznia 2009 r. do 28 lutego 2009 r.,
 - umowa z dnia 27 lutego 2009 r. (k. 14 akt) o wartości 7.700,00 zł netto, tj. 8.239,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 2 marca 2009 r. do 31 marca 2009 r.,
 - umowa z dnia 21 kwietnia 2009 r. (k. 13 akt) o wartości 6.300,00 zł netto, tj. 6.741,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 01 kwietnia 2009 r. do 30 kwietnia 2009 r.,
 - umowa z dnia 30 kwietnia 2009 r. (k. 12 akt) o wartości 3.500,00 zł netto, tj. 3.745,00 zł brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 4 maja 2009 r. do 15 maja 2009 r.,
- h) porozumienie z dnia 2 stycznia 2009 r. (k. 10 akt) zawarte z Polskim Stowarzyszeniem na Rzecz Osób z Upośledzeniem Umysłowym – (...), (...) o wartości 13.200,00 zł netto równej brutto (k. 117, 119 akt) z okresem obowiązywania od 2 stycznia do 18 czerwca 2009 r.

Czyniąc zadość dyspozycji art. 137 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Regionalna Komisja Orzekająca doszła do przekonania, iż podstawowym znaczeniem dla prawidłowej oceny niniejszej sprawy ma fakt przeanalizowania podstaw prawa materialnego. Obwiniony rażąco dopuścił się jego naruszenia przy zawieraniu umów i porozumień w imieniu Oświaty Miejskiej w (...). Jak prawidłowo dowodzi oskarżyciel, zachowanie Obwinionego było sprzeczne z treścią przepisu art. 7 ust. 3 i art. 32 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z literalnym brzmieniem w/w przepisu – zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy. Należy podkreślić, iż Oświata Miejska w (...), jako samorządowa jednostka budżetowa (k. 3 akt) zobowiązana jest i w dacie popełnienia zarzucanych czynów – była zobowiązana do stosowania norm prawa powszechnie obowiązującego, jakim jest chociażby cyt. ustawa Prawo zamówień publicznych przy udzielaniu zamówień publicznych, o czym stanowi art. 3 ust. 1 tejże ustawy.

Poglądy reprezentowane w doktrynie (vide Grzegorz Wicik, Piotr Wiśniewski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Wyd. C.H. Beck, 2007) utwierdzają w przekonaniu, iż „obowiązek prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z prawem i wspomnianymi zasadami konkretyzuje się poprzez wiele sformalizowanych czynności zamawiającego, które łącznie winny doprowadzić do udzielenia zamówienia publicznego wykonawcy wybranemu z poszanowaniem wszystkich przepisów ustawy. Obowiązek ten powinien manifestować się nie tylko przy dokonywaniu czynności wprost wymienionych w ustawie. Ustawodawca nie mógł bowiem uregulować wszystkich czynności dokonywanych w postępowaniu, albowiem nie jest to ani możliwe, ani nawet konieczne. Ustawodawca skierował swoją uwagę wyłącznie ku czynnościom najistotniejszym i standardowym, nie mogąc przewidzieć wszystkich sytuacji. Nie oznacza to, że kwestie pozostałych czynności pozostawił całkowicie bez regulacji. Regulację tę zapełniają przepisy stanowiące zasady udzielania zamówień”.

W myśl art. 4 pkt 8 ustawy – Prawo zamówień publicznych, zamawiający ma prawo nie stosować zasad i trybów przewidzianych tą ustawą, w których wartość zamówień nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 14.000 euro.

Zarówno w 2008 r. i 2009 r. obowiązywało rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie średniego kursu złotego w stosunku do euro stanowiącego podstawę przeliczania wartości zamówień publicznych z dnia 19 grudnia 2007 r. (Dz. U. Nr 241, poz. 1763), które ustalało wartość 1 euro w wysokości 3,8771, a tym samym wyznaczało poziom stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych od 54.279,40 zł netto.

W dacie popełnienia czynów, łączna wartość zawartych umów i porozumień przez Obwinionego, których przedmiotem był dowóz dzieci niepełnosprawnych do placówek szkolno-wychowawczych przekracza próg ustalony przez ustawodawcę, dlatego też Komisja bezspornie uznała, iż swoim zachowaniem Obwinionych naruszył podstawową zasadę udzielania zamówień publicznych, a przede wszystkim dokonał podziału zamówienia w celu obejścia przepisów prawa.

W rozstrzyganej, przez organ I instancji sprawie, Obwinionemu przypisano zatem naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez udzielenie odrębnych

zamówień – wbrew normie określonej w art. 32 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Ze zgromadzonego materiału dowodowego jednoznacznie wynika, iż postawiony Obwinionemu zarzut popełnienia przedmiotowych czynów polegających na naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) w tym kształcie popełniono.

W toku postępowania wyjaśniającego Obwiniony złożył wyjaśnienia w sprawie stawianych mu zarzutów (k. 111–112 akt) wskazał m.in., iż dowożone dzieci były i są członkami Stowarzyszenia na Rzecz Osób z Upośledzeniem Umysłowym (...) w (...), dlatego dowóz odbywał się tylko po kosztach zużycia paliwa. Wg Obwinionego za tak niską kwotę żaden przewoźnik nie był w stanie dowozić dzieci. Ponadto wyjaśnił, że nie próbował uniknąć stosowania ustawy o zamówieniach publicznych, gdyż na początku roku nie można było ocenić skali usługi ze względu na wystąpienia rodziców w ciągu całego roku szkolnego o zorganizowanie dowozu. Znaczenie miały też naciski ze strony rodziców aby dowóz zlecić dotychczasowym przewoźnikom. Należy również odnieść się do podnoszonego przez Obwinionego stwierdzenia – „Na początku roku nie można było ocenić skali usługi polegającej na dowozie dzieci. Stąd uznać należy za chybiony zarzut podziału zamówienia publicznego”, który zdaniem Regionalnej Komisji Orzekającej jest wnioskiem nietrafnym i nie zasługuje na uwzględnienie. Odnosząc się do okoliczności wskazanych przez Obwinionego należy stwierdzić, iż nie wyłączają one stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych i nie mogą zwalniać z odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Należy jednak mieć na uwadze, iż Obwiniony mógł zatem uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych i dlatego personalna zarzucalność popełnionych czynów jest bezsporna. Ustawa – Prawo zamówień publicznych wprost nakazuje zamawiającemu ustalić wartość zamówienia z należytą starannością, czyli z taką starannością jaka jest wymagana w stosunkach danego rodzaju (vide art. 355 § 1 k.c.). Przenosząc powyższe na kanwę zamówień publicznych, powyższe winno mieć odzwierciedlenie w działaniu zamawiającego przy ustalaniu wartości zamówienia, które będzie zależało od rodzaju tegoż zamówienia. W niniejszym meritem sprawy Obwiniony zawarł w imieniu Oświaty Miejskiej w (...) – usługi w postaci umów i porozumień, których przedmiotem był dowóz dzieci niepełnosprawnych do placówek szkolno-wychowawczych. Warto dodać, iż istnieją możliwe sposoby ustalania wartości zamówienia. Po pierwsze dla zamówień powtarzających się w określonych odstępach czasu należy dokonać odpowiedniego rekonesansu cen rynkowych danego przedmiotu zamówienia. Inną możliwością jest odniesienie się do ceny usługi świadczonej zamawiającemu w roku poprzednim przy jednoczesnym uwzględnieniu wskaźnika inflacji. W przypadku gdy, w roku poprzednim, nie dokonywano podobnego zamówienia (usługi), należy bazować na wysokości wydatków zaplanowanych w budżecie w roku dokonywania tegoż zamówienia.

Wyjaśnienia Obwinionego jednoznacznie wskazują, iż stosował rozeznanie cyt. „przy podpisywaniu umów zawsze monitorowałem rynek transportowy, analizowałem dane z innych gmin, korzystałem z Internetu, posiadałem oferty transportowe i prowadziłem negocjacje kierując się zasadami celowości, rzetelności, jawności i dbałości o finanse publiczne”. Ponadto Obwiniony zawarł umowy i porozumienia w roku 2008 oraz w 2009. Zdaniem Komisji, nic nie stało na przeszkodzie, aby obwiniony w 2009 r. przy określaniu wartości zamówienia bazował na roku poprzedzającym,

zaś w roku 2008 mógł chociażby działać w granicach wydatków ujętych w danym roku budżetowym.

Organ rozstrzygający doszedł do przekonania, iż czyny zostały popełnione z winy umyślnej, gdyż w świetle składanych przez Obwinionego wyjaśnień, zarówno na etapie postępowania wyjaśniającego prowadzonym przed Zastępcą Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, jak i na rozprawie przed tut. Komisją, miał zamiar je popełnić, to jest chciał je popełnić albo przewidując możliwość ich popełnienia na to się godził. Podpisując, w imieniu Oświaty Miejskiej w (...), umowy i porozumienia w sprawie zlecenia wykonania umów bez przeprowadzenia postępowań przewidzianych w trybie cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych, Obwiniony musiał mieć zamiar popełnienia zarzucanych czynów.

Dlatego też, w ocenie Regionalnej Komisji Orzekającej, wina Obwinionego nie budzi wątpliwości. Od kierownika jednostki sektora finansów publicznych (m. in. Dyrektora Oświaty Miejskiej w (...)) „można i należy wymagać znajomości przepisów, dotyczących funkcjonowania kierowanej przez niego jednostki. Obwiniony powinien przeanalizować zawierane umowy i rozważyć, czy nie mają do nich zastosowania przepisy ustawy o finansach publicznych (zwłaszcza, że dotyczyły znacznych kwot), pamiętając, że wyjątki (w tym przypadku wyjątku od obowiązku stosowania przepisów o zamówieniach publicznych) należy interpretować ściśle a nie rozszerzająco”. – po r. chociażby Orzeczenie GKO z dnia 26 marca 2007 r. o sygn. DF/GKO-4900-100/120/RN-43/06/3363.

W konsekwencji odpowiedzialnym jest obwiniony (...) z racji zajmowanego w dacie popełnienia czynów stanowiska Dyrektora Oświaty Miejskiej w (...), który ponosi odpowiedzialność za zarzucane czyny na podstawie:

- art. 4 pkt 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wg którego „Odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają kierownicy jednostek sektora finansów publicznych”,
- art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240), a w dacie zarzucanych czynów – art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), wg którego „Kierownik jednostki sektora finansów publicznych (...) jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej...”
- art. 18 ust. 1 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych, w myśl którego „Za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego”.

Za podstawę prawną orzeczenia, Regionalna Komisja Orzekająca przyjęła przepisy ustaw, przytoczone w sentencji niniejszego orzeczenia, tj. ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych. Nie wymagają natomiast wyjaśnienia przepisy kompetencyjne (art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 i art. 135 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych).

Odnosząc się do okoliczności popełnienia zarzucanych czynów Regionalna Komisja Orzekająca stwierdza, iż nie zachodzą przesłanki określone w art. 27 cyt. ustawy o odpowiedzialności dyscypliny finansów publicznych, które skutkowałyby nie dochodzeniem przedmiotowej dyscypliny.

Nieosobowy materiał dowody zgromadzony w toku postępowania nie budzi wątpliwości, co do swej prawdziwości i autentyczności, jest w pełni wiarygodny. Nie był kwestionowany przez strony w żadnym stadium postępowania i w pełni odzwierciedla przebieg dokonanych zgodnie z wymogami stawianymi przez ustawę o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych czynności procesowych.

Formułując całokształt rozstrzygnięcia o karze Regionalna Komisja Orzekająca kierowała się wskazaniem płynącym z art. 33 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, mając na uwadze aby orzeczona kara nie przekraczała stopnia zawinienia Obwinionego, skutków oraz stopnia szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Komisja biorąc pod rozagę dyrektywy określone w art. 36 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, dotychczasową niekaralność (k. 58 akt), pozytywną opinię o sposobie wywiązywania się z obowiązków służbowych (k. 57 akt), postawę oraz warunki osobiste przedstawione na rozprawie, a także zachowanie Obwinionego po naruszeniu dyscypliny finansów publicznych zdecydowała o odstąpieniu do wymierzenia kary.

Ponadto Regionalna Komisja Orzekająca uznała, iż istnieje obecnie w stosunku do Obwinionego pozytywna prognoza przestrzegania dyscypliny i odstąpienie od wymierzenia kary będzie wystarczające dla osiągnięcia jej celów, a w szczególności zapobiegnie powrotowi naruszenia przepisów prawa w przyszłości.

Dotychczasowa niekaralność Obwinionego pozwala mieć nadzieję, iż zastosowane „prawo łaski” uświadomi mu naganność zachowania, którego się dopuścił, bez konieczności sięgania po kary ostrzejsze. Zdaniem Komisji całokształt przeprowadzonej sprawy w kwestii naruszenia dyscypliny finansów publicznych skłoni obwinionego (...) – Dyrektora Oświaty Miejskiej w (...) do zrozumienia nieprawidłowości jego postępowania, jednocześnie winna sprawić, że będzie on w przyszłości przestrzegał porządku prawnego określonego przez ustawodawcę, m.in. ustawę Prawo zamówień publicznych.

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

Ze względu na powyższe Komisja orzekła jak w sentencji.

3.

**Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej
w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy
Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie
z dnia 13 września 2010 r.
sygn. akt RIO-IV-R-10/10-K-25/10**

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

Przewodnicząca	Ewa Wielgórska
Członkowie	Łukasz Gawrychowski
	Kamil Krauschar
przy udziale protokolanta	Justyny Wróblewskiej

w wyniku rozpoznania w dniu 13 września 2010 r. na rozprawie z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pani Bożeny Zych, zarzutów zawartych w złożonym przez Nią wniosku o ukaranie z dnia 20 kwietnia 2010 r., w sprawie przeciwko:

Panu (...) – (zam. (...)) pełniącemu funkcję Wójta Gminy (...) (Urząd Gminy (...), (...), (...)) w czasie popełnienia czynów, obwinionemu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na:

- a) nieustaleniu podlegającej zwrotowi do budżetu Gminy dotacji w kwocie 4.605,08 zł, udzielonej z budżetu Gminy dla Ochotniczej Straży Pożarnej w (...) na podstawie umowy Nr 1/2008 z dnia 30 kwietnia 2008 r.

Część dotacji w kwocie 4.605,08 zł została wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem i obecnie na podstawie art. 252 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240) podlega zwrotowi do budżetu jednostki samorządu terytorialnego, a w dacie popełniania czynu – art. 145 ust. 4 w zw. z art. 190 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

Wójt Gminy (...) nie wydał decyzji w sprawie zwrotu przez Ochotniczą Straż Pożarną w (...) części dotacji w kwocie 4.605,08 zł, jako wykorzystanej niezgodnie z przeznaczeniem, co jest obecnie sprzeczne z art. 21 §3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 z późn. zm.) w zw. z art. 67 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240) a w dacie popełniania czynu było sprzeczne z art. 146 ust. 1 w zw. z art. 190 wówczas obowiązującej ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.);

tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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.).

- b) nieustaleniu podlegającej zwrotowi do budżetu Gminy (...) dotacji w kwocie 500,00 zł, udzielonej z budżetu Gminy dla Uczniowskiego Klubu Sportowego w (...) na podstawie umowy Nr 3/2008 z dnia 18 sierpnia 2008 r.
Część dotacji w kwocie 500,00zł została wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem i obecnie na podstawie art. 252 ust. 5 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, podlega zwrotowi do budżetu jednostki samorządu terytorialnego, a w dacie popełnienia czynu – art. 145 ust. 4 w zw. z art. 190 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.
Wójt Gminy (...) nie wydał decyzji w sprawie zwrotu przez Uczniowski Klub Sportowy w (...) części dotacji w kwocie 500,00 zł, jako wykorzystanej niezgodnie z przeznaczeniem, co jest obecnie sprzeczne z art. 21 §3 cyt. Ordynacja podatkowa w zw. z art. 67 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych a w dacie popełnienia czynu było sprzeczne z art. 146 ust. 1 w zw. Z art. 190 wówczas obowiązującej cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych; tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 8 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.).
- c) dokonaniu z budżetu Gminy wypłat diet dla sołtysów biorących udział w naradach sołtysów w łącznej kwocie 5.700,00 zł bez upoważnienia w postaci tytułu prawnego do dokonania tych wydatków, tj.:
- dn. 28 stycznia 2008 r. wypłacono 1.680,00 zł,
 - dn. 10 kwietnia 2008 r. wypłacono 1.920,00 zł,
 - dn. 13 lutego 2009 r. dokonano przelewów na kwotę 2.100,00 zł.
- Uchwała Nr XVIII/115/08 Rady Gminy (...) z dnia 18 stycznia 2008 r. w sprawie ustalenia diety dla sołtysów gminy (...) w brzmieniu obowiązującym w datach dokonania ww. wydatków nie przewidywała diet dla sołtysów za udział w naradach a jedynie za udział w sesjach Rady Gminy (...) w kwocie po 60,00 zł za jedną sesję. Dokonanie wydatków bez upoważnienia w postaci tytułu prawnego jest sprzeczne obecnie z art. 44 ust. 2 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych a w datach popełnienia zarzucanych czynów było sprzeczne z art. 35 ust. 2 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych. Wskazać przy tym należy, że na podstawie art. 37 b ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.), to radzie gminy przysługuje prawo ustanowienia zasad, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej; tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu 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.).
- d) zaciągnięciu w imieniu Gminy (...) w dniu 16 czerwca 2008 r., umową Nr 2/2008/D.K. zawartą z Przedsiębiorstwem Budowy Dróg i Mostów Sp. z o.o. z (...), zobowiązania przekraczającego zakres upoważnienia określony budżetem Gminy o 139.342,93 zł.
Powyższe jest obecnie sprzeczne z art. 46 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w dacie popełnienia czynu było sprzeczne z art. 36 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych;

tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14 poz. 114 z późn. zm.).

- e) zaciągnięciu w imieniu Gminy (...) w dniu 11 lipca 2008 r. aneksem Nr 1 do umowy Nr 2/2008/D.K. z dnia 16 czerwca 2008 r., zobowiązania przekraczającego zakres upoważnienia określony budżetem Gminy o 56.128,00 zł.

Powyższe jest obecnie sprzeczne z art. 46 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w dacie popełnienia czynu było sprzeczne z art. 36 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14 poz. 114 z późn. zm.).

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

orzeka:

- I. Uznaje Pana (...) – (zam. (...)) pełniącego funkcję Wójta Gminy (...) w czasie popełnienia czynów, winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na:
- umyślnym nieustaleniu podlegającej zwrotowi do budżetu Gminy dotacji w kwocie 4.605,08 zł, udzielonej z budżetu Gminy dla Ochotniczej Straży Pożarnej w (...) na podstawie umowy Nr 1/2008 z dnia 30 kwietnia 2008 r., czym naruszył art. 252 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.), a w dacie popełnienia czynu – art. 145 ust. 4 w zw. z art. 190 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), art. 21 §3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 z późn. zm.) w zw. z art. 67 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych a w dacie popełnienia czynu art. 146 ust. 1 w zw. z art. 190 wówczas obowiązującej ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
 - umyślnym nieustaleniu podlegającej zwrotowi do budżetu Gminy (...) dotacji w kwocie 500,00 zł, udzielonej z budżetu Gminy dla Uczniowskiego Klubu Sportowego w (...) na podstawie umowy Nr 3/2008 z dnia 18 sierpnia 2008 r., czym naruszył art. 252 ust. 5 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w dacie popełnienia czynu – art. 145 ust. 4 w zw. z art. 190 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, art. 21 §3 cyt. Ordynacja podatkowa w zw. z art. 67 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych a w dacie popełnienia czynu art. 146 ust. 1 w zw. z art. 190 wówczas obowiązującej cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

- nieumyślnym dokonaniu z budżetu Gminy wypłat diet dla sołtysów biorących udział w naradach sołtysów w łącznej kwocie 5.700,00 zł bez upoważnienia w postaci tytułu prawnego do dokonania tych wydatków, tj.:
 - dn. 28 stycznia 2008 r. wypłacono 1.680,00 zł,
 - dn. 10 kwietnia 2008 r. wypłacono 1.920,00 zł,
 - dn. 13 lutego 2009 r. dokonano przelewów na kwotę 2.100,00 zł.,czym naruszył art. 44 ust. 2 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych a w datach popełniania zarzucanych czynów art. 35 ust. 2 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
- nieumyślnym zaciągnięciu w imieniu Gminy (...) w dniu 16 czerwca 2008 r., umową Nr 2/2008/D.K. zawartą z Przedsiębiorstwem Budowy Dróg i Mostów Sp. z o.o. z (...) na przebudowę drogi w miejscowości (...) i przebudowę drogi w miejscowości (...) w terminie do 30 lipca 2008 r. za wynagrodzeniem 319.342,93 zł brutto, zobowiązania przekraczającego zakres upoważnienia określony budżetem Gminy o 139.342,93 zł, czym naruszył art. 46 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w dacie popełniania czynu art. 36 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Za powyższe na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 36 i art. 37 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza Obwinionemu łączną karę upomnienia.

II. Na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych uniewinnia Pana (...) – pełniącego funkcję Wójta Gminy (...) w czasie popełnienia czynów od zarzutu polegającego na zaciągnięciu w imieniu Gminy (...) w dniu 11 lipca 2008 r. aneksem Nr 1 do umowy Nr 2/2008/D.K. z dnia 16 czerwca 2008 r., zobowiązania przekraczającego zakres upoważnienia określony budżetem Gminy o 56.128,00 zł.

III. Na podstawie art. 167 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Pana (...) – (zam. (...)) pełniącego funkcję Wójta Gminy (...) w czasie popełnienia czynów, na rzecz Skarbu Państwa, kosztami postępowania w wysokości 271,67 zł (słownie: dwieście siedemdziesiąt jeden złotych sześćdziesiąt siedem groszy), co stanowi 10% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, ogłoszonego obwieszczeniem Prezesa GUS z dnia 19 lutego 2010 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w 2009 r. i w drugim półroczu 2009 r. (M. P. Nr 10, poz. 104).

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 Gminy (...) zostało ujawnione w wyniku przeprowadzonej kompleksowej kontroli gospodarki finansowej za 2008 rok w połączeniu z bilansem zamknięcia za 2007 rok i bilansem otwarcia za 2009 oraz pierwsze półrocze 2009 roku przez Regionalną Izbę Obrachunkową w Warszawie. Stwierdzono, iż w Urzędzie Gminy (...) w 2008 roku nie ustalono kwoty udzielonych dotacji podlegających zwrotowi, dokonano wypłat bez upoważnienia oraz zaciągnięto z przekroczeniem zakresu upoważnienia zobowiązania obciążające budżet tej Gminy.

W zawiadomieniu złożonym Rzecznikowi Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie w dniu 28 stycznia 2010 roku Naczelnik Wydziału Kontroli Gospodarki Finansowej Regionalnej Izby Obrachunkowej w Warszawie wskazał, jako osobę której zarzuca naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Pana (...) – Wójta Gminy (karty 122–119 akt sprawy).

Postanowieniem z dnia 29 marca 2010 roku Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wszczęła postępowanie wyjaśniające w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych wobec Pana (...) – Wójta Gminy (...) w zakresie objętym w/w zawiadomieniem (karty 152–150 akt sprawy).

W dniu 20 kwietnia 2010 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 (karta 165–157 akt sprawy).

Rzecznik uznała, iż w zakresie zarzutu z art.11 ust.1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 roku Nr 14, poz.114 z późn. zm.) nieumyślnie naruszono dyscyplinę finansów publicznych natomiast w pozostałym zakresie została ona naruszona umyślnie.

Poinformowała również, że przed popełnieniem zarzucanych czynów obwiniony (...) nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i wniosła o wymierzenie łącznej kary nagany.

W toku postępowania prowadzonego przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych obwiniony (...) złożył pisemne w dniu 13 kwietnia 2010 roku (karty 156–155 akt sprawy). W wyjaśnieniach stwierdził m.in., iż:

- dotacja udzielona OSP Konie nie została rozliczona bezpośrednio po zakończeniu okresu umownego, co wiązała się z ustaleniami, że zakres działań OSP był zgodny z celem umowy,
- dotacja dla Uczniowskiego Klubu Sportowego w (...) jest przedmiotem rozpoznania i o wynikach poinformuje niezwłocznie,
- wypłata diet sołtysom za udział w naradach była wynikiem przeoczenia w zapisach nowej uchwały,

- na wykonanie nawierzchni asfaltowej na drogach (...) oraz (...) otrzymali dotacje Sejmiku Województwa w wysokości 200.000,-zł. Uchwała Sejmiku podjęta została w dniu 31 marca 2008 roku i na tej podstawie rozpoczęto procedurę przetargową. Umowa na dotację została podpisana w dniu 10 lipca 2008 roku i w dniu 29 lipca 2008 roku została wprowadzona do budżetu. Dzięki takiemu działaniu podpisano umowy z wykonawcami a inwestycje wykonano w większym zakresie niż zakładano.

Na zakończenie wyjaśnił, iż wskazane w postępowaniu działania nie spowodowały uszczerbku w budżecie Gminy, były podejmowane w dobrze rozumianym interesie Gminy i wniósł o umorzenie wszczętego postępowania.

Na rozprawę w dniu 13 września 2010 roku stawili się Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych oraz obwiniony (...) wraz z obrońcą osobiście, o terminie rozprawy powiadomieni prawidłowo. Rzecznik w zakresie pkt 5 zarzutu określonego we wniosku o ukaranie wniosła o uniewinnienie w pozostałym zakresie podtrzymała wniosek o ukaranie.

Komisja Orzekająca dokonała oceny stanu prawnego w okresie popełnienia przypisanych czynów, 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 popełnionych czynów Komisja Orzekająca zastosowała przepisy obowiązujące obecnie uznając, iż stan prawny obowiązujący w chwili popełnienia czynów nie był względniejszy dla sprawcy.

Komisja Orzekająca na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego stanowiącego całość akt sprawy (karty 197–01 akt sprawy) oraz przeprowadzonej w dniu 13 września 2010 roku rozprawy ustaliła bezspornie, iż w Gminie (...) w 2008 roku naruszono dyscyplinę finansów publicznych poprzez:

- 1) niestalenie podlegającej zwrotowi do budżetu Gminy dotacji w kwocie 4.605,08 zł, udzielonej z budżetu Gminy dla Ochotniczej Straży Pożarnej w (...) na podstawie umowy Nr 1/2008 z dnia 30 kwietnia 2008 r.,
- 2) niestaleniu podlegającej zwrotowi do budżetu Gminy (...) dotacji w kwocie 500,00 zł, udzielonej z budżetu Gminy dla Uczniowskiego Klubu Sportowego w (...) na podstawie umowy Nr 3/2008 z dnia 18 sierpnia 2008 r.

Powyższymi czynami naruszono art. 252 ust. 5 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w dacie popełnienia czynu – art. 145 ust. 4 w zw. z art. 190 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, art. 21 §3 cyt. Ordynacja podatkowa w zw. z art. 67 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych a w dacie popełnienia czynu art. 146 ust. 1 w zw. z art. 190 wówczas obowiązującej cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

3) dokonanie z budżetu Gminy wypłat diet dla sołtysów biorących udział w nara-dach sołtysów w łącznej kwocie 5.700,00 zł bez upoważnienia w postaci tytułu prawnego do dokonania tych wydatków, tj.:

- dn. 28 stycznia 2008 r. wypłacono 1.680,00 zł,
- dn. 10 kwietnia 2008 r. wypłacono 1.920,00 zł,
- dn. 13 lutego 2009 r. dokonano przelewów na kwotę 2.100,00 zł.,

czym naruszono w dacie orzekania art. 44 ust. 2 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w datach popełniania zarzucanych czynów art. 35 ust. 2 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,

4) zaciągnięcie w imieniu Gminy (...) w dniu 16 czerwca 2008 r., umową Nr 2/2008/D.K. zawartą z Przedsiębiorstwem Budowy Dróg i Mostów Sp. z o.o. z (...) na przebudowę drogi w miejscowości (...) i przebudowę drogi w miejscowości (...) za wynagrodzeniem 319.342,93 zł brutto, zobowiązania przekraczającego zakres upoważnienia określony budżetem Gminy o 139.342,93 zł, czym naruszono w dacie orzekania art. 46 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w dacie popełniania czynu art. 36 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Ad.1 i 2

1. Dnia 30 kwietnia 2008 r. pomiędzy Gminą (...), a Ochotniczą Strażą Pożarną w (...) została zawarta umowa Nr 1/2008 (k. 96–113 akt). Przedmiotem umowy było zlecenie przez Gminę realizacji zadania publicznego pod nazwą „*Dom Ludowy im. Tomasza Nocznickiego w (...) Centrum Kultury*” (§ 1 ust. 1 umowy i pkt II. 1 oferty).

Powyższą umową Gmina przyznała dla Ochotniczej Straży Pożarnej w (...) dotację w kwocie 14.000,00 zł (§ 2 ust. 1 umowy).

Dotacja w kwocie 14.000,00 zł została przekazana na rachunek bankowy Ochotniczej Straży Pożarnej w (...) w dniu 14 maja 2008 r. (polecenie przelewu – k. 141 akt).

Ochotnicza Straż Pożarna w (...) złożyła sprawozdanie z wykonania zadania (k. 89–95 akt), w tym zestawieniu faktur (k.92 akt), wg którego ze środków dotacji sfinansowano m.in.:

- Zakup szamba – 4.270,00 zł, co potwierdza faktura VAT Nr 105 z dnia 12 września 2008 r., wystawiona przez (...) za szambo betonowe na kwotę 4.270,00 zł brutto (k.87 akt), podczas gdy wg kosztorysu zadania, stanowiącego załącznik do ww. umowy Nr 1/2008 z dnia 30 kwietnia 2008 r. na zakup szamba przeznaczono część dotacji w kwocie 2.000,00 zł (k.97 akt),
- Zakup komputera – 2.335,08 zł, co potwierdza faktura VAT Nr 002/10/2008 z dnia 06 października 2008 r., wystawiona przez (...) Usługi Inżynierskie za komputer, oprogramowanie i montaż na łączną kwotę 3.534,10 zł (k.88 akt), podczas gdy kosztorys zadania, stanowiący załącznik do ww. umowy Nr 1/2008 z dnia 30 kwietnia 2008 r. nie przewiduje dotowania zakupu komputera (k.97 akt).

Z powyższego wynika, że część dotacji w kwocie 4.605,08 zł została wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem i obecnie na podstawie art. 252 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz.1240) podlega zwrotowi do budżetu jednostki samorządu terytorialnego, a w dacie popełniania czynu – art. 145 ust. 4 w zw. z art. 190 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz 2104 z późn. zm.).

Wójt Gminy (...) nie wydał decyzji w sprawie zwrotu przez Ochotniczą Straż Pożarną w (...) części dotacji w kwocie 4.605,08 zł, jako wykorzystanej niezgodnie z przeznaczeniem, co jest obecnie sprzeczne z art. 21 §3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 z późn. zm.) w zw. z art. 67 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240) a w dacie popełniania czynu było sprzeczne z art. 146 ust. 1 w zw. z art. 190 wówczas obowiązującej ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.).

2. Dnia 18 sierpnia 2008 r., pomiędzy Gmina (...), a Uczniowskim Klubem Sportowym w (...) została zawarta umowa Nr 3/2008 (k. 61–81 akt).

Przedmiotem umowy jest zlecenie przez Gminę realizacji zadania publicznego pod nazwą „*Gimnazjum na EURO 212*” (§ 1 ust. 1 i pkt II. 1 oferty).

Powyższą umową Gmina przyznała dla Klubu dotację w kwocie 4.400,00 zł (§ 2 ust. 1 umowy).

Dotacja w kwocie 4.400,00 zł została przekazana na rachunek bankowy Uczniowskiego Klubu Sportowego w (...) w dniu 5 września 2008 r. (polecenie przelewu – k. 140).

Uczniowski Klub Sportowy w (...) złożył sprawozdanie z wykonania zadania (k. 57–60 akt), w tym zestawienie faktur (k. 58 akt), wg którego ze środków dotacji sfinansowano m.in. zakup sprzętu sportowego – 500,00 zł, co potwierdza faktura VAT Nr FV/271/2008/12 z dnia 30 grudnia 2008 r., wystawiona przez Ośrodek Sportów Siłowych (...) za sprzęt sportowy na łączną kwotę 800,40 zł brutto (k. 54 akt), podczas gdy kosztorys zadania, stanowiący załącznik do ww. umowy Nr 3/2008 z dnia 18 sierpnia 2008 r. nie przewiduje dotowania zakupu sprzętu sportowego (k. 62 akt).

Z powyższego wynika, że część dotacji w kwocie 500,00 zł została wykorzystana niezgodnie z przeznaczeniem i obecnie na podstawie art. 252 ust. 5 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, podlega zwrotowi do budżetu jednostki samorządu terytorialnego, a w dacie popełniania czynu – art. 145 ust. 4 w zw. z art. 190 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

Wójt Gminy (...) nie wydał decyzji w sprawie zwrotu przez Uczniowski Klub Sportowy w (...) części dotacji w kwocie 500,00 zł, jako wykorzystanej niezgodnie z przeznaczeniem, co jest obecnie sprzeczne z art. 21 §3 cyt. ustawy Ordynacja podatkowa w zw. z art. 67 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych a w dacie popełniania czynu było sprzeczne z art. 146 ust. 1 w zw. z art. 190 wówczas obowiązującej cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

Wyżej opisane czyny wyczerpują znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 8 pkt 3 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Ad. 3

Z budżetu Gminy wydatkowano łącznie 5.700,00 zł tytułem diet dla sołtysów biorących udział w naradach sołtysów bez upoważnienia w postaci tytułu prawnego do dokonania tych wydatków, tj.:

- dn. 28 stycznia 2008 r. wypłacono 1.680,00 zł (k. 50 akt),
 - dn. 10 kwietnia 2008 r. wypłacono 1.920,00 zł (k. 49 akt),
 - dn. 13 lutego 2009 r. dokonano przelewów na kwotę 2.100,00 zł (k. 30–48 akt)
- Ww. wydatki zatwierdził do wypłaty Pan (...) – Wójt Gminy.

Uchwała Nr XVIII/115/08 Rady Gminy (...) z dnia 18 stycznia 2008 r. w sprawie ustalenia diety dla sołtysów gminy (...) (k. 139 akt) w brzmieniu obowiązującym w datach dokonania ww. wydatków nie przewidywała diet dla sołtysów za udział w naradach, a jedynie za udział w sesjach Rady Gminy (...) w kwocie po 60,00 zł za jedną sesję.

Dokonanie wydatków bez upoważnienia w postaci tytułu prawnego jest sprzeczne obecnie z art. 44 ust. 2 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w datach popełniania zarzucanych czynów było sprzeczne z art. 35 ust. 2 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych. Wskazać przy tym należy, że na podstawie art. 37 b ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.), to radzie gminy przysługuje prawo ustanowienia zasad, na jakich przewodniczącemu organu wykonawczego jednostki pomocniczej będzie przysługiwała dieta oraz zwrot kosztów podróży służbowej. Powyższe wydatki do wypłaty zatwierdził Obwiniony jako kierownik jednostki.

Wyżej opisane czyny wyczerpują znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 11 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Ad. 4

Dnia 16 czerwca 2008 r. pomiędzy Gminą (...) reprezentowaną przez Pana (...), jako Wójta Gminy, a Przedsiębiorstwem Budowy Dróg i Mostów Sp. z o.o. z (...) została zawarta umowa Nr 2/2008/D.K. (k. 4–7 akt), której przedmiotem jest przebudowa drogi w miejscowości (...) na długości 1625mb i szerokości 4m i przebudowa drogi w miejscowości (...) na długości 310mb i szerokości 5m (§ 1) w terminie do 30 lipca 2008 r. (§ 3) za wynagrodzeniem 319.342,93 zł brutto (§ 5);

W dacie zawarcia ww. umowy w budżecie Gminy zabezpieczone były środki na zadania objęte tą umową w łącznej kwocie 180.000,00 zł (poz. 6 i 7 załącznika Nr 3 do uchwały Nr XVI/105/07 Rady Gminy (...) z dnia 27 grudnia 2007 roku w sprawie uchwalania budżetu Gminy (...) na rok 2008 – k. 13–17 akt);

Zatem zobowiązanie zaciągnięte umową Nr 2/2008/D.K. z dnia 16 czerwca 2008 r. przekracza zakres upoważnienia określany budżetem Gminy o 139.342,93 zł, tj. (180.000,00 zł minus 319.342,93 zł).

Powyższe jest obecnie sprzeczne z art. 46 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, a w dacie popełniania czynu było sprzeczne z art. 36 ust. 1 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych.

Uchwałą Nr XXV/139/08 Rady Gminy (...) z dnia 29 lipca 2008 r. w sprawie wprowadzenia zmian w budżecie gminy na 2008 (a więc po zaciągnięciu zobowiązania) zwiększono plan wydatków na zadania objęte ww. umową Nr 2/2008/D.K. z dnia 16 czerwca 2008 r. o 200.000,00 zł (k. 8–12 akt), co w sumie daje plan 380.000,00 zł.

Wyżej opisany czyn wyczerpuje znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 15 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego i przeprowadzonego postępowania Komisja Orzekająca uznała, iż odpowiedzialność za powyższe ponosi Pan (...) – Wójt Gminy (...) w zakresie przypisanych orzeczeniem niniejszym czynów.

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

- art. 60 ust. 1 ustawy z dnia 08 marca 1990 roku o samorządzie gminnym (tj. Dz. U. Nr 142 z 2001 r., poz.1591 z póź. zm.) za prawidłową gospodarkę finansową gminy odpowiada Wójt (Burmistrz) któremu przysługuje wyłączne prawo m.in. dokonywania wydatków i zaciągania zobowiązań mających pokrycie w ustalonych w uchwale budżetowej kwotach wydatków, w ramach upoważnień udzielonych przez radę gminy (art.60 ust. 2 w/w ustawy) ,
- art. 4 ust. 1 pkt 2 w dacie popełnienia czynów a w dacie orzekania art.9 pkt 2 w dacie orzekania ustawy o finansach publicznych do sektora finansów publicznych zalicza się m.in. jednostki samorządu terytorialnego. Kierownik jednostki sektora finansów publicznych, do których niewątpliwie Gmina (...) się zalicza, jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej, co wynika z przepisów cyt. ustawy o finansach publicznych – art. 44 ust. 1 w dacie popełnienia czynów a w dacie orzekania art.53 ust.1.

W zakresie zarzutu zaciągnięcia w imieniu Gminy (...) zobowiązania w dniu 11 lipca 2008 roku poprzez podpisanie aneksu Nr 1 do umowy Nr 2/2008/D.K z dnia 16 czerwca 2008 roku zobowiązania przekraczającego zakres upoważnienia określony budżetem o 56.128,-zł. Komisja Orzekająca uniewinniła Pana (...) na podstawie art.78 ust.1 pkt 1 i ust. 3 cyt. ustawy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych z uwagi na fakt, iż przedmiotowy aneks został podpisany przez inną osobę.

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

Art.8 pkt 3

Zgodnie z przytoczonymi wyżej przepisami obie dotacje w w/w częściach nie zostały wydatkowane zgodnie z zawartą umową, a zatem powinny zostać zwrócone na konto Urzędu Gminy. Komisja Orzekająca nie kwestionuje zakupu szamba betonowego, a kwotę przekroczenia na jego zakup określoną w zawartej umowie. W drugim przypadku zakupiono z przekazanej dotacji komputer, którego zakup nie był przewidziany zawartą umową. Zdaniem Komisji Orzekającej nie można uwzględnić wyjaśnień Obwinionego cyt. „...wydatkowanie tych środków uznałem za słuszne i dlatego nie wydałem decyzji o zwrocie dotacji.”. Subiektywna ocena Obwinionego w tym zakresie nie może zostać uznana jako podstawa do działań niezgodnych z przepisami prawa. Zgodnie z ustawową definicją dotacje są wydatkami budżetu państwa lub budżetów jednostek samorządu terytorialnego podlegającymi szczególnym zasadom rozliczenia i muszą być rozliczane zgodnie z tymi zasadami. Komisja Orzekająca doszła do przekonania, iż Obwiniony umyślnie popełnił przypisane w tym zakresie czyny, a więc umyślnie naruszył dyscyplinę finansów publicznych na co wskazują zarówno wyjaśnienia Obwinionego zacytowane wyżej jak i świadome zaniechanie w postaci nie wydania stosownej decyzji.

Zdaniem Komisji Orzekającej Obwiniony miał możliwość alternatywnego zachowania się pozwalającego na uniknięcie naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Poprzez analizę wydatków dokonanych przez beneficjentów z zawartymi z nimi umowami powinien wydać stosowne decyzje w sprawie zwrotu środków wykorzystana-

nych niezgodnie z zawartymi umowami zgodnie z przytoczonymi wyżej przepisami obowiązującego prawa.

Art. 11 ust. 1

Komisja Orzekająca zauważa, że w toku wykonywania budżetu jednostki samorządu terytorialnego obowiązuje między innymi zasada gospodarki finansowej polegająca na tym, że dokonywanie wydatków następuje w granicach kwot określonych w planie finansowym, z uwzględnieniem prawidłowo dokonanych przeniesień i zgodnie z planowanym przeznaczeniem, w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów. Jednakże w przedmiotowym przypadku Obwiniony nie zastosował się do tej zasady konsekwencją czego naruszył przypisaną w tym zakresie dyscyplinę finansów publicznych.

Zarówno omyłka jak i błąd czy niedopatrzanie Obwinionego nie mogą, zdaniem Komisji Orzekającej, usprawiedliwiać działań niezgodnych z przepisami prawa. Komisja uważa, iż to na kierowniku jednostki ciąży bowiem obowiązek zapewnienia w kierowanej przez siebie placówce takiej organizacji pracy, która pozwala na prawidłowe wykonywanie obowiązków jednostki (orzeczenie GKO z dn. 29.02.2004 r. nr DF/GKO/Odw.-88/117/2003).

Po dokonaniu analizy całego materiału dowodowego Komisja Orzekająca doszła do przekonania, iż w przedmiotowym zakresie Obwiniony nieumyślnie naruszył przypisaną dyscyplinę finansów publicznych poprzez niezachowanie należytej ostrożności wymaganej w danych okolicznościach. Owa ostrożność winna się przejawiać w analizie podstaw prawnych przed dokonywaniem wydatków. Komisja Orzekająca uważa, iż Obwiniony mógł uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez przeanalizowanie, przed dokonaniem wydatków, ich celowości i zgodności z budżetem Gminy (...) na 2008 rok oraz dokonanie stosownych zmian w budżecie 2008 roku poprzez wystąpienie z projektami tych zmian do Rady Gminy przed dokonaniem przedmiotowych wydatków i dopiero po uchwaleniu przez Radę stosownej uchwały dokonać przedmiotowych wypłat. Zmiany kosztów wymagają dokonania stosownych zmian w rocznym planie finansowym, co w szczególności oznacza, że w każdym prawdopodobnym przypadku przekroczenia przez jednostkę sektora finansów publicznych planu wydatków konieczna jest uprzednia zmiana w jej planie finansowym. Zmiana planu finansowego jest niezbędna, nawet jeżeli sprowadza się do czynności o charakterze formalno-technicznym. Zmiana następuje, tj. przeprowadzona po dokonaniu wydatku, nie wyłącza odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (orzeczenie GKO nr DF/GKO/Odw.-73/99-100/2002).

Art.15

Komisja Orzekająca zwraca uwagę, że zgodnie z art. 51 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym gmina samodzielnie prowadzi gospodarkę finansową na podstawie budżetu, będącego rocznym planem finansowym. Z przepisu zaś art. 36 ust. 1 i art. 193 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych obowiązującej w dacie popełnienia czynów a w dacie orzekania art. 46 ust. 1 i art.261 cyt. ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych jednoznacznie wynika, że jednostki sektora finansów publicznych mogą zaciągać zobowiązania do sfinansowania w danym roku do wysokości wynikającej z planu wydatków lub kosztów jednostki, pomniejszonej o wydatki na wynagrodzenia i uposażenia, składki

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

Jak wynika z przytoczonych wyżej przepisów prawa zakres upoważnienia do zaciągania zobowiązań w imieniu jednostki sektora finansów publicznych określony jest wysokością zaplanowanych wydatków w budżecie. Plan wydatków jest limitem zobowiązań, którego w analizowanym przypadku nie można było przekraczać a tym bardziej nie można było zaciągnąć zobowiązań nie ujętego w nim. Obwiniony przed zaciągnięciem w/w zobowiązania powinien wystąpić z odpowiednim projektem zmian w budżecie 2008 roku do Rady Gminy (...) celem ujęcia przedmiotowego zadania w budżecie i zabezpieczenia właściwej wysokości środków finansowych na jego realizację i dopiero po odpowiedniej zmianie planu na dany rok budżetowy mógł zaciągnąć zobowiązanie do wysokości planu wydatków, w taki sposób aby zobowiązanie i wykonane wydatki nie przekroczyły budżetu gminy na 2008 rok. Podkreślenia wymaga fakt, iż już w marcu 2008 roku Obwiniony wiedział o przyznanej na to zadanie dotacji celowej (wyjaśnienia obrony – karta 176 verta akt sprawy). Zatem nic nie stało na przeszkodzie aby przed zaciągnięciem zobowiązania dokonać stosownych zmian w budżecie 2008 roku. W przeciwnym wypadku Obwiniony powinien powstrzymać się z podpisaniem w/w umowy, a tym samym zaciągnięciem zobowiązania. W/w postępowanie pozwoliłoby Obwinionemu na uniknięcie naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Słusznie Rzecznik w mowie końcowej stwierdziła, iż Obwiniony jako wójt powinien budżet gminy wykonywać, a nie go kreować w czasie przyszłym i niepewnym.

Z akt sprawy (karta 148–147) wynika, iż Obwiniony funkcję Wójta sprawuje od 06 grudnia 2006 roku zatem powinien wiedzieć, iż to do zaciągania zobowiązań upoważnia go wysokość budżetu i zadania w nim określone. Również w myśl przepisów cyt. ustawy o samorządzie to wyłącznie Wójtowi przysługuje prawo wnoszenia projektów zmian w budżecie, które to Rada stosowną uchwałą zatwierdza bądź nie.

Podzielając stanowisko Rzecznika Komisja Orzekająca uznała, iż w tym zakresie nieumyślnie Obwiniony naruszył dyscyplinę finansów publicznych poprzez niezachowanie należytej ostrożności w danych okolicznościach. Ostrożność ta winna przejawiać się w przeanalizowaniu budżetu gminy na 2008 rok przed zaciągnięciem przedmiotowego zobowiązania i dokonania stosownych w nim zmian.

Zdaniem Komisji Orzekającej 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 (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie Sygn. akt III SA/Wa 1730/04).

Ponadto Komisja Orzekająca pragnie zauważyć, że warunkiem stwierdzenia, iż naruszono dyscyplinę finansów publicznych nie jest jedynie wymierna szkoda dla budżetu na co wskazuje Obwiniony w swoich wyjaśnieniach (karta 155 akt sprawy). 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).

Również nie można uznać, zdaniem tut. Komisji Orzekającej, wyjaśnień Obwinionego, iż wszystkie działania były podejmowane w dobrze rozumianym interesie Gminy. Tłumaczenie takie nie może sankcjonować łamania przepisów obowiązującego prawa. Również pilna potrzeba realizacji wydatków bądź inwestycji aby wykorzystać przyznaną dotację, nie może stanowić przesłanek zwalniających od odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych co wielokrotnie podkreśla w swoim orzecznictwie GKO.

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 przypisane czyny Komisja Orzekająca na podstawie art. 31 ust.1 pkt 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierzyła Panu (...) łączną karę upomnienia.

Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę fakt, iż Obwiniony nie był wcześniej karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz posiada pozytywną opinię o wykonywaniu swoich obowiązków.

Komisja Orzekająca wyraża przekonanie, że również przeprowadzone postępowanie dowodowe wobec Obwinionego przyczyni się do umocnienia właściwej postawy oraz wytworzy 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 Warszawie z dnia 21 października 2010 r. sygn. akt RIO-IV-R-62/09-K-57/09

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

Przewodnicząca	Zdzisława Matejczuk
Członkowie	Ewa Dziarnowska
	Ewa Wielgórska
przy udziale protokolanta	Katarzyny Majewskiej

w wyniku rozpoznania w dniu 09 marca, 27 maja i 21 października 2010 r. na rozprawie z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pani Beaty Płuciennik, zarzutów zawartych w złożonym przez Nią wniosku o ukaranie z dnia 14 października 2009 r., w sprawie przeciwko:

Pani (...) – zam. (...) (adres do korespondencji: (...)), pełniącej funkcję Dyrektora Specjalistycznego Szpitala Wojewódzkiego w (...) (ul. (...)) w czasie popełnienia czynu, obwinionej o naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na udzieleniu umowę nr 63/2006 z dnia 22 maja 2006 r. firmie „(...)” SA z (...) zamówienia publicznego o wartości 73.159,01 zł na „*dostawę zestawów szpitalnych przyłóżkowych dla Oddziału Chirurgii Ogólnej*”, z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielenia zamówienia publicznego, ponieważ zamówienia tego udzielono w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2007 r. Dz. U. Nr 223 poz. 1655 z późn. zm.), podczas gdy przesłanki wynikające z tego przepisu nie zostały spełnione.

Stanowi to naruszenie art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz zasady udzielania zamówień publicznych określonej w art. 10 ust. 2 tej ustawy, tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu 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 ze 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 Panią (...) – zam. (...) (adres do korespondencji: (...)), pełniącą funkcję Dyrektora Specjalistycznego Szpitala Wojewódzkiego w (...) w czasie popełnienia czynu, winną umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu umowę nr 63/2006 z dnia 22 maja 2006 r. firmie „(...)” SA

z (...) zamówienia publicznego o wartości 73.159,01 zł na „*dostawę zestawów szpitalnych przyłóżkowych dla Oddziału Chirurgii Ogólnej*” w trybie z wolnej ręki, czym naruszyła art. 10 ust. 2 i art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a cyt. ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Na podstawie 31 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza Obwinionej karę nagany.

II. Na podstawie art. 167 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Panią (...) – zam. (...) (adres do korespondencji: (...)), pełniącą funkcję Dyrektora Specjalistycznego Szpitala Wojewódzkiego w (...) w czasie popełnienia czynu, na rzecz Skarbu Państwa, kosztami postępowania w wysokości 271,67 zł (słownie: dwieście siedemdziesiąt jeden złotych sześćdziesiąt siedem groszy), co stanowi 10% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, ogłoszonego obwieszczeniem Prezesa GUS z dnia 19 lutego 2010 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w 2009 r. i w drugim półroczu 2009 r. (M. P. Nr 10, poz. 104).

III. Na podstawie art. 121 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych orzeczenie zostało wydane zaocznie.

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

Marszałek Województwa Mazowieckiego w Warszawie pismem z dnia 2 kwietnia 2008 r. zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, że w wyniku kontroli przeprowadzonej w Specjalistycznym Szpitalu Wojewódzkim w (...) ujawniono okoliczności wskazujące na naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zawiadomienie karty Nr 26–29 akt sprawy).

Na podstawie powyższego zawiadomienia Z-ca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie podjęła czynności sprawdzające w celu stwierdzenia, czy istnieją podstawy do wszczęcia postępowania wyjaśniającego. W wyniku tego w dniu 19 maja 2009 r. wszczęła postępowanie wyjaśniające w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu 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.) wobec Pani (...) będącej od 16 kwietnia 2003 r. Dyrektorem Specjalistycznego Szpitala Wojewódzkiego w (...). (postanowienie o wszczęciu karty Nr 30–31 akt sprawy).

W wyniku analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych złożyła do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wniosek o ukaranie sporządzony dnia 14 października 2009 r. Wniosła w nim o uznanie Pani (...) będącej od 16 kwietnia 2003 r. do 15 marca 2007 r. Dyrektorem Specjalistycznego Szpitala Wojewódzkiego w (...) za odpowiedzialną – na zasadach określonych w art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Naruszenie dyscypliny polegało na udzieleniu w dniu 22 maja 2006 r. firmie „(...)” SA z (...) zamówienia publicznego o wartości 73.159,01 zł na „dostawę zestawów szpitalnych przyłóżkowych dla Oddziału Chirurgii Ogólnej”, z naruszeniem art. 10 ust. 2 i art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.). Skutkowało to naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z-ca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych we wniosku o ukaranie wniosła, iż Obwiniona dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych naruszyła umyślnie i wniosła o wymierzenie Obwinionej kary nagany.

Na rozprawę w dniu 21 października 2010 r. stawiała się Z-ca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pani Beata Płuciennik o terminie rozprawy powiadomiona wokandą, nie stawiała się obwiniona Pani (...) prawidłowo powiadomiona o terminie rozprawy, nie stawiał się powołany w charakterze świadka Pan (...) prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy.

Skład Orzekający podejmował próby wezwania świadka na rozprawę. Skład wezwał w sposób prawidłowy świadka na rozprawę w dniu 27 maja 2010 r. (karta Nr 156 akt sprawy). W związku z wezwaniem, świadek przesłał do siedziby tut. Komisji Orzekającej zaświadczenie lekarskie (karta Nr 278 akt sprawy) wydane przez specjalistę chorób wewnętrznych, zawierające informację, iż cyt. „podróż dla pacjenta byłaby znacznym utrudnieniem”. Skład Orzekający w związku z wnioskiem Obwinionej o odroczenie rozprawy z powodu choroby oraz w związku z nie stawieniem się świadka na rozprawie w dniu 27 maja 2010 r. odroczył rozprawę do dnia 23 września 2010 r., w celu umożliwienia Obwinionej udziału w rozprawie oraz w celu przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadka. Rozprawa w dniu 23 września 2010 r. z przyczyn technicznych została przeniesiona na dzień 21 października 2010 r. W aktach sprawy brak jest zwrotnego potwierdzenia odbioru korespondencji dotyczącej rozprawy w dniu 21 października 2010 r. kierowanej do świadka pomimo wielokrotnie podejmowanej próby dostarczenia świadkowi wezwania na rozprawę, również za pośrednictwem Naczelnika Urzędu Poczтового, żadne nie zostało przez adresata odebrane (zwroty korespondencji wysyłanej do Pana (...)) – k. 289, 292, 306, 321 i 323 akt sprawy). Wezwania świadka na rozprawę na dzień 21 października 2010 r. zostały uznane za doręczone w sposób prawidłowy na podstawie art. 186 ust. 6 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (karty Nr 321 i k.323 akt sprawy). Procedura dotycząca postępowania w sprawach

o naruszenie dyscypliny finansów publicznych wynikająca z cyt. ustawy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, nie przewiduje żadnych innych możliwości skutecznego wezwania świadka na rozprawę. Skład doszedł do przekonania, że dowodu nie da się przeprowadzić i na podstawie art. 89 ust. 3 pkt 5 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych postanowił oddalić wniosek dowodowy o przesłuchanie Pana (...) zgłoszony przez Obwinioną na rozprawie w dniu 09 marca 2010 r.

Obwiniona Pani (...) na rozprawę w dniu 21 października 2010 r. została powiadomiona prawidłowo na podstawie art. 186 ust. 6 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (kart Nr 320 i k. 322 akt sprawy). W aktach sprawy, oprócz pierwszego zawiadomienia o terminie rozprawie kierowanego do Obwinionej (karta Nr 148 akt sprawy), żadne nie zostało przez Panią (...) odebrane (zwroty korespondencji wysyłanej do Pani (...) – karty Nr 288, 293, 307, 320 i 322 akt sprawy).

Skład mając powyższe na uwadze, w tym prawidłowe doręczenie pisma informującego obwinioną Panią (...) o terminie rozprawy oraz fakt, że zgromadzony w zakresie prowadzonego postępowania materiał dowodowy jest kompletny i wystarczający do rozpoznania sprawy, a udział Obwinionej jest prawem a nie obowiązkiem, postanowił przeprowadzić rozprawę bez udziału Obwinionej i w odniesieniu do niej wydać ewentualne rozstrzygnięcie w trybie zaocznym.

Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i przeprowadzonej rozprawy Skład Orzekający ustalił i zważył co następuje:

Specjalistyczny Szpital Wojewódzki w (...) prowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „dostawę zestawów szpitalnych przyłóżkowych dla Oddziału Chirurgii Ogólnej”. Postępowanie prowadzone było w trybie z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych. Udokumentowaniem prowadzenia tego postępowania jest skierowanie w dniu 5 maja 2006 r. do firmy (...) SA zaproszenia do złożenia oferty. W efekcie tego zaproszenia firma (...) SA złożyła ofertę z ceną 73.159,04 zł (netto 59.966,40 zł). Powyższego zamówienia udzielono w dniu 22 maja 2006 r. umową nr 63/2006 firmie (...) SA z (...) o wartości 73.159,01 zł. Ze strony zamawiającego umowę podpisała obwiniona Pani (...) sprawująca funkcję Dyrektora Specjalistycznego Szpitala Wojewódzkiego w (...) (dokumentują to następujące karty akt sprawy Nr 11–13, 16, 41–47, 56–62, 63–69, 70–76, 94–98).

Obwiniona na etapie prowadzonych przez Z-cę Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych czynności złożyła wyjaśnienia na piśmie (wyjaśnienia karty nr 119–120 akt sprawy) oraz na rozprawie. Obwiniona w wyjaśnieniach pisemnych nie odniosła się do kwestii udzielonego zamówienia publicznego z dnia 22 maja 2006 r., a z ich treści wynika, że dotyczą one etapu zawierania umowy w sprawie dotacji zawartej w dniu 28 marca 2006 r. pomiędzy Województwem Mazowieckim a Specjalistycznym Szpitalem Wojewódzkim w (...) i aneksu do umowy z dnia 26 kwietnia 2006 r. Powyższe potwierdza zgromadzony w sprawie materiał dowodowy. Obwiniona wyjaśniając sprawę zawarcia umowy podstawowej dotyczącej modernizacji i dostosowania pomieszczeń Oddziału Chirurgii Ogólnej do obecnych standardów – na co Szpital otrzymał dotacje – posługuje się datą 26 marca 2006 r., w materiale dowodowym taka data się nie przewija. Udokumentowaniem czynności ale z dnia 28 marca 2006 r. jest zawarta

w tym dniu pomiędzy Województwem Mazowieckim a Specjalistycznym Szpitalem Wojewódzkim w (...) umowa nr 74/ZP.IS.I/D/06, zgodnie z którą Województwo zobowiązało się przekazać Szpitalowi dotację w kwocie 300.000 zł, z przeznaczeniem na modernizację i dostosowanie pomieszczeń Oddziału Chirurgii Ogólnej do obecnych standardów. W załączniku nr 1 do umowy określono jakie zadania mogą być wykonane z dotacji. Uzupełnić należy, iż w dniu 26 kwietnia 2006 r. do w/w umowy podpisano aneks zmieniający treść załącznika nr 1 do umowy – który określa jakie zadania mogą być wykonane z dotacji – na podstawie którego do zadań, które mogą być wykonane z dotacji wprowadzono zakup i montaż 15 szt. zestawów trzyłożkowych (dowody karty Nr 77–82 i 83 akt sprawy). Z zebranych dowodów wynika, że umowa podstawowa dotycząca robót budowlanych realizowanych w ramach zadania „Modernizacja i dostosowanie pomieszczeń Oddziału Chirurgii Ogólnej do obecnych standardów” została zawarta z wykonawcą wyłonionym w trybie przetargu nieograniczonego tj. Przedsiębiorstwem Budowlanym „(...)” Sp. z o.o. z (...) w dniu 23 sierpnia 2006 r. (dowód karty nr 3–9 akt sprawy).

Obwiniona na rozprawie w dniu 09 marca 2010 r. wyjaśniła, że w 2006 roku w Szpitalu prowadzonych było wiele przetargów i inwestycji. Roboty budowlane na Oddziale Chirurgii Ogólnej w 2006 r. prowadzone były przez co najmniej dwóch kontrahentów, pierwszym kontrahentem mogła być firma (...), która odstąpiła od wykonania robót. Bez dokumentów nie mogła jednoznacznie stwierdzić, czy firma (...) odstąpiła od całości robót. Złożyła wniosek dowodowy o uzupełnienie materiału o pełną dokumentację dotyczącą robót, remontów i modernizacji przeprowadzonych na Oddziale Chirurgii Ogólnej w 2006 roku, który to wniosek Skład uwzględnił. Nadesłane na te okoliczność dowody potwierdzają jedynie, że zamówienie na roboty budowlane realizowane w ramach zadania „Modernizacja i dostosowanie pomieszczeń Oddziału Chirurgii Ogólnej do obecnych standardów” zostało udzielone Przedsiębiorstwu Budowlanemu „(...)” umową Nr 119/2006z dnia 23 sierpnia 2006 r.

Analizując pozostałe wyjaśnienia nie można uwzględnić, że mogły one stanowić podstawę do udzielenia zamówienia w przyjętym trybie postępowania. W aspekcie powyższych ustaleń nie znajduje uzasadnienia tłumaczenie, że zastosowany trybu z wolnej ręki był niezbędny do zachowania terminów całej inwestycji, na którą rzekomo już wcześniej zawarto umowę. Skoro z dokumentów wynika, że umowę zasadniczą zawarto w terminie późniejszym bo w dniu 23 sierpnia 2006 r., a umowę będącą przedmiotem rozpatrywanej sprawy tj. umowę na dostawę zestawów szpitalnych przyłóżkowych dla Oddziału Chirurgii Ogólnej zawarto w dniu 22 maja 2006 r. to trudno mówić, że zamówienie z wolnej ręki było zamówieniem dodatkowym, oraz że wykonawca robót budowlanych zastosował takie rozwiązania technologiczne, które wymagały takich zestawów przyłóżkowych, które można byłoby podłączyć do konkretnej instalacji. W tych okolicznościach trudno też mówić, że uniemożliwiał to konieczność natychmiastowego wykonania zamówienia w aspekcie zastosowania konkurencyjnych trybów postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Obwiniona w wyjaśnieniach wskazała, że tryb udzielenia zamówienia na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych zaakceptował Radca prawny oraz potwierdzili późniejszy Dyrektor Szpitala oraz inne osoby. Nie może to jednak usprawiedliwiać działania Obwinionej, ponieważ jako kierownik zamawiającego ostatecznie decydowała o przyjętym trybie postępowania.

Analizując okoliczności zastosowania przy udzieleniu zamówienia trybu z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych, stwierdzić należy, że aby ją można było zastosować musiałaby zaistnieć sytuacja, że ze względu na wyjątkową sytuację nie wynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, wymagane było natychmiastowe wykonanie zamówienia, a nie można zachować terminów dla innych trybów udzielenia zamówienia. Oznacza to sytuację powstałą w warunkach i okolicznościach nadzwyczajnych, nie wywołanych świadomym działaniem zamawiającego i nie będących skutkiem zjawisk przewidywalnych w której zamówienie powinno być udzielone natychmiast, tzn. z dnia na dzień. Udzielenie zamówienia z wolnej ręki na podstawie tego przepisu obwarowane jest ponadto niemożliwością zachowania terminów dla innych trybów udzielenia zamówienia. Tak więc w przypadku braku możliwości zachowania terminów dla przetargu nieograniczonego, ograniczonego, negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego zamawiający powinien zastosować negocjacje bez ogłoszenia. Dopiero przy braku możliwości dochowania terminów dla negocjacji bez ogłoszenia, w wyjątkowej sytuacji można zastosować tryb z wolnej ręki. Do takich zdarzeń należą zdarzenia losowe, ewentualnie groźba ich wystąpienia, sytuacje awaryjne, katastrofy czyli takie których zaistnienie w normalnej sytuacji jest mało prawdopodobne. Nie można więc uwzględnić i przyjąć, że zastosowana podstawa prawna tj. art. 67 ust.1 pkt 3 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych przy udzieleniu zamówienia na dostawę zestawów szpitalnych przyłóżkowych dla Oddziału Chirurgii Ogólnej była dopuszczalna.

Tak więc w świetle powyższego Skład Orzekający jeszcze raz podkreśla, że zastosowanie przy udzieleniu przedmiotowego zamówienia trybu z wolnej ręki było niedopuszczalne, bowiem nie została spełniona ustawowa przesłanka określona art. 67 ust. 1 pkt 3 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych.

Skład Orzekający zwraca ponadto uwagę, iż zamawiający może udzielić zamówienia między innymi w trybie z wolnej ręki tylko w przypadkach określonych w ustawie Prawo zamówień publicznych wymaga udokumentowania okoliczności uzasadniających jego zastosowanie ale podstawowymi trybami udzielania zamówień publicznych jest przetarg nieograniczony lub ograniczony. Stanowi o tym art. 10 ust. 2 w związku z ust. 1 przepisu cyt. ustawy. Okoliczności udzielenia zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 3 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych szczegółowo formułuje cyt. wyżej przepis. Z zasady postępowania określonego przepisami cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych wynika, że zamówienia publicznego udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami tej ustawy. W omawianym przypadkach mamy do czynienia z sytuacją, w której Obwiniona udzieliła zamówienia publicznego z rażącym naruszeniem wskazanych wyżej przepisów tej ustawy, co skutkowało naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit a cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Dalej Skład Orzekający dokonał analizy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów w kontekście przepisu artykułu 24 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Przepis ten stanowi, że 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 poprzednio obowiązującą jeżeli jest względniejsza dla

sprawcy. W dacie popełnienia czynu skutkującego naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych było udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania poszczególnych trybów udzielenia zamówienia publicznego. W dacie orzekania obowiązuje nowa ustawa z dnia 02 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778). Zgodnie z brzmieniem art. 2 tej ustawy naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania trybów udzielenia zamówienia publicznego: negocjacji bez ogłoszenia, z wolnej ręki lub zapytania o cenę.

Analizując te dwa stany prawne Skład nie dopatrywał się wystąpienia okoliczności do zastosowania przepisów korzystniejszych, polegających na względniejszym stanie prawnym obowiązującym w czasie popełnienia czynu. Uznał jednocześnie, że udzielenie w dniu 22 maja 2006 r. firmie (...) SA z (...) zamówienia publicznego o wartości 73.159,01 zł na „dostawę zestawów szpitalnych przyłóżkowych dla Oddziału Chirurgii Ogólnej”, z naruszeniem art. 10 ust. 2 i art. 67 ust. 1 pkt 3 cyt. ustawy Prawo zamówień publicznych skutkowało naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Odnosząc się do kwestii odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zauważyć należy, że udzielenie zamówienia publicznego następuje w wyniku podpisania umowy w sprawie zamówienia. To udzielający zamówienia, a więc podpisujący umowę ponosi ostateczną odpowiedzialność formalną i merytoryczną za nieprawidłowości związane z prowadzonym postępowaniem. W rozpatrywanej sprawie umowę w sprawie zamówienia publicznego dotyczącą „dostawy zestawów szpitalnych przyłóżkowych dla Oddziału Chirurgii Ogólnej” podpisała Obwiniona, a tym samym udzieliła zamówienia publicznego. Tak więc w świetle art. 19 ust. 1 i 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Skład Orzekający przypisał Obwinionej winę i odpowiedzialność za powyższe naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Obwiniona miała możliwość innego zachowania w okolicznościach, w których udzieliła analizowanego zamówienia w trybie z wolnej ręki. Mogła i powinna udzielić tego zamówienia w jednym z trybów przetargowych, zgodnie z cyt. ustawą Prawo zamówień publicznych.

Ponadto odpowiedzialność Obwinionej za popełnienie zarzucanego czynu wynika z:

- art. 4 pkt 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który stanowi iż „Odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają kierownicy jednostek sektora finansów publicznych”,
- art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) w okresie popełnienia czynu, a obecnie z art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.) w myśl których kierownik jednostki sektora finansów publicznych jest odpowiedzialny za całość gospodarki finansowej.

Analizując kwestię winy, Skład doszedł do przekonania, że Obwiniona dyscyplinę finansów publicznych naruszyła umyślnie. Zgodnie z art. 22 ust. 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest popełnione umyślnie, jeżeli sprawca miał zamiar je popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godził. Rozpatrując problematykę winy jako określoną relację Obwinionej do popełnionego czynu, stan świadomości faktycznej i prawnej wynikający z opisanych wyżej okoliczności w jakich doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych stwierdzić należy, że Obwiniona wiedziała, że nie jest to zamówienie dodatkowe, skoro zamówienia podstawowego udzieliła w terminie późniejszym. Udzielając w tych okolicznościach zamówienia publicznego wybranemu wykonawcy w trybie z wolnej ręki, mogła przewidzieć, że naruszy dyscyplinę finansów publicznych i na to się godziła.

Odnosząc się do wymiaru kary Skład Orzekający uwzględnił art. 33 ust. 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, z którego wynika, że organ orzekający uwzględnia motyw i sposób działania, okoliczności działania lub zaniechania, jak również właściwości, warunki osobiste osoby odpowiedzialnej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jej doświadczenie zawodowe, sposób wywiązywania się z obowiązków służbowych.

Jako okoliczności łagodzące Skład uwzględnił to, że Obwiniona nie była karana za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Jako okoliczność obciążającą Skład uznał dość znaczną kwotę udzielonego zamówienia z rażącym naruszeniem przepisów z zakresu zamówień publicznych oraz umyślny charakter naruszenia dyscypliny finansów publicznych i na podstawie art. 31 ust 1 pkt 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierzył Obwinionej karę nagany.

Skład uznał, że wymierzona kara jest adekwatna do popełnionego czynu i odniesie skutek zapobiegawczy i dyscyplinujący w zakresie nie popełniania czynów skutkujących naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w pracy bieżącej i w przyszłości.

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

Stwierdzając powyższe Skład Orzekający orzekł jak w sentencji orzeczenia.

Orzeczenie zostało wydane zaocznie.

5.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 25 października 2010 r. sygn. akt RIO-IV-R-98/09-K-77/09

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

Przewodniczący	Kamil Krauschar
Członkowie	Ewa Wielgórska
	Zdzisława Matejczuk
przy udziale protokolanta	Magdalena Ostrowska

w wyniku rozpoznania w dniu 30 marca i 25 października 2010 r. na rozprawie z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pani Anny Tomasik, zarzutów zawartych w złożonym przez Nią wniosku o ukaranie z dnia 10 grudnia 2009 r., w sprawie przeciwko: Pani (...) – zam. ul. (...), pełniącej funkcję Dyrektora Przedszkola Nr (...) w czasie popełnienia czynów, obwinionej o naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na zaniechaniu przeprowadzenia inwentaryzacji środków pieniężnych Przedszkola Nr (...):

1) według stanu na dzień 31 grudnia 2007 r.

2) według stanu na dzień 31 grudnia 2008 r.,

co stanowi naruszenie art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r., Nr 76, poz. 694 z późn. zm.).

tj. o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 18 pkt 1 cyt. 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 Panią (...) – zam. ul. (...), pełniącą funkcję Dyrektora Przedszkola Nr (...) w czasie popełnienia czynów, winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na zaniechaniu przeprowadzenia inwentaryzacji środków pieniężnych Przedszkola Nr (...):

1) według stanu na dzień 31 grudnia 2007 r.

2) według stanu na dzień 31 grudnia 2008 r.,

powyższym naruszyła art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy o rachunkowości oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 18 pkt 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Za powyższe na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 37 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza łączną karę upomnienia.

II. Na podstawie art. 167 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża Panią (...) – zam. ul. (...), pełniącą funkcję Dyrektora Przedszkola Nr (...) w czasie popełnienia czynów, na rzecz Skarbu Państwa, kosztami postępowania w wysokości 271,67 zł. (słownie: dwieście siedemdziesiąt jeden złotych sześćdziesiąt siedem groszy), co stanowi 10% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, ogłoszonego obwieszczeniem Prezesa GUS z dnia 19 lutego 2010 r. w sprawie przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w 2009 r. i w drugim półroczu 2009 r. (M. P. Nr 10 poz. 104).

III. Na podstawie art. 121 ust. 3 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych orzeczenie zostało wydane zaocznie.

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

Na podstawie całokształtu zebranego w sprawie i ujawnionego w toku rozprawy materiału dowodowego Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie ustaliła następujący stan faktyczny:

Prezydent m. st. Warszawy pismem o nr KW-Z-II-HLU-0913-25-7-09 z dnia 14 lipca 2009 r. zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych o ujawnionym – w wyniku przeprowadzonej kontroli – czynach mających znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Przedszkolu nr (...) (...) wynikających z art. 18 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.).

Na podstawie powyższego zawiadomienia Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych podjęła czynności sprawdzające w celu stwierdzenia, czy istnieją podstawy do wszczęcia postępowania wyjaśniającego w powyższym zakresie.

W wyniku tego w dniu 18 września 2009 r. wszczęła postępowanie wyjaśniające, w stosunku do obwinionej (...) – w dacie popełnienia czynów będącą Dyrektorem Przedszkola nr (...), za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zgodnie z zawiadomieniem.

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego przed oskarżycielem, Obwiniona złożyła stosowne wyjaśnienia na podnoszone okoliczności. Wyjaśnia w nich, że na mocy zawartego porozumienia w dniu 1 września 2004 r. pomiędzy Przedszkolem nr (...) a Dzielnicowym Biurem Finansów Oświaty Warszawa (...) m.st. Warszawy w sprawie prowadzenia obsługi finansowo – księgowej, na owym

Biurze spoczywał obowiązek prowadzenia kasy. Nadto zauważa, iż przeprowadzania inwentaryzacji środków pieniężnych na koniec roku oborowego, zgodnie z art. 26 ustawy o rachunkowości dokonuje Dzielnicowe Biuro Finansów Oświaty Warszawa (...) m.st. Warszawy.

W wyniku przeprowadzonej analizy materiału dowodowego i przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego Zastępcą Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych w stosunku do Obwinionej, w dacie popełnienia czynów, (...) – Dyrektora Przedszkola nr (...) złożyła do Przewodniczącego Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie wniosek o ukaranie z dnia 10 grudnia 2009 r., w którym wniosła o uznanie obwinionej za odpowiedzialną – na zasadach określonych w art. 19 ust. 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 18 pkt 1 cyt. powyżej ustawy. Powyższe naruszenie, wskazane we wniosku o ukaranie, polegało na zaniechaniu przeprowadzenia inwentaryzacji środków pieniężnych Przedszkola nr (...) (wg stanu na dzień 31 grudnia 2007 r. oraz 31 grudnia 2008 r.), co stanowi naruszenie art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jednolity: Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 z późn. zm.).

W związku z powyższym, Zastępcą Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniosła o uznanie, iż Obwiniona nieumyślnie naruszyła dyscyplinę finansów publicznych i wymierzenie jej, łącznej kary upomnienia.

Powyższy stan faktyczny Regionalna Komisja Orzekająca ustaliła w oparciu o następujące dowody: zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych (k. 1–60 akt), wyjaśnienia obwinionej (...) (k. 68–69 akt) oraz na podstawie szeregu innych dokumentów ujawnionych na rozprawie i zaliczonych w poczet materiału dowodowego.

Regionalna Komisja Orzekająca zważyła, co następuje:

Zdaniem Regionalnej Komisji Orzekającej fakt dokonania przez obwinioną (...) – ówczesnego Dyrektora Przedszkola nr (...) zarzucanych czynów opisanych we wniosku o ukaranie, wyczerpuje dyspozycję art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i nie budzi wątpliwości.

Kluczowe znaczenie dla uznania, iż Obwiniona dopuściła się tychże czynów, był zebrany w toku postępowania nieosobowy materiał dowodowy, który potwierdza zaniechanie przeprowadzenia inwentaryzacji środków pieniężnych wg stanu na dzień 31 grudnia 2007 r. oraz wg stanu na dzień 31 grudnia 2008 r. w Przedszkolu nr (...) w Warszawie (k. 52 akt).

Należy zaznaczyć, iż Przedszkole nr (...) (...) jako jednostka budżetowa (zgodnie z §4 ust. 1 Statutu Przedszkola nr (...) z dnia 06 listopada 2008 r., k. 37 akt) zobowiązana jest i w dacie popełnienia zarzucanych czynów – była do stosowania norm prawa powszechnie obowiązującego. Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jednolity: Dz. U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 z późn. zm.) określa zasady rachunkowości, tryb badania sprawozdań finansowych przez biegłych rewidentów oraz zasady wykonywania działalności w zakresie usługowego prowadzenia ksiąg rachunkowych. Do gminnych jednostek budżetowych, m.in. do Przedszkola nr (...),

stosuje się przepisy cyt. wyżej ustawy, czyli do podmiotów mających siedzibę lub miejsce sprawowania zarządu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (*vide* art. 2 ust. 1 pkt 4 lit. „a” ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości).

Zachowanie Obwinionej – jak również dowodzi oskarżyciel – było sprzeczne z dyspozycją art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, w myśl którego jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację: „aktywów pieniężnych (z wyjątkiem zgromadzonych na rachunkach bankowych), papierów wartościowych w postaci materialnej, rzeczowych składników aktywów obrotowych, środków trwałych oraz nieruchomości zaliczonych do inwestycji, z zastrzeżeniem pkt 3, a także maszyn i urządzeń wchodzących w skład środków trwałych w budowie – drogą spisu ich ilości z natury, wyceny tych ilości, porównania wartości z danymi ksiąg rachunkowych oraz wyjaśnienia i rozliczenia ewentualnych różnic”.

Należy zauważyć, że poglądy reprezentowane w literaturze przedmiotu (*vide* A. Helin, Ustawa o rachunkowości. Komentarz, Wydawnictwo C.H. Beck 2009, Wydanie 4) uzasadniają przekonanie, iż obowiązek spoczywający m.in. na jednostkach należących do sektora finansów publicznych rozpatrywany na kanwie ustawy o rachunkowości winien być należycie przestrzegany. Celem inwentaryzacji jest kontrola zgodności stanów składników aktywów i pasywów wynikających z ksiąg rachunkowych ze stanami rzeczywistymi ustalonymi w trakcie inwentaryzacji.

Zgodnie z treścią art. 4 ust. 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, inwentaryzacja stanowi element rachunkowości, który służy do weryfikacji stanów składników aktywów i pasywów przed ich ujęciem w sprawozdaniu finansowym (obrazuje rzetelną sytuację majątkową jednostki). Ponadto wewnętrzne warunki organizacyjne dot. inwentaryzacji, w tym niezbędna dokumentacja przeprowadzonych czynności kontrolnych winna być dostosowana do specyficznych cech oraz warunków działania (funkcjonowania) określonej jednostki.

Rzetelne przeprowadzenie i rozliczenie inwentaryzacji jest podstawowym mechanizmem kontrolnym, który przez porównanie danych wynikających z ksiąg rachunkowych z dokumentami będącymi w posiadaniu kontrahentów ma na celu wykazanie nieprawidłowości (por.: orzeczenie GKO z dnia 6 marca 2006 r., DF/GKO/Odw.-84/111/2005/733, niepubl.).

Wszelkie odstępstwa od zasad inwentaryzowania, wynikające z ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, w tym zaniechanie przeprowadzenia inwentaryzacji środków pieniężnych na koniec roku obrotowego jest przez ustawodawcę penalizowane – w art. 18 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W toku postępowania wyjaśniającego Obwiniona złożyła wyjaśnienia w sprawie stawianych jej zarzutów (k. 68–69 akt) wskazała m.in., iż na mocy zawartego porozumienia w dniu 1 września 2004 r. pomiędzy Przedszkolem nr (...) w Warszawie a Dzielnicowym Biurem Finansów Oświaty Warszawa (...) m.st. Warszawy w sprawie prowadzenia obsługi finansowo – księgowej, na owym Biurze spoczywał obowiązek prowadzenia kasy. Nadto zauważyła, iż przeprowadzanie inwentaryzacji środków pieniężnych na koniec roku obrotowego, zgodnie z art. 26 ustawy o rachunkowości dokonuje Dzielnicowe Biuro Finansów Oświaty Warszawa (...) m.st. Warszawy.

Dalej Obwiniona wskazuje, że dokumenty dotyczące inwentaryzacji wszystkich środków pieniężnych Przedszkola nr (...) znajdują się w Biurze, tj.: bilans sporządzony

na dzień 3 grudnia 2008 r., Rb-N kwartalne sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych wg stanu na koniec IV kwartału 2007 r., Rb-N kwartalne sprawozdanie o stanie należności oraz wybranych aktywów finansowych wg stanu na koniec IV kwartału 2008 r., specyfikacja do poszczególnych kont rozrachunkowych, porozumienie zawarte w dniu 1 września 2004 r. oraz statut Dzielniczowego Biura Finansów Oświaty Warszawa (...) m.st. Warszawy.

Odnosząc się do okoliczności i przytoczonych sytuacji Komisja nie podzieliła stanowiska Obwinionej oraz złożonych przez nią wyjaśnień, które w całości nie zasługują na uwzględnienie.

Zawarte porozumienie z dnia 1 września 2004 r. pomiędzy Przedszkolem nr (...) w Warszawie a Dzielniczowym Biurem Finansów Oświaty Warszawa (...) m.st. Warszawy odnosi się do prowadzenia spraw obsługi finansowo-księgowej jednostki (przedmiotowego przedszkola) w zakresie objętym statutem Biura wraz ze sporządzaniem wszelkich dokumentów finansowych, w szczególności raportów, sprawozdań, bilansów, planów finansowych zgodnie z zatwierdzonym przez organ prowadzący jednostki (przedmiotowego przedszkola) arkuszem organizacyjnym (k. 34 akt).

Zgodnie z art. 4 ust. 5 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości – kierownik jednostki ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, w związku z czym Dyrektor Przedszkola nr (...) nie może wyzbyć się odpowiedzialności za nieprzeprowadzenie inwentaryzacji w formie spisu z natury, pomimo, iż pewne obowiązki prowadzenia ksiąg rachunkowych powierzył innej jednostce budżetowej m.st. Warszawy (Dzielnicowe Biuro Finansów Oświaty Warszawa (...) m.st. Warszawy). Powyższe Biuro, które przejęło w pewnym zakresie obowiązki w prowadzeniu ksiąg rachunkowych nie ma żadnych uprawnień do podjęcia decyzji o przeprowadzeniu inwentaryzacji w Przedszkolu nr (...). Powyższa czynność spoczywa tylko i wyłącznie na kierowniku danej jednostki budżetowej, zaś zawarcie porozumienia obu jednostek (przedszkola i biura) ani nie wyłącza, ani nie zwalnia Dyrektora Przedszkola nr (...) od podejmowania czynności zastrzeżonych dla niego przepisami prawa i wywiązywania się należycie z obowiązku ustawowego.

Konstatując powyższe, Regionalna Komisja Orzekająca stwierdziła, w oparciu o materiał dowodowy, iż postawione Obwinionej zarzuty popełnienia przedmiotowych czynów polegających na zaniechaniu przeprowadzenia inwentaryzacji środków pieniężnych na dzień 31 grudnia 2007.r oraz na dzień 31 grudnia 2008 r. zostały w pełni udowodnione. Należało zatem uznać, iż zarzucone w tym kształcie czyny popełniono.

Warunkiem *sine qua non* przypisania (...) odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 18 pkt 1 jest jej odpowiedzialność jako kierownika jednostki budżetowej z racji zajmowanego stanowiska, co jednoznacznie wynika z art. 4 ust. 5 cyt. ustawy o rachunkowości, wg którego „Kierownik jednostki ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, (...)”, a także z art. 4 pkt 2 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych „Odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają kierownicy jednostek sektora finansów publicznych”.

Dlatego też, Regionalna Komisja Orzekająca, w oparciu o powyższe stwierdziła, iż od pewnych obowiązków i odpowiedzialności nie można skutecznie się ekskulpować.

Przypisanie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (...) jest w pełni uzasadnione powyższymi dyspozycjami, czy też przepisami art. 39 ust. 1 pkt 1 i 6 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.) na mocy którego „Dyrektor szkoły lub placówki w szczególności: kieruje działalnością szkoły lub placówki, oraz reprezentuje ją na zewnątrz (...), wykonuje inne zadania wynikające z przepisów szczególnych.”

W orzecznictwie w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przeważa pogląd, iż zaniechanie przeprowadzenia inwentaryzacji polega na nie wydaniu przez kierownika jednostki sektora finansów publicznych, pomimo ustawowego obowiązku, zarządzenia o jej przeprowadzeniu – por. orzeczenie GKO z dnia 26 maja 2003 r., DF/GKO/Odw.-178/228/2002, za LEX nr 81689; orzeczenie GKO z dnia 6 października 2003 r., DF/GKO/Odw.-29/45-46/2003, za LEX nr 81706.

Należy jednak mieć na uwadze, że Obwiniona mogła zatem uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych i dlatego вина jest bezsporna. Nie ulega wątpliwości, iż od kierownika jednostki można wymagać biegłości we wszystkich obszarach działalności jednostki, a w niniejszym przypadku zdolności do wydania zarządzenia o przeprowadzeniu inwentaryzacji, rozliczenia jej materiałów oraz rozliczenia majątku, przy jednoczesnym, bezpośrednim nadzorze pod względem merytorycznym oraz formalno-rachunkowym.

Zdaniem organu rozstrzygającego, Obwiniona obejmując stanowisko kierownicze, powinna niewątpliwie zapoznać się z przepisami prawnymi obowiązującymi daną jednostkę budżetową, a także z ewentualnymi problemami występującymi w tym zakresie. Należy zauważyć, iż powyższego wymaga procedura przejścia stanowiska, a przede wszystkim płynących z niego obowiązków.

Odnosząc się do okoliczności popełnienia zarzucanych czynów stwierdzono, iż nie zachodzą przesłanki określone w art. 27 cyt. ustawy o odpowiedzialności dyscypliny finansów publicznych, które skutkowałyby nie dochodzeniem przedmiotowej dyscypliny.

Za podstawę prawną orzeczenia, Regionalna Komisja Orzekająca przyjęła przepisy ustaw, przytoczone w sentencji niniejszego orzeczenia, tj. ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jednolity: Dz. U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 z późn. zm). Nie wymagają natomiast wyjaśnienia przepisy kompetencyjne (art. 42 ust. 1, art. 46 pkt 4, art. 51 i art. 135 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych).

Nieosobowy materiał dowody zgromadzony w toku postępowania nie budzi wątpliwości, co do swej prawdziwości i autentyczności, jest w pełni wiarygodny. Nie był kwestionowany przez strony w żadnym stadium postępowania i w pełni odzwierciedla przebieg dokonanych zgodnie z wymogami stawianymi przez ustawę o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych czynności procesowych.

Organ rozstrzygający doszedł do przekonania, iż czyny zostały popełnione z winy nieumyślnej, gdyż w świetle składanych przez obwinioną (...) wyjaśnień, na etapie postępowania wyjaśniającego, nie miała zamiaru popełnienia zarzucanych jej czynów, doprowadziła jednak do naruszenia dyscyplin finansów publicznych wskutek nieza-chowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach.

Regionalna Komisja Orzekająca wymierzyła obwinionej (...) najniższą karę z katalogu kar (stosownie do art. 31 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) – karę upomnienia, uznając ją za adekwatną do rodzaju oraz stopnia zawinienia w przedmiotowej sprawie, a także spełniające cele w zakresie indywidualnego i społecznego oddziaływania. Dotychczasowa niekaralność Obwinionej pozwala mieć nadzieję, iż zastosowana kara upomnienia uświadomi jej naganność zachowania, którego się dopuściła, bez konieczności sięgania po kary ostrzejsze. Zdaniem Komisji całokształt przeprowadzonej sprawy w kwestii naruszenia dyscypliny finansów publicznych skłoni obwinioną (...) – ówczesnego Dyrektora Przedszkola nr (...) w Warszawie do zrozumienia nieprawidłowości swojego postępowania, jednocześnie winna sprawi, że będzie ona w przyszłości przestrzegała porządku prawnego określonego przez ustawodawcę.

Z uwagi na przypisanie obwinionej odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Regionalna Komisja Orzekająca, działając zgodnie z art. 167 ust. 1 cyt. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obciążyła ją kosztami postępowania w wysokości 10% przeciętnego wynagrodzenia na rzecz Skarbu Państwa.

Ze względu na powyższe orzeczono jak w sentencji.

Orzeczenie zostało wydane zaocznie.

6.

Orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Krakowie z dnia 8 października 2010 r. sygn. akt RKO-522/48/10

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

Przewodniczący:	<i>Członek RKO</i>	Marek Błasiak
Członkowie:	<i>Członek RKO</i>	Władysława Wójcicka
	<i>Członek RKO</i>	Ewa Gawlikowska
Protokolant:		Małgorzata Melerowicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 października 2010 r. – przy udziale Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Leszka Santury, sprawy:

- 1) (...), zamieszkałego (...) – Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...), obwinionego – na zasadzie 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 nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust.1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu zamówienia publicznego na „Zimowe utrzymanie dróg powiatowych na terenie powiatu nowosądeckiego w sezonie zimowym 2008/2009”, z naruszeniem przepisów art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo

zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.), poprzez bezpodstawne wykluczenie z udziału w postępowaniu pięciu Wykonawców z tego powodu, że Wykonawcy Ci uścili wadium w formie gotówkowej, (wpłaty pieniężne nie zaś przelewem) na rachunek Zamawiającego,

- Umowa nr 70/2008 w zakresie zadania nr 37 zawarta została w dniu 20 października 2008 r. z Wykonawcą Usługi Transportowe i Agrotechniczne s.c. (...),
 - Umowa nr 71/2008 w zakresie zadania nr 33 i 34 zawarta została w dniu 20 października 2008 r. z Wykonawcą Usługi Transportowe, (...) reprezentowanym przez właściciela Pana (...).
- 2) (...), zamieszkałego ul. (...) – Zastępcę Dyrektora Powiatowego Zarządu Dróg w (...) obwinionego – na zasadzie 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 nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust.1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu zamówienia publicznego na „Zimowe utrzymanie dróg powiatowych na terenie powiatu nowosądeckiego w sezonie zimowym 2008/2009”, z naruszeniem przepisów art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.), poprzez bezpodstawne wykluczenie z udziału w postępowaniu pięciu Wykonawców z tego powodu, że Wykonawcy Ci uścili wadium w formie gotówkowej, (wpłaty pieniężne nie zaś przelewem) na rachunek Zamawiającego,
- Umowa nr 70/2008 w zakresie zadania nr 37 zawarta została w dniu 20 października 2008 r. z Wykonawcą Usługi Transportowe i Agrotechniczne s.c. (...),
 - Umowa nr 71/2008 w zakresie zadania nr 33 i 34 zawarta została w dniu 20 października 2008 r. z Wykonawcą Usługi Transportowe, (...) reprezentowanym przez właściciela Pana (...)

Biorąc pod uwagę zebrane materiały dowodowe ujawnione na rozprawie, na podstawie:

art. 42 ust.1, art. 46 pkt 4, art. 51 oraz art. 4 pkt 2, art. 19 ust.1 i 2, art. 22 ust. 3, art. 24 a także art. 121 ust 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

orzeka:

- I. Na podstawie art. 4 pkt 2, art. 19 ust. 1 i 2, art. 22 ust. 1 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uznaje (...) odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu w dniu 20 października 2008 r. zamówienia publicznego – w wyniku zawarcia umów:
- nr 70/2008 w zakresie zadania nr 37 z Wykonawcą – Usługi Transportowe i Agrotechniczne s.c. (...),
 - nr 71/2008 w zakresie zadania nr 33 i 34 z Wykonawcą – Usługi Transportowe, (...) reprezentowanym przez właściciela Pana (...)
 - na „Zimowe utrzymanie dróg powiatowych na terenie powiatu nowosądeckiego w sezonie zimowym 2008/2009”,

z naruszeniem przepisów art. 24 ust. 2 pkt 2 (a w dacie popełnienia czynu art. 24 ust. 2 pkt 4) ustawy Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.), poprzez bezpodstawne wykluczenie z udziału w postępowaniu pięciu Wykonawców z tego powodu, że Wykonawcy Ci uiścili wadium w formie gotówkowej, (wpłaty pieniężne nie zaś przelewem) na rachunek Zamawiającego, które to zachowanie wyczerpuje równocześnie znamiona art. 17 ust.1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

II. Na podstawie art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstępuje od wymierzenia kary Obwinionemu, (...);

III. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża (...) kosztami postępowania w wysokości 271,67 zł (słownie: dwieście siedemdziesiąt jeden złotych sześćdziesiąt siedem groszy), co stanowi 10% przeciętnego wynagrodzenia;

IV. Na podstawie art. 4 pkt 2, art. 19 ust. 1 i 2, art. 22 ust. 1 i 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uznaje (...) odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu w dniu 20 października 2008 r. zamówienia publicznego – w wyniku zawarcia umów:

- nr 70/2008 w zakresie zadania nr 37 z Wykonawcą – Usługi Transportowe i Agrotechniczne s.c. (...),
- nr 71/2008 w zakresie zadania nr 33 i 34 z Wykonawcą – Usługi Transportowe, (...) reprezentowanym przez właściciela Pana (...)
- na „Zimowe utrzymanie dróg powiatowych na terenie powiatu nowosądeckiego w sezonie zimowym 2008/2009”,

z naruszeniem przepisów art. art. 24 ust. 2 pkt 2 (a w dacie popełnienia czynu art. 24 ust. 2 pkt 4) ustawy Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 ze zm.), poprzez bezpodstawne wykluczenie z udziału w postępowaniu pięciu Wykonawców z tego powodu, że Wykonawcy Ci uiścili wadium w formie gotówkowej, (wpłaty pieniężne nie zaś przelewem) na rachunek Zamawiającego, które to zachowanie wyczerpuje równocześnie znamiona art. 17 ust.1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

V. Na podstawie art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstępuje od wymierzenia kary Obwinionemu, (...);

VI. Na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych obciąża (...) kosztami postępowania w wysokości 271,67 zł (słownie: dwieście siedemdziesiąt jeden złotych sześćdziesiąt siedem groszy), co stanowi 10% przeciętnego wynagrodzenia;

Pouczenie:

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

UZASADNIENIE

W dniu 24 sierpnia 2010 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych skierował do Komisji Orzekającej I instancji wniosek o uznanie (...) oraz (...) odpowiedzialnymi za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, popełnione w sposób i w czasie określonym w części wstępnej (komparycji) orzeczenia.

Na rozprawie w dniu 8 października 2010 r. stawiał się Obwiniony, (...), nie stawiał się natomiast – prawidłowo zawiadomiony – (...).

Skład Orzekający ustalił następujący stan faktyczny sprawy.

Regionalna Komisja Orzekająca (RKO) ustaliła, że Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, działając na podstawie art. 161 ust. 1 w związku z art. 165 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, przeprowadził kontrolę doraźną, przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pn.: Zimowe utrzymanie dróg powiatowych na terenie powiatu nowosądeckiego w sezonie zimowym 2008/2009. Zamówienie podzielono na 43 zadania, polegające na usuwaniu śniegu, likwidacji śliskości zimowej na 479,10 km dróg powiatowych oraz wywozie śniegu z 6,78 km dróg. Wartość niniejszego zamówienia została przez Zamawiającego ustalona na kwotę 2.185.475,94 PLN netto (tj. 563 688,31 euro).

Jak ustalono w toku postępowania Zamawiający dokonał na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych odrzucenia 5 ofert nw. Wykonawców, tj. Spółdzielni Usług Rolniczych w (...); Usługi sprzętowe (...), Usługi Transportowe i Komunalne (...), Zakładu Usługowo-Transportowego (...) oraz Usługi Budowlano-Transportowe (...).

Zamawiający uznał, iż powodem wykluczenia niniejszych Wykonawców z udziału w postępowaniu było wniesienie wadium w formie gotówkowej, podczas gdy w opinii Zamawiającego zgodnie z obowiązującymi wówczas przepisami ustawy i zapisami specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) w pkt 38 „Wadium”, Wykonawcy wnoszący wadium w pieniądzu byli zobowiązani wpłacić stosowną sumę przelewem na rachunek bankowy Zamawiającego, a więc w formie bezgotówkowej.

Komisja ustaliła ponadto, iż wszyscy wykluczeni Wykonawcy dokonali tytułem uiszczenia wadium wpłat pieniężnych na rachunek Zamawiającego odpowiadających wymaganej w SIWZ wysokości. Dochowali przy tym terminu wyznaczonego przez Zamawiającego na wniesienie wadium. Pomimo powyższego, Zamawiający uznał, iż wadła zostały wniesione w formie niezgodnej z przepisami ustawy oraz zapisami SIWZ, a Wykonawcy podlegają wykluczeniu z udziału w postępowaniu zaś oferty przez nich złożone podlegają odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy.

W konsekwencji podjętych działań w zakresie zadań nr 33, 34, 37, Zamawiający dokonując odrzucenia najkorzystniejszej oferty, prawidłowo złożonej przez Wykonawcę Zakład Usługowo-Transportowy (...), dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty spośród pozostałych ofert i w konsekwencji w dniu 20 października 2008 r., udzielił zamówienia w zakresie części nr 33 i 34 Wykonawcy Usługi Transportowe (...) (umowa nr 71/2008) oraz w zakresie części nr 37 Wykonawcy Usługi Transportowe i Agrotechniczne (...) S.C. (umowa nr 70/2008), nie zaś wykluczonemu Wykonawcy Zakład Usługowo-Transportowy (...).

Ustalając stan faktyczny sprawy w omawianym zakresie, Komisja wzięła również pod uwagę jednobrzmiące wyjaśnienia Obwinionych, złożone w pismach z dnia 24 czerwca 2010 skierowanych do Rzecznika dyscypliny finansów publicznych, w ramach których stwierdzili m.in., że zgodnie z przepisem art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych: „Z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy: (...) nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu.”. Podkreślili przy tym, że w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ), zgodnie z art. 36 ust. 1 pkt 8 Prawa zamówień publicznych, określono formy wnieśienia wadium. W pkt 38 SIWZ, ppkt 1 wskazano formy wnieśienia wadium, w tym formę „w pieniądzu”. Natomiast w ppkt 4 ustalono, że wadium wnoszone w pieniądzu należy wpłacać przelewem na wskazane tam konto Zamawiającego. Jednocześnie w pkt 38 ppkt 2 zamawiający wskazał: „Wykonawca, który niełoży akceptowanej formy wadium będzie podlegał wykluczeniu z postępowania.”

Podkreślili, że brzmienie powołanego zapisu specyfikacji jest zgodne z literalnym brzmieniem art. 45 ust. 6 i 7 ustawy. W szczególności ust. 7 stanowi: „Wadium wnoszone w pieniądzu wpłaca się przelewem na rachunek bankowy wskazany przez zamawiającego.”

Odnosząc się bezpośrednio do zarzutów bezpodstawnego wykluczenia wykonawców z powodu wpłacenia przez nich wadium na rachunek bankowy zamawiającego, a nie jak stanowi przepis ustawy, przelewem na ten rachunek wyjaśnili, że brzmienie art. 45 ust. 7 PZP – w ich ocenie – nie pozostawia wątpliwości i możliwości interpretacji. Podkreślili ponadto, że do dnia ogłoszenia wyroku KIO/UZP/663/08 z dnia 14.08.2008 r. zgodnie z literalnym brzmieniem ustawy – było jednoznaczne, iż wadium w pieniądzu musiało być wnoszone wyłącznie w formie przelewu na rachunek wskazany przez zamawiającego.

Dodali, że dopiero w tym w/w orzeczeniu oraz w orzeczeniu z dnia 13.02.2009 r. – KIO/UZP/UZP/140/09 zmieniono pogląd o bezwzględnie wymaganej i koniecznej formie przelewu dla wpłaty wadium w pieniądzu na rachunek zamawiającego.

Ponadto wyjaśnili, iż orzeczenie z 14 lipca 2008 r. wydano na krótko przed zatwierdzeniem specyfikacji i zamawiający nie miał możliwości się z nim zapoznać. Natomiast w toku postępowania komisja przetargowa miała świadomość, że w przypadku niespełnienia warunków postępowania określonych w ustawie i SIWZ wykonawcy winni podlegać wykluczeniu, a ich oferty odrzuceniu.

Podkreślili, iż sytuacja, w której interpretacja przepisu została ustalona jednoznacznie w okresie po zakończeniu przetargu (pomijając jedno orzeczenie z 14 lipca 2008 r., którego treści uzasadnienia Zamawiający wówczas nie znał), co rodzi – ich zdaniem – niepewność co do stanu prawnego, nie powinna ich zdaniem skutkować uznaniem naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Przyznali, że zgodnie z obecną wykładnią przepisu, niezachowanie przez wykonawcę formy przelewu przy wnoszeniu wadium w pieniądzu, nie zawiera sankcji. W ich ocenie interpretacja ta jest nieuprawniona, albowiem ustawa Prawo zamówień publicznych nie pozostawia w wielu miejscach wątpliwości co do skutków niespełnienia jej warunków, bądź też warunków SIWZ. Przede wszystkim, taka sankcja znajduje się w art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy i tak też przyjął zamawiający.

Dodali, że SIWZ nie została zakwestionowana w formie protestu przez żadnego z wykonawców. Zatem, znając jej treść, musieli mieć świadomość, iż nie spełniając

jej warunków, w tym zapisu pkt 38, narażają się na wykluczenie z postępowania i odrzucenie ofert.

Na rozprawie w dniu 8 października (...) Obwiniony wyjaśnił, iż kluczową kwestią w tym postępowaniu jest interpretacja przepisów prawa. Dodał, iż jako „ostatnie ogniwo” w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego był zobowiązany stosować przepisy prawa zinterpretowane uprzednio przez radców prawnych, a ta interpretacja w przedmiotowej sprawie nakazywała wykluczenie przedmiotowych wykonawców z postępowania.

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie:

- Kopii umowy w sprawie zamówienia nr 70/2008,
- Kopii umowy w sprawie zamówienia nr 71/2008,
- Kopii informacji o wyniku kontroli z dnia 25 listopada 2009 r.,
- Kopii ogłoszenia o zamówieniu,
- Kopii pisma z dnia 1 października 2008 r.,
- Kopii specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
- Kopii dokumentów potwierdzających wniesienie przez Wykonawców wadium,
- Kopii pisma z dnia 8 grudnia 2009 r. stanowiącego zastrzeżenia od wyniku kontroli,
- Kopii pisma Prezesa Urzędu z dnia 23 grudnia 2009 r. o uwzględnieniu zastrzeżeń w zakresie pkt 2 zastrzeżeń i nieuwzględnieniu w zakresie pkt 1,3 i 4 zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej,
- Kopii uchwały Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 7 stycznia 2010 r. o sygn. akt: KIO/KD 55/09,
- Zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych (karty 1–7),
- Postanowienia o wszczęciu postępowania wyjaśniającego w sprawie naruszenia dyscypliny finansów publicznych oraz pismo do Obwinionego (karty 117–120),
- Wyjaśnień Obwinionych (karty 121–135), (136–140), (174–192).

Biorąc powyższe pod uwagę Regionalna Komisja Orzekająca stwierdziła, co następuje:

Analizę skutków prawnych zachowania Obwinionych Komisja rozpoczęła od wskazania, że aktualnie obowiązujący przepis art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo Zamówień Publicznych stanowi, iż z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się Wykonawców, którzy nie wnieśli wadium do upływu terminu składania ofert (...).

Zważywszy, że ww. Wykonawcy dokonali wniesienia wadium, w stosownej wysokości i wymaganym terminie, czego dowodem są załączone do dokumentacji postępowania kopie dowodów wpłat, należy uznać, iż cel wadium, a więc ochrona interesów Zamawiającego, został w niniejszym postępowaniu osiągnięty. Tym samym wykluczenie przez Zamawiającego z postępowania Wykonawców, którzy faktycznie wnieśli wadium było bezpodstawne. Ustawodawca bowiem nie przewidział w przepisie art. 24 ust. 2 pkt 2 (uprzednio w art. 24 ust. 2 pkt 4) ustawy Prawo Zamówień Publicznych konsekwencji dla Wykonawców, którzy wnieśli wadium w sposób inny niż określony w art. 45 ust. 7 ustawy. Ten zaś przepis stanowi jedynie, iż wadium wnoszone w pieniądzu wpłaca się przelewem na rachunek bankowy wskazany przez Zamawiającego i nie jest obostrzony żadną sankcją.

Mając powyższe na uwadze Komisja uznała, iż dokonując wykluczenia ww. Wykonawców, Obwinieni naruszyli art. 24 ust. 2 pkt 2 (uprzednio w art. 24 ust. 2 pkt 4) oraz konsekwencji art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Jako, że opisane powyżej naruszenie przepisów ustawy miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia w zakresie zadań nr 33, 34, 37 (*Zamawiający dokonując bowiem odrzucenia najkorzystniejszej oferty, prawidłowo złożonej przez Wykonawcę Zakład Usługowo-Transportowy (...), dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty spośród pozostałych ofert i w konsekwencji w dniu 20 października 2008 r. Zamawiający udzielił zamówienia w zakresie części nr 33 i 34 Wykonawcy Usługi Transportowe (...) oraz w zakresie części nr 37 Wykonawcy Usługi Transportowe i Agrotechniczne (...) S.C., nie zaś bezpodstawnie w ocenie Komisji wykluczonemu Wykonawcy, Zakład Usługowo-Transportowy (...)*), przeto Komisja uznała, że swym zachowaniem Obwinieni wypełnili znamiona art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i w tym zakresie przypisała Obwinionym odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Komisja nie zgodziła się tym samym z poglądem zawartym w wyjaśnieniach obwinionych, iż z uwagi na fakt, że interpretacja przepisu *de facto* została ustalona jednoznacznie w okresie po zakończeniu przetargu, nie powinno to skutkować uznaniem naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W omawianym zakresie Komisja zwróciła uwagę, że od daty podjęcia kluczowego dla sprawy orzeczenia KIO (14 lipca 2008 r.), od daty wyboru najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym postępowaniu (początek października 2008 r.) upłynęło na tyle dużo czasu, że nie sposób w omawianej sytuacji zwolnić Obwinionych z odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jakkolwiek komisja uznała, iż wspomniane okoliczności mogą mieć wpływ na ewentualne podjęcie decyzji o złagodzeniu kary bądź odstąpieniu od jej wymierzenia.

Odnosząc się do strony podmiotowej popełnionych przez Obwinionych czynów, Komisja uznała, że dopuścili się Oni nieumyślnych naruszeń dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 22 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Nie mieli bowiem zamiaru popełnienia przypisanych Im czynów, popełniając je na skutek niezachowania ostrożności wymaganej przy sprawowaniu powierzonych Im funkcji. W ocenie Komisji Orzekającej, odpowiedzialność nieumyślna Obwinionych nie może budzić wątpliwości. Zachowując należytą ostrożność, mogli co najmniej przewidzieć możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Zdaniem Składu Orzekającego przypisanych czynów dopuścili się w formie niedbalstwa. Cechą charakterystyczną nieświadomej nieumyślności, czyli *niedbalstwa*, jest niedoinformowanie sprawcy odnośnie stanu faktycznego będącego podstawą do podjęcia przez niego decyzji, co do jego zachowania. Deficyt informacji prowadzący do naruszenia dyscypliny finansów publicznych wynikać może np. z braku doświadczenia, braku odpowiedniego przygotowania lub niedoinformowania co do stanu prawnego danej sprawy. „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).

Tym samym Komisja nie zgodziła się z tym fragmentem wyjaśnień Obwinionych, w którym podnosili, iż w sytuacji rozbieżności jakie istnieją w niniejszej sprawie i to w ramach orzeczeń tego samego organu, jakim jest Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych, trudno mówić o winie, nawet nieumyślnie kierownika zamawiającego i jego zastępcy.

Przypisując Obwinionym odpowiedzialność, Komisja wzięła również pod uwagę okoliczności towarzyszące popełnieniu przez Obwinionych przypisanych Im czynów, ich konsekwencje, jak również skutki. Komisja miała zatem na uwadze, fakt, że w istocie dopiero na mocy orzeczenia KIO/UZP/663/08 z dnia 14.08.2008 r. oraz orzeczenia z dnia 13.02.2009 r. – KIO/UZP/UZP/140/09 zmieniono pogląd o bezwzględnie wymaganej i koniecznej formie przelewu dla wpłaty wadium w pieniądzu na rachunek zamawiającego.

Wymienione powyżej okoliczności, jak również informacja z Główniej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Warszawie dotycząca dotychczasowej karalności Obwinionego, skłoniły Komisję do podjęcia decyzji o odstąpieniu od wymierzenia Obwinionym kary.

Biorąc powyższe pod uwagę Komisja uznała, że wymierzenie Obwinionym choćby najniższej kary, tj. upomnienia, byłoby zbyt surowe, /tak też GKO w orzeczeniach z dnia 10 maja 2004 r., sygn. DF/GKO/Odw.-53/74/RN-15/2003 oraz z dnia 27 stycznia 2005 DF/GKO/Odw.-95/129/2004/I 183//.

Komisja zatem – z powodów wskazanych powyżej – nie przychyliła się do wniosku Rzecznika o wymierzenie Obwinionym kary upomnienia. Zaaprobowała równocześnie wnioski Obwinionych o odstąpienie od wymierzenia Im kary za popełnione naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Wydając przedmiotowe orzeczenie Komisja miała na uwadze zapisy art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i stosownie do jego zapisów dokonała porównania treści art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązującego w dacie popełnienia czynu, z treścią art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązującego w dacie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Powyższa analiza doprowadziła Komisję do przekonania, że treść przepisu obowiązującego w dacie popełnienia czynu przez Obwinionych, nie jest dla nich względniejsza w porównaniu z treścią przepisu obowiązującego w dacie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Z tych też względów zastosowano ustawę obowiązującą w dacie orzekania o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

Ustalając stan faktyczny i prawny sprawy Komisja Orzekająca wzięła pod uwagę (poza dokumentami wymienionymi jako dowody w treści niniejszego orzeczenia) zgromadzone w postępowaniu materiały, a w szczególności:

- informację w sprawie karalności Obwinionych z Rejestru Główniej Komisji Orzekającej – karty 161–162.

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

W tym stanie rzeczy należało orzec jak w sentencji.

II. Orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej i sądów administracyjnych

7.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 27 września 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/70/77/10/1825

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO</i>	Paweł Kryczko (ref.)
Członkowie:	<i>Członek GKO</i>	Waldemar Śledzik
	<i>Członek GKO</i>	Alfred Beszterda
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 27 września 2010 r., przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Jacka Krawczyka – odwołanie wniesione przez Obrońcę Obwinionej (...) – pełniącą w czasie przypisanych jej czynów funkcję Dyrektora Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej im. (...) w (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 4 maja 2010 r., sygn. akt: RIO-IV-R-50/07-K-40/07.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Obwinioną (...) (cyt. z sentencji orzeczenia): „winną umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w okresie od 1 lipca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego na zakup artykułów medycznych i leków firmie (...), która nie została wybrana w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, tj. dokonaniu zakupu artykułów medycznych i leków o łącznej wartości netto 135.388,61 zł. (brutto 144.879,42 zł.), wg poniższego zestawienia:

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
1.	127773/05	01.07.2005	1.230,80	1.316,95
2.	130881/05	06.07.2005	1.223,22	1.308,85
3.	130880/05	06.07.2005	678,85	726,37
4.	131560/05	07.07.2005	4,90	5,24
5.	131588/05	07.07.2005	865,08	925,63
6.	133777/05	11.07.2005	4.074,01	4.359,19
7.	135130/05	13.07.2005	251,95	269,59
8.	135863/05	14.07.2005	679,89	727,48

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
9.	136647/05	15.07.2005	1.088,98	1.165,21
10.	136859/05	15.07.2005	825,52	883,31
11.	137731/05	18.07.2005	27,55	29,48
12.	137779/05	18.07.2005	907,63	971,16
13.	138535/05	19.07.2005	2.381,09	2.547,77
14.	139265/05	20.07.2005	382,76	409,56
15.	139267/05	20.07.2005	81,05	86,72
16.	140782/05	22.07.2005	200,60	214,64
17.	140789/05	22.07.2005	1.662,06	1.778,41
18.	141724/05	25.07.2005	280,63	300,27
19.	142530/05	26.07.2005	505,52	540,91
20.	142531/05	26.07.2005	892,73	955,22
21.	144141/05	28.07.2005	1.399,23	1.497,18
22.	144696/05	29.07.2005	465,48	498,06
23.	146468/05	02.08.2005	104,35	111,65
24.	147227/05	03.08.2005	1.401,80	1.499,92
25.	148015/05	04.08.2005	134,10	143,49
26.	148017/05	04.08.2005	1.642,68	1.757,66
27.	148794/05	05.08.2005	1.134,12	1.213,51
28.	150510/05	09.08.2005	715,47	765,56
29.	150511/05	09.08.2005	14,41	15,42
30.	151238/05	10.08.2005	142,50	152,48
31.	151241/05	10.08.2005	801,14	857,22
32.	152761/05	12.08.2005	1.641,84	1.756,77
33.	152996/05	12.08.2005	31,23	33,42
34.	153872/05	16.08.2005	884,82	946,75
35.	154956/05	17.08.2005	83,60	89,45
36.	154983/05	17.08.2005	1.322,72	1.415,31
37.	154961/05	17.08.2005	655,35	701,22
38.	154980/05	17.08.2005	1.765,53	1.889,11
39.	155525/05	18.08.2005	709,95	759,65
40.	155777/05	18.08.2005	1.115,65	1.193,75
41.	157164/05	22.08.2005	1.107,99	1.185,55
42.	157318/05	22.08.2005	126,65	135,52
43.	157248/05	22.08.2005	603,60	645,85
44.	157251/05	22.08.2005	1.499,70	1.604,68

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
45.	157980/05	23.08.2005	752,96	805,67
46.	157981/05	23.08.2005	96,60	103,36
47.	159504/05	25.08.2005	933,42	998,76
48.	161397/05	29.08.2005	373,05	399,17
49.	162295/05	30.08.2005	144,90	155,04
50.	162301/05	30.08.2005	1.077,76	1.153,21
51.	163013/05	31.08.2005	68,70	73,51
52.	163025/05	31.08.2005	377,91	404,36
53.	164747/05	02.09.2005	22,19	23,74
54.	164752/05	02.09.2005	801,04	857,11
55.	164778/05	02.09.2005	77,00	82,39
56.	165870/05	05.09.2005	762,25	815,60
57.	166702/05	06.09.2005	454,77	486,60
58.	167572/05 F. kor. 26627/05	07.09.2005 12.09.2005	536,08 minus 17,20 = 518,88	573,60 minus 18,40 = 555,20
59.	167583/05	07.09.2005	151,70	162,32
60.	168470/05	08.09.2005	368,73	394,54
61.	168472/05	08.09.2005	659,67	705,85
62.	168713/05	08.09.2005	192,16	205,61
63.	169277/05	09.09.2005	787,91	843,07
64.	169440/05	09.09.2005	114,04	122,02
65.	170403/05	12.09.2005	162,80	174,20
66.	170410/05	12.09.2005	1.498,64	1.603,55
67.	171404/05	13.09.2005	185,70	198,70
68.	171418/05	13.09.2005	639,80	684,59
69.	172249/05	14.09.2005	483,74	517,60
70.	172278/05	14.09.2005	405,63	434,03
71.	173132/05	15.09.2005	339,66	363,44
72.	173986/05	16.09.2005	725,36	776,13
73.	175089/05	19.09.2005	348,57	372,97
74.	176051/05	20.09.2005	87,40	93,52
75.	176056/05	20.09.2005	1.669,08	1.785,92
76.	177041/05	21.09.2005	441,13	472,01
77.	177943/05	22.09.2005	502,26	537,42

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
78.	178885/05 F. kor. 27827/05	23.09.2005 27.09.2005	812,96 minus 22,19 = 790,77	869,87 minus 23,74 = 846,13
79.	180100/05	26.09.2005	2.517,06	2.693,26
80.	181022/05	27.09.2005	250,18	267,69
81.	181029/05	27.09.2005	1.234,60	1.321,02
82.	181048/05	27.09.2005	98,55	105,45
83.	181815/05	28.09.2005	859,01	919,14
84.	182660/05	29.09.2005	318,79	341,10
85.	183607/05	30.09.2005	86,80	92,88
86.	183565/05	30.09.2005	718,12	768,39
87.	184758/05	03.10.2005	1.240,97	1.336,43
88.	185670/05	04.10.2005	687,05	735,14
89.	185739/05	04.10.2005	1.715,32	1.835,39
90.	186570/05	05.10.2005	171,08	183,06
91.	187502/05	06.10.2005	1.072,66	1.147,74
92.	188407/05	07.10.2005	1.205,31	1.289,68
93.	184810/05	07.10.2005	107,00	114,49
94.	188412/05	07.10.2005	247,80	265,15
95.	189674/05	10.10.2005	1.170,00	1.251,91
96.	190723/05	11.10.2005	7,15	7,65
97.	191541/05	12.10.2005	664,74	711,27
98.	192380/05	13.10.2005	464,81	497,35
99.	193352/05	14.10.2005	1.201,10	1.285,18
100.	193361/05	14.10.2005	121,30	129,79
101.	194511/05	17.10.2005	20,70	22,15
102.	194522/05	17.10.2005	642,86	687,86
103.	195491/05	18.10.2005	293,21	313,73
104.	195492/05	18.10.2005	179,90	192,49
105.	195509/05	18.10.2005	217,65	232,89
106.	196452/05	19.10.2005	148,98	159,41
107.	196626/05	19.10.2005	68,15	72,92
108.	197408/05	20.10.2005	1.317,30	1.409,51
109.	197390/05	20.10.2005	83,60	89,45
110.	198238/05	21.10.2005	171,60	183,61
111.	198204/05	21.10.2005	1.198,27	1.282,15
112.	199463/05	24.10.2005	66,20	70,83

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
113.	199467/05	24.10.2005	1.460,13	1.562,34
114.	200366/05	25.10.2005	1.575,67	1.685,97
115.	201321/05	26.10.2005	837,24	895,85
116.	201294/05	26.10.2005	74,64	79,86
117.	202262/05	27.10.2005	2.253,96	2.411,74
118.	203156/05	28.10.2005	55,10	58,96
119.	203366/05	28.10.2005	2.482,52	2.656,30
120.	204362/05	31.10.2005	588,25	629,43
121.	204369/05	31.10.2005	40,80	43,66
122.	205346/05	02.11.2005	892,14	954,59
123.	205248/05	02.11.2005	14,60	17,81
124.	206195/05	03.11.2005	130,10	139,21
125.	206190/05	03.11.2005	66,20	70,83
126.	206217/05	03.11.2005	1.358,49	1.453,58
127.	207120/05	04.11.2005	1.420,08	1.519,49
128.	208505/05	07.11.2005	247,80	265,15
129.	208512/05	07.11.2005	327,00	349,89
130.	208518/05	07.11.2005	973,16	1.041,28
131.	209486/05	08.11.2005	550,36	588,88
132.	209496/05	08.11.2005	158,06	169,12
133.	210403/05	09.11.2005	21,20	22,68
134.	210427/05	09.11.2005	1.892,14	2.024,59
135.	211429/05	10.11.2005	680,01	727,61
136.	211366/05	10.11.2005	87,85	94,00
137.	211452/05	10.11.2005	325,72	348,52
138.	211443/05	10.11.2005	359,70	384,88
139.	212845/05	14.11.2005	933,81	999,18
140.	212888/05	14.11.2005	314,29	336,29
141.	213911/05	15.11.2005	27,65	29,59
142.	213919/05	15.11.2005	1.494,34	1.598,94
143.	214843/05	16.11.2005	658,92	705,05
144.	214881/05	16.11.2005	103,20	110,42
145.	215844/05	17.11.2005	1.033,14	1.105,46
146.	215851/05	17.11.2005	104,78	112,11
147.	216817/05	18.11.2005	66,20	70,83
148.	216830/05	18.11.2005	1.536,89	1.644,48

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
149.	218137/05	21.11.2005	2.459,90	2.632,09
150.	220035/05	23.11.2005	1.901,77	2.034,90
151.	220882/05	24.11.2005	76,30	81,64
152.	220877/05	24.11.2005	1.005,39	1.075,77
153.	220971/05	24.11.2005	87,20	93,30
154.	221923/05	25.11.2005	1.612,95	1.725,86
155.	223150/05	28.11.2005	1.558,36	1.667,44
156.	224124/05	29.11.2005	1.052,84	1.126,54
157.	225096/05	30.11.2005	53,49	57,23
158.	226091/05	01.12.2005	1.586,38	1.697,42
159.	227085/05	02.12.2005	1.958,01	2.095,07
160.	227070/05	02.12.2005	87,85	94,00
161.	227078/05	02.12.2005	66,20	70,83
162.	228226/05	05.12.2005	116,26	124,40
163.	228223/05	05.12.2005	1.071,87	1.146,90
164.	229262/05	06.12.2005	960,07	1.027,28
165.	229260/05	06.12.2005	12,25	13,11
166.	230184/05	07.12.2005	104,78	112,11
167.	230161/05	07.12.2005	279,85	299,44
168.	231094/05	08.12.2005	1.301,62	1.392,73
169.	232063/05	09.12.2005	107,00	114,49
170.	232068/05	09.12.2005	1.405,42	1.503,80
171.	233363/05	12.12.2005	1.157,48	1.238,50
172.	233264/05	12.12.2005	70,28	75,20
173.	234336/05	13.12.2005	1.260,85	1.349,10
174.	235249/05	14.12.2005	1.259,82	1.350,83
175.	236236/05	15.12.2005	1.208,64	1.293,24
176.	237118/05	16.12.2005	2.364,83	2.530,37
177.	238419/05	19.12.2005	50,97	54,54
178.	238436/05	19.12.2005	1.589,39	1.700,64
179.	239366/05	20.12.2005	900,23	963,25
180.	240357/05	21.12.2005	2.104,85	2.252,19
181.	240588/05	21.12.2005	154,32	165,12
182.	241617/05	22.12.2005	1.095,16	1.171,82
183.	242218/05	23.12.2005	238,26	254,94
184.	242262/05	23.12.2005	1.275,27	1.364,54

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
185.	243262/05	27.12.2005	161,77	173,09
186.	244033/05	28.12.2005	210,94	225,70
187.	244863/05	29.12.2005	399,83	427,82
188.	189730/05	10.10.2005	541,09	578,97
X	RAZEM	X	135.388,61	144.879,42

czym naruszyła art. 7 ust. 3 w zw. z art. 32 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych”.

Za powyższe, na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Komisja Orzekająca I instancji odstąpiła od wymierzenia kary Obwinionej (...), natomiast obciążyła ją obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 271,67 zł.

Tym samym orzeczeniem, Komisja Orzekająca I instancji, na podstawie art. 146 ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (tj. Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148 z późn. zm.) w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych umorzyła postępowanie (cyt. z sentencji orzeczenia): „w zakresie pozostałych zarzutów określonych we wniosku o ukaranie”.

Z orzeczenia wynika, że umorzenie postępowania dotyczy naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na udzieleniu w okresie od 1 do 30 czerwca 2005 r. zamówień publicznych na zakup artykułów medycznych i leków firmie (...), która nie została wybrana w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, wg poniższego zestawienia:

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
1.	106825/05	01.06.2005	464,51	497,02
2.	108560/05	03.06.2005	40,80	43,66
3.	108562/05	03.06.2005	876,22	937,55
4.	109795/05	06.06.2005	1.676,80	1.794,18
5.	110699/05	07.06.2005	1.494,68	1.599,31
6.	111595/05	08.06.2005	1.792,91	1.918,41
7.	111602/05	08.06.2005	500,20	535,21
8.	113405/05	10.06.2005	291,95	312,39
9.	114484/05	13.06.2005	1.385,42	1.482,40
10.	115491/05	14.06.2005	1.036,12	1.108,65
11.	115494/05	14.06.2005	251,90	269,53

Lp.	Nr faktury	Data wystawienia	Wartość faktury netto	Wartość faktury brutto
12.	116369/05 F. kor. 21658/05	15.06.2005 14.07.2005	1.855,41 minus 41,30 = 1.814,11	1.985,29 minus 44,19 = 1.941,10
13.	118066/05	17.06.2005	1.727,88	1.848,83
14.	119220/05	20.06.2005	851,99	911,63
15.	120162/05	21.06.2005	829,33	887,39
16.	120168/05	21.06.2005	55,10	58,96
17.	121073/05	22.06.2005	712,99	762,89
18.	122940/05	24.06.2005	627,84	671,79
19.	122948/05	24.06.2005	33,10	35,42
20.	124008/05	27.06.2005	848,46	907,85
21.	124848/05	28.06.2005	1.817,67	1.944,91
22.	124851/05	28.06.2005	45,82	49,03
23.	125748/05	29.06.2005	934,18	999,58
24.	126658/05	30.06.2005	790,37	845,69

co narusza art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163 z późn. zm.).

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

- art. 42 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 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. Uchyla zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w całości i uniewinnia Obwinioną (...) od zarzucanych jej czynów.
2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy, koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

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

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

UZASADNIENIE

Rozpatrując sprawę, GKO ustaliła, co następuje.

Pismem z dnia 6 lipca 2007 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą przy RIO w Warszawie skierował do Przewodniczącego tej Komisji wniosek o ukaranie Pani (...) oraz Pani (...). W stosunku do pierwszej z Obwinionych, Rzecznik wniósł o jej ukaranie za popełnienie trzech czynów, a mianowicie:

- a) opłacenie składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za miesiące kwiecień 2005 r. – grudzień 2005 r. oraz styczeń 2006 r. w kwotach niższych niż wynika z deklaracji rozliczeniowych oraz z przekroczeniem terminu zapłaty (za kwiecień 2005 r.),
- b) nie dokonanie wpłat na PFRON za miesiące: czerwiec 2005 r. – styczeń 2006 r. w łącznej kwocie 126.226,30 zł,
- c) udzieleniu w okresie od 1 czerwca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówień publicznych na zakup artykułów i leków firmie (...), która nie została wybrana w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Zakupów artykułów i leków medycznych dokonano w łącznej wysokości 155.988,96 zł netto.

Natomiast drugiej Obwinionej Rzecznik zarzucił popełnienie dwóch z trzech wymienionych wyżej czynów, tj.:

- a) opłacenie składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za miesiące kwiecień 2005 r. – grudzień 2005 r. oraz styczeń 2006 r. w kwotach niższych niż wynika z deklaracji rozliczeniowych oraz z przekroczeniem terminu zapłaty (za kwiecień 2005 r.),
- b) nie dokonanie wpłat na PFRON za miesiące: czerwiec 2005 r. – styczeń 2006 r. w łącznej kwocie 126.226,30 zł.

Za popełnienie tak opisanych czynów, Rzecznik wniósł o ukaranie Pani (...) karą upomnienia, zaś Pani (...) karą nagany.

Przed przytoczeniem argumentacji Rzecznika należy wskazać, że w postępowaniu przed Komisją Orzekającą wyłączono sprawę Pani (...) do odrębnego postępowania (ze względu na trudności w doręczeniu jej wezwania na rozprawę). Sprawę zaś Pani (...) rozpoznano na rozprawach w dniach 24.09, 19.11.2007 r. oraz 18.01., 31.03., 04.08.2008 r. Po przeprowadzeniu ostatniej z wymienionych rozpraw wydano orzeczenie, którym uniewinniono Panią (...) od dwóch z zarzuconych jej czynów, tj.:

- opłacenia składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za miesiące kwiecień 2005 r. – grudzień 2005 r. oraz styczeń 2006 r. w kwotach niższych niż wynika z deklaracji rozliczeniowych oraz z przekroczeniem terminu zapłaty (za kwiecień 2005 r.),
- nie dokonania wpłat na PFRON za miesiące: czerwiec 2005 r. – styczeń 2006 r. w łącznej kwocie 126.226,30 zł.

Obwinioną uznano zaś winną popełnienia czynu polegającego na udzieleniu w okresie od 1 czerwca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówień publicznych na zakup artykułów i leków firmie (...), która nie została wybrana w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Od wymierzenia kary za popełnienie wskazanego czynu Komisja odstąpiła, obciążając Obwinioną kosztami postępowania

w wysokości 227,54 zł. Orzeczenie Komisji zostało zaskarżone przez Obwinioną w części dotyczącej przypisania jej naruszenia dyscypliny finansów publicznych i obciążenia jej kosztami postępowania. W pozostałym zakresie orzeczenie Komisji I instancji stało się prawomocne.

Uzasadniając wniosek o ukaranie Pani (...), Rzecznik stwierdził, że udzielenie w okresie od 1.06.2005 r. do 29.12.2005 r. zamówień publicznych na zakup artykułów i leków o łącznej wartości 155.988,96 zł netto firmie (...) nastąpiło bez stosowania trybu określonego w przepisach o zamówieniach publicznych. Wartość zakupów przekroczyła 14.000 EURO. Powyższe ustalenia zostały dokonane na podstawie 212 faktur „zakupowych”, które zostały włączone do materiału dowodowego. Obwiniona wyjaśniła, że przyczyną nie stosowania przepisów o zamówieniach publicznych była zastana sytuacja Szpitala, brak koniecznej liczby merytorycznie przygotowanego personelu, jego rotacja i trudności z zatrudnieniem nowych pracowników. Rzecznik nie uznał, iż te wyjaśnienia mogą skutkować odstąpieniem od złożenia wniosku o ukaranie. W szczególności Rzecznik podkreślił, że trudności finansowe oraz całościowość okoliczności nie mogą zwalniać Obwinionej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wynikające z przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Regionalna Komisja Orzekająca przy RIO w Warszawie, po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 4 sierpnia 2008 r., uznała Panią (...) winną umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu od 1 czerwca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówień publicznych na zakup artykułów medycznych i leków firmie „(...)”, która nie została wybrana w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, tj. dokonania zakupu artykułów medycznych i leków o łącznej wartości netto 155.988,96 zł (brutto 167.242,80 zł) według załączonej specyfikacji 212 faktur, czym naruszono art. 7 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych; tj. naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art.17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, co w okresie do dnia 30 czerwca 2005 r. stanowiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 138 ust. 1 pkt 12 ustawy o finansach publicznych. Komisja odstąpiła od wymierzenia Obwinionej kary.

Komisja dostrzegła, iż w okresie od 1.06.2005 r. do 30.06.2005 r. – w zakresie określenia czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych – obowiązywała ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych. Komisja dokonała więc analizy stanu prawnego obowiązującego w czasie popełnienia naruszenia oraz w czasie orzekania i uznała, że w sprawie należy orzec w oparciu o przepisy obowiązujące w czasie orzekania.

Orzeczenie Komisji zostało, w zakresie wyżej wskazanym, zaskarżone przez Obwinioną, z upoważnienia której działał obrońca adw. (...).

W wyniku rozpoznania wskazanego odwołania, GKO w dniu 22 stycznia 2009 r. uchyliła orzeczenie Komisji I instancji i przekazała jej sprawę do ponownego rozpoznania. GKO uwzględniła podniesiony w odwołaniu zarzut naruszenia prawa do obrony poprzez nie dopuszczenie do obrony aplikanta adwokackiego występującego w zastępstwie upoważnionego do obrony adwokata i w konsekwencji wydanie orzeczenia zaocznego.

GKO wskazała też na dwie istotne niekonsekwencje zachodzące pomiędzy sentencją orzeczenia a jego uzasadnieniem. Otóż w sentencji orzeczenia uznano Obwinioną winną umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W uzasadnieniu

natomiast wskazano, że Obwiniona nie miała zamiaru popełnienia naruszenia, ale przewidywała możliwość jego popełnienia i na to się godziła. W ten sposób połączono nieumyślność (nie miała zamiaru) z umyślnością (miała zamiar przewidując możliwość jego popełnienia) działania Obwinionej.

Drużga niekonsekwencja polegała na tym, że Komisja I instancji przypisała Obwinionej czyn (a właściwie czyny) polegające „...na udzieleniu od 1 czerwca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówień publicznych na zakup artykułów medycznych i leków (...) wg poniższego zestawienia...” W uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia Komisja I instancji wskazała natomiast Obwinionej właściwy sposób postępowania, tj. „zamawiający powinien dokonać szacunku zamówienia, zastosować właściwy tryb jego udzielenia, zawrzeć stosowną umowę i realizować dostawy zgodnie z jej postanowieniami”. Oznacza to jednak, że naruszenie przez Obwinioną prawa polegało na udzieleniu jednego zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Użycie liczby mnogiej „zamówień publicznych” w sentencji orzeczenia oraz objęcie tą sentencją zestawienia 212 faktur sugerowało, że Obwinioną uznano winą udzielenia 212 zamówień publicznych wykonawcy, który nie został wybrany we właściwym trybie.

GKO podkreśliła, że poprawna sentencja orzeczenia – w omawianym zakresie – powinna uwzględniać ustalenia Komisji I instancji, a w szczególności przypisywać Obwinionej naruszenie polegające na udzieleniu w określonym miesiącu 2005 r. zamówienia publicznego na zakup leków i artykułów medycznych o szacunkowej wartości (np. przekraczającej 100.000 zł) wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, co w konsekwencji doprowadziło do naruszającego prawo zakupu artykułów medycznych i leków od Firmy (...) w okresie od – do wg poniższego zestawienia, czym naruszono art. ustawy – Prawo zamówień publicznych.

GKO nakazała również Komisji I instancji przeprowadzenie dodatkowych, następujących ustaleń:

1. W jakim trybie realizowane były zakupy leków i artykułów medycznych w okresie od 1 stycznia 2005 r. do 31 maja 2005 r.? Skoro plan finansowy Szpitala jest planem rocznym, to właściwe procedury zakupu leków i artykułów medycznych także powinny obejmować taki okres.
2. W którym momencie Obwiniona powinna uruchomić właściwą procedurę udzielenia zamówienia publicznego skoro objęła funkcję kierownika 1 czerwca 2005 r.? Jest bowiem oczywiste, że nie mogła jej zastosować w pierwszym dniu pracy.
3. W jaki sposób określano zapotrzebowanie na leki i artykuły medyczne w Szpitalu? Należy wyjaśnić, czy Obwiniona uczestniczyła w procesie zamawiania leków i artykułów medycznych dla Szpitala od Firmy (...).
4. Czy dokonując zakupu kwestionowanych leków i artykułów medycznych Obwiniona miała do tego stosowne upoważnienie w planie finansowym Szpitala? Nie można bowiem wykluczyć, że zarzucany jej czyn wyczerpuje także znamiona naruszenia określonego w art. 11 ust. 1 ustawy.

Uwzględniając powyższe, GKO za zasadny uznała zarzut wydania rozstrzygnięcia bez wyczerpującego zebrania materiału dowodowego. Podkreślić jednak trzeba, że postępowaniem wyjaśniającym (dowodowym) powinno się objąć kwestie istotne dla rozstrzygnięcia przedmiotu postępowania, którym jest konkretny zarzut postawiony

Obwinionej. Postępowanie dowodowe powinno zmierzać do udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy Obwiniona udzieliła przedmiotowego zamówienia bez stosowania przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, a jeśli tak, to w jakich okolicznościach to nastąpiło.

Ponowne rozpatrzenie sprawy odbyło się aż na czterech rozprawach (27.04., 19.10.2009 r. oraz 28.01. i 4.05.2010 r.) i zakończyło się wydaniem orzeczenia, którym uznano Panią (...) winną umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w okresie od 1 lipca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego na zakup artykułów medycznych i leków firmie „(...)”, która nie została wybrana w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, tj. dokonania zakupu artykułów medycznych i leków o łącznej wartości netto 135.388,61 zł wg zamieszczonej specyfikacji. Równocześnie Komisja na podstawie art. 146 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 1 ustawy umorzyła postępowanie w zakresie pozostałych zarzutów określonych we wniosku o ukaranie. Komisja zdecydowała o odstąpieniu od wymierzenia kary.

Prowadzenie przez ponad rok postępowania przed Komisją I instancji było spowodowane podjętymi wysiłkami w celu uzupełnienia materiału dowodowego.

Na rozprawie w dniu 27 kwietnia 2009 r. Komisja postanowiła z urzędu wystąpić do Likwidatora, kierowanego przez Obwinioną Szpitala, o uzupełnienie dokumentacji (stosowne pismo wysłano w dniu 4 maja 2009 r.). Pismem z dnia 7 maja 2009 r. Likwidator poinformował Komisję, iż cała dokumentacja szpitala została przekazana do archiwum Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...). W związku z powyższym, w dniu 18 maja wniosek Komisji o uzupełnienie materiału dowodowego został skierowany do Marszałka Województwa (...). W dniu 22 maja odpowiedzi udzielił Marszałek Województwa załączając plan finansowy Szpitala na rok 2005. Plan ten został zatwierdzony uchwałą Rady Społecznej Szpitala z dnia 30 maja 2005 r. Zdaniem Marszałka, Obwiniona miała upoważnienie do zakupów leków i produktów medycznych właśnie w tym planie. Jednocześnie Marszałek podkreślił, że w przechowywanej dokumentacji, poza dowodami dołączonymi do zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, nie znajdują się inne dokumenty dotyczące realizacji przedmiotowych zakupów.

Na kolejnej rozprawie, w dniu 19 października 2009 r. obrońca Obwinionej podtrzymał wnioski dowodowe wymienione w piśmie z dnia 18 września 2007 r. i wniósł o przesłuchanie Pani (...) dołączenie do akt wszystkich spraw egzekucyjnych prowadzonych przeciwko Szpitalowi w latach 1999–2006 i zobowiązanie Likwidatora Szpitala o dołączenie do akt bilansów Szpitala, sprawozdań finansowych za lata 1999–2006 r. Zapowiedział również, że będzie wnosził o przesłuchanie Likwidatora Szpitala. Komisja uznała jeden z tych wniosków za zasadny i postanowiła przesłuchać Panią (...) na rozprawie w dniu 28 stycznia 2010 r. Na tej rozprawie, przed przesłuchaniem Pani (...) wyniknęła kwestia złożenia wyjaśnień przez Obwinioną. obrońca Obwinionej wywodził, że Obwiniona nie została prawidłowo zawiadomiona o terminie rozprawy i dlatego nie stawiała się na rozprawę i w związku z powyższym wniósł o odroczenie rozprawy. Ponadto wykazywał, że materiał dowodowy jest niewłaściwy do przesłuchania. Komisja nie uwzględniła wniosku o odroczenie terminu rozprawy i przesłuchała Panią (...). Świadek zeznał, że ustawa o zamówieniach publicznych była stosowana zgodnie z procedurami. Wszelkie kontrole wykazywały jedynie drobne uchybienia. Odnośnie do zakupu leków, zapotrzebowanie ustalał kierownik apteki

po konsultacjach z ordynatorami oddziałów szpitala, a umowy podpisywała Pani (...) i Pan (...). Odnosnie firmy (...) świadek zeznała, że podejrzewa, iż ta firma nie zgłosiła się do przetargu, nie chciała przystąpić do stałej umowy i dostarczała leki w miarę potrzeb. Świadek zaznaczyła również, że nie zdarzyła się sytuacja, w której zakupu leków dokonałby pracownik bez zgody Pani (...). Po przesłuchaniu świadka, obrońca Obwinionej złożył wniosek o dołączenie do akt oryginałów lub poświadczonych za zgodność notarialnie dokumentów z firmy (...). Ponadto wniósł o informację, jakie dokumenty Szpitala zostały przekazane do archiwum Urzędu Marszałkowskiego. Komisja uznała pierwszy z tych wniosków za zasadny i postanowiła zwrócić się do archiwum o nadesłanie faktur VAT wystawionych przez firmę (...) na rzecz Szpitala. Pozostałe wnioski oddaliła. Wniosek o przesłanie faktur i dokumentacji z postępowań o udzielenie zamówienia publicznego na zakup leków i artykułów medycznych firmie (...) w okresie od 1.06.2005 r. do 29.12.2005 r. został sporządzony w dniu 18 lutego 2010 r. Urząd Marszałkowski przy piśmie z dnia 4 marca 2010 r. przesłał uwierzytelnione kopie faktur, a ponadto stwierdził, że nie odnaleziono dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na zakup leków i artykułów medycznych firmy (...) w okresie od 1.06.2005 r. do 29.12.2005 r. Takie postępowanie nie widnieje również w „Rejestrze procedur przetargowych” z lat 2005–2007.

Na kolejnej rozprawie, w dniu 4 maja 2010 r. obrońca Obwinionej ponownie złożył wniosek dowodowy o przesłanie spisu dokumentów dotyczących Szpitala, a znajdujących się w archiwum. Wniosek ten został przez Komisję oddalony. Strony nie złożyły innych wniosków dowodowych. obrońca Obwinionej wniósł o jej uniewinnienie.

W uzasadnieniu przedstawionego wyżej orzeczenia Komisja I instancji przedstawiła ustalony przez siebie stan faktyczny, także w oparciu o zgromadzone dowody w trakcie ponownego rozpoznawania sprawy. W ocenie Komisji, Obwiniona powinna uruchomić właściwą procedurę udzielenia zamówienia publicznego niezwłocznie po objęciu funkcji kierowniczej. Komisja stwierdziła, że Obwiniona nie stosowała żadnych procedur przy zakupie leków. W ocenie Komisji, Obwiniona przypisane jej czyny popełniła umyślnie, tym niemniej na podstawie art. 151 ustawy, Komisja odstąpiła od wymierzenia kary.

Od powyższego orzeczenia odwołanie złożył obrońca Obwinionej. Orzeczeniu zarzucił naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 1 ustawy w zw. z art. 146 ustawy z 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych w zw. z art. 78 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 78 ust. 3 ustawy, polegające na nie uniewinnieniu obwinionej mimo przedawnienia karalności,
- 2) art. 110 ust. 1 pkt. 4 w zw. z art. 109 i art. 130 ustawy, poprzez wydanie orzeczenia w zakresie nie objętym wnioskiem o ukaranie,
- 3) art. 150 ust. 2 ustawy, poprzez niewypełnienie przez Komisję I instancji wskazań wynikających z orzeczenia GKO z 22 stycznia 2009 r.,
- 4) art. 89 ust. 1 ustawy, poprzez brak wyczerpującego zebrania i wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego,
- 5) art. 76 ust. 3 w zw. z art. 80 ustawy, poprzez brak zbadania oraz uwzględnienia okoliczności przemawiających na korzyść obwinionej oraz nie rozstrzygnięcia na korzyść obwinionej nie dających się usunąć wątpliwości,
- 6) art. 137 ust. 2 pkt 1–4 ustawy, poprzez skonstruowanie nieprawidłowego uzasadnienia orzeczenia, nie zawierającego wymienionych przez obrońcę elementów,

- 7) art. 127 ust. 2 i 3 ustawy, poprzez brak zarządzenia wysłuchania obwinionej i brak zwrócenia się przez przewodniczącego składu orzekającego z zapytaniem, czy obwiniona zrozumiała postawiony jej zarzut, oraz mimo braku wysłuchania obwinionej zarządzenie przeprowadzenia postępowania dowodowego i w efekcie: błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że obwiniona jest winna umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w okresie od 1 lipca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego na zakup artykułów medycznych i leków firmie (...), która nie została wybrana w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

Mając na uwadze powyższe, obrońca wniosł o uniewinnienie p. (...). W uzasadnieniu, obrońca obwinionej po pierwsze podkreślił, że Komisja nie uwzględniła przedawnienia karalności czynów (czynu), które w opinii obrońcy obwinionej nastąpiło w dniu 22 maja 2009 r. i Komisja powinna była uwzględnić to przedawnienie z urzędu. obrońca obwinionej wywodził na potwierdzenie powyższej tezy, że czyny (czyn) będące przedmiotem postępowania zostały popełnione w czasie obowiązywania ustawy o finansach publicznych z 1998 r., która w art. 146 ust. 1 stanowiła, że *„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 ustaje z upływem 2 lat od daty wszczęcia postępowania”*. Zdaniem obrońcy obwinionej, Komisja popełniła błąd poprzez niezastosowanie tego przepisu jako względniejszego dla sprawy. Taki obowiązek obrońca obwinionej wywodził z art. 24 ust. 1 ustawy, 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”*. Na poparcie swoich racji obrońca obwinionej przytoczył pogląd wyrażony w literaturze przedmiotu, zgodnie z którym *„przez ustawę względniejszą, należy rozumieć stan prawny, który – oceniany jako całość w danym momencie – przewiduje dla sprawy najbardziej łagodne konsekwencje w związku z naruszeniem danej normy”* (T. Robaczyński, P. Gryśka, Dyscyplina finansów publicznych. Komentarz, Warszawa 2006, art. 24, nb. 3). W dalszej kolejności obrońca obwinionej podniósł, że RKO orzekła w zakresie nieobjętym wnioskiem o ukaranie poprzez przypisanie obwinionej odpowiedzialności za nieudzielenie jednego zamówienia publicznego, w sytuacji, gdy we wniosku o ukaranie rzecznik dyscypliny finansów publicznych zarzucał udzielenie 212 zamówień publicznych w niewłaściwym trybie. W opinii obrońcy obwinionej, było to niedopuszczalne ze względu na związanie RKO treścią wniosku o ukaranie. Zdaniem obrońcy, możliwość dokonania przez RKO pewnych zmian w opisie czynu nie może dotyczyć zmian w opisie ilości zarzucanych czynów. W związku z tym obrońca stwierdził, że przypisanie odpowiedzialności obwinionej w taki sposób jak zrobiła to RKO, musiałyby zostać poprzedzone nowym wnioskiem o ukaranie, tak aby obwiniona mogła należycie skorzystać z prawa do obrony.

obrońca podkreślił, że obwiniona wykazywała, że żadne z 212 zamówień nie przekraczało wartości, która uzasadniałaby stosowanie trybów przewidzianych w ustawie – Prawo zamówień publicznych. W związku z naruszeniem tożsamości przedmiotu sprawy we wniosku o ukaranie i końcowym orzeczeniem, linia obrony, zdaniem obrońcy słuszna i zasługująca na uwzględnienie, przestała być aktualna.

Obróńca, abstrahując od wcześniejszych uwag, podniósł następnie w uzasadnieniu, że GKO, rozpoznając pierwsze odwołanie w sprawie, podkreśliła, że poprawna sentencja orzeczenia – w omawianym zakresie – powinna uwzględniać ustalenia Komisji I instancji, a w szczególności przypisywać Obwinionej naruszenie polegające na udzieleniu w określonym miesiącu 2005 r. „zamówienia”, a nie „zamówień” publicznych. Obróńca wskazał, że zgodnie ze wskazówkami GKO, RKO powinna była ustalić, w jakim miesiącu 2005 r. Obwiniona udzieliła zamówienia publicznego.

Obróńca wywiódł z tego wniosek, że udzielenie zamówienia publicznego następuje w jednym konkretnym dniu, a dopiero na podstawie takiego zamówienia realizowane są dostawy w późniejszych terminach. W związku z tym, RKO, przypisując odpowiedzialność za udzielenie zamówienia, powinna była odróżnić datę udzielenia zamówienia publicznego od dat dostaw realizowanych na podstawie tego zamówienia. Obróńca stwierdził, że biorąc pod uwagę fakt, że dostawy były świadczone przed 1 czerwca 2005 r. należy przyjąć, że udzielenie zamówienia musiało zostać dokonane najpóźniej 1 czerwca 2005 r., a co za tym idzie, najpóźniej 1 czerwca 2010 r. nastąpiło przedawnienie karalności zarzucanych czynów (czynu), stosowanie do art. 38 ustawy. Mając na uwadze powyższe rozważania, Obróńca stwierdził, że przedawnienie nie może zachodzić tylko w zakresie części wniosku o ukaranie, a jedynie w odniesieniu do całości czynu – zamówienia.

W dalszej kolejności Obróńca Obwinionej przedstawił argumenty na poparcie tezy, że RKO, wbrew obowiązкови, nie zastosowała się do wskazań GKO co do dalszego postępowania w zakresie czterech nałożonych na RKO zadań. Przede wszystkim Obróńca zauważył nieprawidłowości w przeprowadzeniu postępowania dowodowego popełnione między innymi poprzez nieuwzględnienie wniosku o przesłanie spisu dokumentacji zgromadzonej w archiwum, która mogłaby potwierdzać stosowanie prawa zamówień publicznych przez Obwinioną, opieranie się na informacjach uzyskanych od bliżej niezidentyfikowanych osób z archiwum, zaniechanie wezwania na świadków osób wskazanych przez Obróńcę w odwołaniu.

Następnie Obróńca Obwinionej stwierdził, że zarówno RKO jak i GKO nie dostrzegły, że w odniesieniu do zamówienia leków niemożliwe było zastosowanie przetargów w trybie zamówień publicznych ze względu na: konieczność zapewnienia ich dostępności dla pacjentów, długi okres czasu niezbędnego dla zorganizowania przetargu czy wreszcie sytuację finansową szpitala. Obróńca wskazał wreszcie uchybienia RKO w zakresie uzasadnienia, które, w jego opinii było pozbawione istotnych elementów.

Ponadto podkreślił, że naruszono przepisy, zgodnie z którymi istniał obowiązek wysłuchania Obwinionej przed przeprowadzeniem postępowania dowodowego.

W trakcie rozprawy przed GKO, Zastępca Głównego Rzecznika uznał, iż niektóre z zarzutów odwołania zasługują na uwzględnienie i wniosł o uniewinnienie Obwinionej, natomiast Obróńca sformułował końcowy wniosek alternatywnie wnosząc o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i umorzenie postępowania lub uniewinnienie Obwinionej.

W tym stanie rzeczy, GKO zważyła, co następuje.

Podstawową kwestią dla oceny zgodności z prawem zaskarżonego orzeczenia jest określenie zarzucanego i przypisanego Obwinionej naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Nie budzi wątpliwości, iż Rzecznik I instancji zarzucił Obwinionej „...naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na udzieleniu w okresie od 1 czerwca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówień publicznych na zakupów artykułów medycznych...”

Konfrontacja tak sformułowanego zarzutu z treścią art. 17 ust. 1 pkt I ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych prowadzi do jednoznacznej konkluzji, iż powyższe sformułowanie zarzutu było nieprawidłowe. Powołany przepis w sposób jednoznaczny stanowi, iż naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego a nie zamówień publicznych. Tymczasem z wniosku o ukaranie wynika, że, zdaniem Rzecznika, Obwiniona dopuściła się udzielenia 212 zamówień publicznych. Na powyższą kwestię zwracała Resortowej Komisji Orzekającej uwagę GKO w orzeczeniu z 22 stycznia 2009 r. GKO kierowała swoje zalecenia w tej materii do Resortowej Komisji Orzekającej. Żaden przepis nie upoważnia bowiem GKO do formułowania zaleceń wobec rzeczników dyscypliny finansów publicznych. Jeżeli więc GKO wskazała Komisji I instancji, jak powinna brzmieć sentencja jej orzeczenia, to jest oczywiste, że rzecznik I instancji po zapoznaniu się z uzasadnieniem orzeczenia GKO, powinien zmodyfikować wniosek o ukaranie w taki sposób, aby Komisja I instancji mogła rozpoznać sprawę w zakresie zarzutu dotyczącego czynu określonego w ustawie o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i ewentualnie (w zależności od ustaleń na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego) przypisać Obwinionej popełnienie czynu określonego w ustawie.

Skoro jednak Rzecznik w dalszym ciągu popierał swój pierwotny wniosek dotyczący dokonania przez Obwinioną 212 zamówień publicznych, to obowiązkiem Komisji I instancji było jego rozpoznanie i udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy dokonując 212 zamówień publicznych Obwiniona naruszyła przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych. Pozytywna odpowiedź na to pytanie uprawniała Komisję do zbadania, czy takie naruszenie wyczerpuje znamiona czynu określonego w ustawie. Odpowiedź na tak postawione pytanie w świetle art. 4 pkt 8 ustawy – Prawo zamówień publicznych nie nastręcza żadnych trudności. Przepisów tej ustawy nie stosuje się do zamówień, których wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 14.000 euro. Żadne z 212 zamówień, objętych wnioskiem o ukaranie nie przekraczało tej kwoty. Tym samym, skoro Obwinionej zarzucono udzielenie 212 zamówień, a żadne z nich nie przekraczało wskazanego progu 14.000 euro, to w konsekwencji – przy tak sformułowanym zarzucie – należało dojść do wniosku, że zachowanie Obwinionej nie naruszało ustawy – Prawo zamówień publicznych. GKO pragnie podkreślić, że powyższy wniosek nawiązuje wyłącznie do postawionych Obwinionej zarzutów. Abstrahując bowiem od postawionych Obwinionej zarzutów stosunkowo łatwo wykazać, że Obwiniona naruszyła ustawę – Prawo zamówień publicznych w ten sposób, iż mając obowiązek udzielenia jednego zamówienia na zakup leków i artykułów medycznych, obowiązku tego nie wykonała, dokonując sukcesywnego zakupu tych towarów za kwoty niższe od 14.000 euro, a to w celu uniknięcia stosowania ustawy – Prawo zamówień publicznych. Pomimo wyraźnych sugestii GKO zawartych w uzasadnieniu orzeczenia z 22 stycznia 2009 r., nie udało się Rzecznikowi I instancji sformułować poprawnie zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, co w istocie uniemożliwiło Komisji I instancji wydanie zgodnego z prawem orzeczenia.

GKO nie może zaakceptować sentencji orzeczenia Komisji I instancji, zgodnie z którą Komisja uznaje Obwinioną „...winną umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu w okresie od 1 lipca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. zamówienia publicznego...” Powyższa sentencja jest nielogiczna, gdyż wynika z niej, że każdego dnia w okresie od 1 lipca 2005 r. do 29 grudnia 2005 r. Obwiniona

udzieliła jednego zamówienia publicznego, co oczywiście, nie było możliwe. GKO jeszcze raz pragnie podkreślić, że wskazana wadliwość sentencji orzeczenia Komisji I instancji wynika z podjętej przez tą Komisję próby wydania orzeczenia o ukaraniu w oparciu o wadliwy wniosek o ukaranie. Próba ta, w kontekście zawartości wniosku o ukaranie, nie mogła zakończyć się sukcesem.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja I instancji orzekła również, iż „...umarza postępowanie w zakresie pozostałych zarzutów określonych we wniosku o ukaranie”. Ten fragment sentencji orzeczenia, w kontekście przyjęcia przez Komisję, iż wniosek o ukaranie obejmuje zarzut udzielenia jednego zamówienia publicznego, jest także niezrozumiały. Skoro bowiem Komisja przyjęła, iż wniosek o ukaranie obejmuje zarzut udzielenia jednego zamówienia publicznego, to w konsekwencji Komisja nie mogła wydać orzeczenia, z którego wynika, że za udzielenie jednego zamówienia publicznego można Obwinioną ukarać i równocześnie – w pozostałym zakresie – umorzyć postępowanie. Ten fragment orzeczenia wskazuje bardzo wyraźnie, że Komisja I instancji próbowała łączyć koncepcję zarzutu udzielenia jednego zamówienia z koncepcją zarzutu udzielenia 212 zamówień, co nie mogło zakończyć się wydaniem prawidłowego orzeczenia.

Mając na uwadze powyższe, GKO zdecydowała o uchyleniu orzeczenia Komisji I instancji w całości i uniewinnieniu Obwinionej od postawionych jej we wniosku o ukaranie zarzutów. Wniosek ten nie dawał możliwości wydania orzeczenia o ukaraniu pomimo, iż ustalony stan faktyczny nie pozostawia wątpliwości, iż w kierowanej przez Obwinioną jednostce sektora finansów publicznych doszło do naruszenia ustawy – Prawo zamówień publicznych. Uniewinnienie nastąpiło na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 w związku z ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Zgodnie z powołanymi przepisami należy wydać orzeczenie o uniewinnieniu jeżeli w zarzucanym czynie brak jest znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

8.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 4 października 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/66/73/10/1785

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO</i>	Przemysław Szellerski
Członkowie:	<i>Członek GKO</i>	Tomasz Ślaboszowski (ref.)
	<i>Członek GKO</i>	Waldemar Śledzik
Protokolant:		Danuta Gzyra

rozpoznała na rozprawie w dniu 4 października 2010 r., przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Jacka Krawczyka – odwołanie wniesione przez Obwinionego (...) (zam. (...)) – pełniącego w czasie przypisanych mu czynów

funkcję Wójta Gminy (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach z dnia 11 maja 2010 r., sygn. akt: RKO/7101/14/10.

Zaskarżonym orzeczeniem Komisja Orzekająca I instancji uznała Obwinionego (...) winnym (cyt. z sentencji orzeczenia): „nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w myśl:

- art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to że, naruszając przepis art. 95 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) udzielił zamówienia publicznego nie zamieszczając w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenia o udzieleniu zamówienia na roboty dodatkowe przy realizacji zamówienia pn. „Termomodernizacja wraz z rozbudową i modernizacją źródła ciepła i instalacji grzewczej w budynku Przedszkola Publicznego w (...)” udzielonego umową Nr 80/2008 z dnia 14 sierpnia 2008 r.,
- art. 8 pkt. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to że, naruszając przepis art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) w związku z art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie udzielił dotacji z zakresu kultury fizycznej i sportu podmiotom nie zaliczonym do sektora finansów publicznych w otwartym konkursie ofert przeprowadzonym z naruszeniem zasad dotyczących ogłoszenia o konkursie,
- art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to że, naruszając przepis art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 19, poz. 177 z późn. zm.) udzielił zamówienia publicznego w dniu 14 sierpnia 2008 r. w trybie z wolnej ręki na roboty dodatkowe do zadania pn. „Termomodernizacja wraz z rozbudową i modernizacją źródła ciepła i instalacji grzewczej w budynku Przedszkola Publicznego w (...)”, pomimo że wykonawca, nie wezwany do tego, nie złożył oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu,
- art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to że, naruszając przepis art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2004 r. Nr 19, poz. 177 z późn. zm.) udzielił zamówień publicznych w dniu 22 grudnia 2006 r. w trybie z wolnej ręki na roboty dodatkowe do zadania pn. „Budowa stacji uzdatniania wody wraz z budową zbiorników żelbetonowych w miejscowości (...)”, pomimo że wykonawca, nie wezwany do tego, nie złożył oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu,
- art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 roku o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez to że, naruszając przepis art. 37 ust. 1, ust. 3 i ust. 5 ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej (Dz. U. z 2004 r. Nr 123, poz. 129 z późn. zm.) oraz art. 43 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) w związku z § 4 Uchwały nr XLIII/332/2006 Rady Gminy (...) z dnia 27 kwietnia 2006 r. w sprawie zasad i trybu umarzania wierzytelności

Gminy (...) i jej jednostek organizacyjnych z tytułu należności pieniężnych, umorzono należności Gminy (...) z tytułu czynszu najmu w kwocie 13.161,00 zł, pomimo że dłużnik będący przedsiębiorcą nie przedstawił zaświadczeń o pomocy de minimis, jakie otrzymał w ciągu 3 ostatnich lat poprzedzających dzień wystąpienia z wnioskiem o udzielenie pomocy bądź w przypadku ubiegania się o pomoc inną niż de minimis, informacji o otrzymanej pomocy publicznej, zawierającej w szczególności dane o dacie jej udzielenia, podstawie prawnej, formie i przeznaczeniu”

Za przypisane Obwinionemu (...) czyny, Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła mu karę upomnienia oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 271,67 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 i 2 ustawy.

orzeka:

1. Uchyla zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej w zakresie uznania Obwinionego (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b, art. 8 ust. 1 oraz art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy i na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 w zw. z ust. 3 ustawy, uniewinnia go od tych zarzutów.
2. W pozostałym zakresie utrzymuje zaskarżone 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

Pismem z dnia 5 czerwca 2009 r. Regionalna Izba Obrachunkowa w Katowicach skierowała do Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy w (...). Jako osoby odpowiedzialne wskazano w zawiadomieniu (...) – Wójta Gminy (...) oraz (...) – Podinspektora w Urzędzie Gminy (...). Postanowieniem z dnia 6 listopada 2009 r. Rzecznik wszczął postępowanie wyjaśniające w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych wobec (...) i równocześnie, postanowieniem z tego samego dnia, odmówił wszczęcia postępowania wyjaśniającego w zakresie czynów z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b i art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zwanej dalej „ustawą”), z uwagi na brak znamion naruszenia dyscypliny finansów

publicznych oraz art. 14 pkt 1, 2 i 3 ustawy, wobec stwierdzenia znikomej szkodliwości dla finansów publicznych.

Ostatecznie, pismem z dnia 7 kwietnia 2010 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych skierował wniosek o ukaranie, w którym zarzucił (...), pełniącemu w chwili popełnienia czynów funkcję Wójta Gminy (...), nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na tym, że:

- 1) w (...), w 2008 r., naruszając przepis art. 95 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, udzielił zamówienia publicznego nie zamieszczając w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenia o udzieleniu zamówienia na roboty dodatkowe przy realizacji zamówienia pn. „Termomodernizacja wraz z rozbudową i modernizacją źródła ciepła i instalacji grzewczej w budynku Przedszkola Publicznego w (...)”, udzielonego umową nr 80/2008 z dnia 14 sierpnia 2008 r., to jest popełnił czyn określony w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy,
- 2) w (...), naruszając przepis art. 176 ust. 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych w związku z art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, udzielił dotacji z zakresu kultury fizycznej i sportu podmiotom nie zaliczanym do sektora finansów publicznych w otwartym konkursie ofert, przeprowadzonym z naruszeniem zasad dotyczących ogłoszenia o konkursie, to jest popełnił czyn określony w art. 8 ust. 1 ustawy,
- 3) w (...), naruszając przepis art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, udzielił zamówienia publicznego w dniu 14 sierpnia 2008 r. w trybie z wolnej ręki na roboty dodatkowe do zadania pn. „Termomodernizacja wraz z rozbudową i modernizacją źródła ciepła i instalacji grzewczej w budynku Przedszkola Publicznego w (...)”, pomimo że wykonawca, nie wezwany do tego, nie złożył oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, to jest popełnił czyn określony w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy,
- 4) w (...), naruszając przepis art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, udzielił zamówień publicznych w dniu 22 grudnia 2006 r. w trybie z wolnej ręki, na roboty dodatkowe do zadania pn. „Budowa stacji uzdatniania wody wraz z budową zbiorników żelbetonowych w miejscowości (...)”, pomimo że wykonawca, nie wezwany do tego, nie złożył oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, to jest popełnił czyn określony w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy,
- 5) w (...), w 2006 r. naruszając przepis art. 37 ust. 1, ust. 3 i ust. 5 ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej oraz art. 43 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych w związku z § 4 Uchwały na XLIII/332/2006 Rady Gminy (...) z dnia 27 kwietnia 2006 r. w sprawie zasad i trybu umarzania wierzytelności Gminy (...) i jej jednostek organizacyjnych z tytułu należności pieniężnych, umorzono należności Gminy (...) z tytułu czynszu najmu w kwocie 13.161,00 zł, pomimo że dłużnik będący przedsiębiorcą nie przedstawił zaświadczeń o pomocy de minimis, jakie otrzymał w ciągu 3 ostatnich lat poprzedzających dzień wystąpienia z wnioskiem o udzielenie pomocy bądź w przypadku ubiegania się o pomoc inną niż de minimis, informacji o otrzymanej pomocy publicznej, zawierającej w szczególności dane o dacie jej udzielenia, podstawie prawnej, formie i przeznaczeniu, to jest popełnił czyn określony w art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy.

Rzecznik wniósł o wymierzenie kary upomnienia.

W dniu 11 maja 2010 r. zapadło orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach, którym uznano (...) winnym zarzucanych mu czynów, wymierzono Mu karę upomnienia i obciążono kosztami postępowania w kwocie 271,67 zł na rzecz Skarbu Państwa. W uzasadnieniu orzeczenia I instancji, Komisja odniosła się do przypisanych Obwinionemu poszczególnych czynów konstatując, iż w jej ocenie, odpowiedzialność kierownika jednostki sektora finansów publicznych wynika z art. 53 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, natomiast w działaniach Obwinionego nie dopatrzyla się zamiaru popełnienia zarzucanych czynów lecz uznała, iż Obwiniony popełnił je na skutek nie zachowania ostrożności wymaganej w zaistniałych okolicznościach. Komisja I instancji biorąc pod uwagę dotychczasową niekaralność Obwinionego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, postanowiła wymierzyć najniższą z możliwych kar wymienionych w art. 31 ust. 1 ustawy, a ta wymierzona kara upomnienia miała spełnić swoją rolę represyjną i powinna skutecznie przeciwdziałać popełnieniu przez Obwinionego tego rodzaju naruszeń dyscypliny finansów publicznych w przyszłości.

Pismem z dnia 14 czerwca 2010 r. (...) wniósł odwołanie, w którym zarzucił orzeczeniu Komisji I instancji naruszenie odpowiednio przepisów art. 17 ust. 1 pkt 2 lit b, art. 8 ust. 1, art. 17 ust.1 pkt 4 oraz art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy, w związku z uznaniem go winnym zarzuconych Mu czynów. W odwołaniu, Obwiniony wniósł o uchylenie orzeczenia i rozstrzygnięcie sprawy co do istoty poprzez wydanie orzeczenia uniewinniającego, ewentualnie orzeczenia o umorzeniu postępowania albo o uchylenie orzeczenia w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję I instancji. W uzasadnieniu odwołania (...) podniósł, iż nie nastąpiło naruszenie art. 95 ustawy – Prawo zamówień publicznych, gdyż przepis ten reguluje tylko czynność o charakterze informacyjnym i nie został poddany penalizacji. Nie nastąpiło też naruszenie art. 13 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie, bowiem nie naruszono zasad dotyczących ogłoszenia o konkursie. W ogłoszeniu prasowym odnalazło się bowiem odesłanie do tablicy ogłoszeń i na stronę internetową, gdzie można było znaleźć pełny tekst ogłoszenia o konkursie. Nie nastąpiło też naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, gdyż w tych konkretnych okolicznościach faktycznych nie złożenie oświadczeń nie miało wpływu na wybór wykonawców i wynik postępowań w sprawach o udzielenie zamówień publicznych. Nie nastąpiło również naruszenie zasad dotyczących umorzenia należności i tym samym naruszenie art. 37 ust. 1, 3 i 5 ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej, gdyż przedsiębiorca złożył ustne oświadczenie, które następnie potwierdził pisemnym oświadczeniem z dnia 29 stycznia 2009 r., iż z żadnej pomocy publicznej nie korzystał, co tym samym oznacza, że powyższe nie miało wpływu na udzielenie umorzenia należności Gminy (...) z tytułu czynszu. Zdaniem Obwinionego, nie można Mu zatem przypisać czynów zarzuconych i dlatego wniósł On na koniec ponownie o uniewinnienie ewentualnie o umorzenie postępowania.

Na dzień 4 października 2010 r. została wyznaczona przed Główną Komisją Orzekającą rozprawa, na którą nie stawił się (...) prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy. Na rozprawę stawił się zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Jacek Krawczyk. W wyniku rozpoznania sprawy zostało wydane orzeczenie II instancji.

Na wstępie, biorąc pod uwagę obowiązujące przepisy oraz uwzględniając treść art. 24 ust. 1 ustawy, skład orzekający GKO uznał, iż dla potrzeb niniejszego rozstrzygnięcia należy stosować przepisy obowiązujące w chwili orzekania, bowiem zasadnicza różnica między stanem prawnym obowiązującym w chwili popełniania czynów, a stanem prawnym obowiązującym w chwili orzekania sprowadza się do dwóch podstawowych kwestii. Po pierwsze, z dniem 1 stycznia 2010 r. weszła w życie nowa ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240), która jednak w sposób analogiczny do poprzednio obowiązującej ustawy, uregulowała kwestię odpowiedzialności kierownika jednostki sektora finansów publicznych za gospodarkę finansową, zatem w chwili obecnej należy stosować przepis art. 53 ust. 1 nowej ustawy o finansach publicznych. Druga ważna zmiana dotyczy wprowadzenia do Prawa zamówień publicznych nowej definicji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, to jest dodania w art. 2 tej ostatniej ustawy pkt 7a (wprowadzony przez art. 1 pkt 1 lit. a ustawy z 2 grudnia 2009 r. - Dz. U. z 2009 r., Nr 223, poz. 1778, który wszedł w życie 29 stycznia 2010 r.). W tym wypadku zmiana ma istotne znaczenie dla orzekania w niniejszej sprawie, a przede wszystkim dla czynu zakwalifikowanego z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b, z uwagi na fakt, iż obowiązek określony w art. 95 ustawy – Prawo zamówień publicznych dotyczący zamieszczenia ogłoszenia o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych, w świetle nowej definicji legalnej pojęcia „postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego”, jest realizowany po zamknięciu tego postępowania, a zatem wprowadzona zmiana jest korzystna dla Obwinionego. Należy zwrócić uwagę, iż brak odniesienia się w ogóle do problematyki art. 24 ust. 1 ustawy stanowi zasadniczy błąd orzeczenia I instancji.

W dalszej kolejności, skład orzekający GKO przeanalizował poszczególne czyny przypisane Obwinionemu. I tak.

W zakresie czynu zakwalifikowanego z art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy, słuszne są argumenty podniesione przez (...), iż nie nastąpiło naruszenie art. 95 ustawy – Prawo zamówień publicznych, gdyż przepis ten reguluje tylko czynność o charakterze informacyjnym i nie został poddany penalizacji. Art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy w swej treści wyraźnie bowiem odwołuje się do pojęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a w świetle nowej definicji tego pojęcia w tym wypadku z postępowaniem po zawarciu umowy na pewno nie mamy do czynienia. Brak zatem znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zarzucanym czynie i Obwinionego należy w tym zakresie uniewinnić.

W zakresie czynu zakwalifikowanego z art. 8 ust. 1 ustawy, GKO również podzieliła argumentację (...), iż nie nastąpiło naruszenie art. 13 ust. 2 ustawy o działalności pożytku publicznego i wolontariacie, bowiem nie naruszono zasad dotyczących ogłoszenia o konkursie. W ogłoszeniu prasowym znalazło się bowiem odesłanie do tablicy ogłoszeń i na stronę internetową, gdzie można było znaleźć pełny tekst ogłoszenia o konkursie. Zwraca się też uwagę, że przy dzisiejszym stanie zaawansowania przekazywania informacji drogą elektroniczną, wymaganie pełnych ogłoszeń prasowych jest nie tylko nieracjonalne, ale również niegospodarne, biorąc pod uwagę koszty takich ogłoszeń. Brak zatem naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zarzucanym czynie i Obwinionego należy w tym zakresie uniewinnić.

W zakresie dwóch kolejnych czynów zakwalifikowanych z art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy, skład orzekający GKO podzielił pogląd Komisji I instancji, iż sprawca wyczerpał ich znamiona. Trudno bowiem dyskutować z treścią art. 68 ust. 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych, który wyraźnie stanowi, iż najpóźniej wraz z zawarciem umowy w sprawie zamówienia publicznego wykonawca składa oświadczenie o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu. Jest to przepis wyartykułowany w Oddziale 5 ustawy – Prawo zamówień publicznych, a Oddział ten nosi tytuł „Zamówienia z wolnej ręki”. Nie można, zdaniem GKO zatem wywieść, iż wcześniej złożone oświadczenia dla potrzeb innego postępowania, w innym trybie są wystarczające w postępowaniu w trybie z wolnej ręki, zwłaszcza gdy pomiędzy zawarciem umowy głównej i umowy dodatkowej może upłynąć dużo czasu. W tym wypadku GKO postanowiła utrzymać w mocy zarzuty przypisane w kształcie sformułowanym w orzeczeniu I instancji i potwierdzić, że doszło do naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych, a niewypełnienie obowiązków z art. 68 ust. 2 i 26 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych miało wpływ na wynik postępowań.

W zakresie czynu zakwalifikowanego z art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy, skład orzekający podzielił pogląd (...), iż nie nastąpiło naruszenie zasad dotyczących umorzenia należności i tym samym naruszenie art. 37 ust. 1, 3 i 5 ustawy o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej, gdyż przedsiębiorca złożył ustne oświadczenie, które następnie potwierdził pisemnym oświadczeniem z dnia 29 stycznia 2009 r., iż z żadnej pomocy publicznej nie korzystał, co tym samym oznacza, że powyższe nie miało wpływu na udzielenie umorzenia należności Gminy (...) z tytułu czynszu. Ponadto, w wyżej przytoczonych przepisach dotyczących pomocy publicznej nie ma mowy o żadnych oświadczeniach, tylko zaświadczeniach, a trudno takowe posiadać w przypadku, kiedy się wcześniej z pomocy publicznej nie korzystało. Brak zatem znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zarzucanym czynie i Obwinionego należy w tym zakresie uniewinnić.

Biorąc powyższe pod uwagę, GKO orzekła jak w sentencji, dzieląc pogląd Komisji I instancji co do winy i nieumyślności w zakresie zarzutów utrzymanych w mocy. Równocześnie, GKO wyraża pogląd, iż wymierzona kara upomnienia jako najniższa z możliwych kar wymienionych w art. 31 ust. 1 ustawy, jest adekwatna do stopnia szkodliwości czynów przypisanych Obwinionemu oraz spełni ona swoją rolę represyjną i powinna skutecznie przeciwdziałać popełnieniu przez Obwinionego naruszeniom dyscypliny finansów publicznych w zakresie zamówień publicznych w przyszłości.

9.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 października 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/71/78/10/2032 – orzeczenie prawomocne zaskarżone do WSA

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO</i>	Piotr Kaczorkiewicz (spr.)
Członkowie:	<i>Członek GKO</i>	Maria Karlikowska
	<i>Członek GKO</i>	Ireneusz Piasecki
Protokolant:		Wioletta Domińska-Stec

rozpoznała na rozprawie w dniu 14 października 2010 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Roberta Wydry – odwołanie wniesione przez obrońcę Pana (...) – pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Oddziału Instytutu Pamięci Narodowej Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu (...), od orzeczenia Wspólnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych z dnia 8 czerwca 2010 r., sygn. akt: WKDF-0261-1/10.

Zaskarżonym orzeczeniem uznano Pana (...) winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w polegającego na tym, że w dniu 12 grudnia 2007 r. w (...), sprawując funkcje Dyrektora Oddziału Instytutu Pamięci Narodowej Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu (...), udzielił zamówienia publicznego na dostawę mebli biurowych, którego termin dostawy oraz opis przedmiotu zamówienia zostały określone z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji, określonej w art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.).

Za przypisany czyn Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 271,67 zł.

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

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

orzeka:

Utrzymuje zaskarżone orzeczenie 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

Rozpatrując sprawę GKO ustaliła, co następuje.

W dniu 12.12.2007 r. Obwiniony zawarł z firmą (...) umowę na dostawę mebli biurowych na kwotę 265.463,46 zł. Umowę powyższą zawarł jako przedstawiciel Zamawiającego – Instytutu Pamięi Narodowej Komisji Ścigania Zbrodni Przeciw Narodowi Polskiemu Oddział w (...). Umowa ta została zawarta po przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Postępowanie zostało zapoczątkowane zatwierdzeniem w dniu 21.11.2007 r. potrzeby udzielenia zamówienia, powołania Komisji przetargowej oraz zatwierdzenia w tymże dniu Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Zapytanie dotyczące ceny ewentualnego zamówienia i zaproszenie do składania ofert w tym zakresie zostało wystosowane do sześciu podmiotów, z których trzy złożyły ważne oferty. Późniejsza kontrola Urzędu Kontroli Skarbowej w jednostce wykazała, iż dwie z oferty, w tym oferta firmy (...) zostały sporządzone tym samym charakterem pisma. Zapytanie skierowane do potencjalnych oferentów przewidywało jako termin składania ofert dzień 28.11.2007 r., 1 miesięczny termin realizacji umowy wyznaczony na dzień 27.12.2007 r. oraz szczegółowy opis przedmiotu zamówienia. Opis ten wskazywał ilość poszczególnych rodzajów mebli z podaniem wymiarów w milimetrach /np. szerokość półek, średnica kółek w fotelach, wysokość wieszaków/, określenie kolorów i metod wykończenia mebli a także podanie numeru katalogowego koloru /RAL9006/. Akceptacji tak szczegółowego opisu zamówienia dokonał Obwiniony akceptując w dniu 21.11.2007 r. SIWZ. Kontrola Urzędu Kontroli Skarbowej przeprowadzona w jednostce wykazała również szereg wiadomości przesłanych drogą elektroniczną na skrzynkach pocztowych sekretariatu urzędu datowanych od 31.10.2007 do 7.11.2007 r. zawierających informacje o obecnie dostępnym w firmie (...) asortymencie mebli z podaniem ilości i wymiarów w milimetrach identycznych z zawartymi w SIWZ i zapytaniach ofertowych. W wykonaniu zawartej umowy nie dokonano fizycznej dostawy całości zamówionych mebli ograniczając się do formalnego potwierdzenia wykonania umowy, zaś znaczna część dostawy została powierzona spółce (...) w nieodpłatne przechowanie.

Ustalenie powyższych okoliczności nastąpiło niezależnie od siebie w dwóch postępowaniach kontrolnych prowadzonych przez Urząd Kontroli Skarbowej (...) oraz Urząd Zamówień Publicznych. Efektem tego były dwa zawiadomienia złożone w dniach 5.01.2009 r. /UKS/ i 17.12.2009 r. /UZP/ do rzecznika dyscypliny finansów publicznych właściwego w sprawach rozpatrywanych przez Wspólną Komisję Orzekającą w sprawach naruszenia dyscypliny finansów publicznych przy Kancelarii Prezydenta RP o ujawnieniu okoliczności wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych przez Obwinionego. Potwierdziwszy okoliczności wyżej wskazane rzecznik w dniu 22.03.2010 r. skierował wniosek o ukaranie wskazując, iż doszło do udzielenia

zamówienia publicznego, którego termin wykonania i opis przedmiotu zamówienia zostały sformułowane w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, czyli czyn stanowiący naruszenie zasad określonych w art. 7 i art. 29 ust. 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych i penalizowany jako naruszenie dyscypliny finansów publicznych na mocy art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Uznając, iż naruszenie zostało popełnione w sposób umyślny rzecznik – stosownie do regulacji art. 35 ustawy wniósł o ukaranie Obwinionego karą nagany.

Komisja orzekająca I instancji podzieliła poglądy rzecznika dotyczące oceny stanu faktycznego sprawy. Nadto Komisja wskazała, że za postawieniem zarzutu ograniczenia konkurencji przemawia brak w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia dopuszczenia składania ofert przewidujących rozwiązanie równoważne wobec opisanych. Fakty ustalone w toku postępowania dowodowego uznała za wystarczające do przypisania Obwinionemu odpowiedzialności za zarzucane naruszenie uznała, iż naruszenie miało charakter umyślny i wymierzyła karę upomnienia. Uzasadnienie orzeczenia nie zawiera ani informacji o nadzwyczajnym złagodzeniu kary przez zastosowanie kary łagodniejszego rodzaju niż wymagany obowiązującymi przepisami ani wskazania motywów do takiego złagodzenia.

Z orzeczeniem nie zgodził się Obwiniony, który przez swego pełnomocnika złożył odwołanie. Zaskarżanemu orzeczeniu zarzucił naruszenie art. 74 ustawy w związku z art. 124, 87, 89 ust. 3 i 4 przez oddalenie wniosku o przesłuchanie świadków będących członkami komisji przetargowej i w konsekwencji pominięcie okoliczności, które zdaniem skarżącego mają istotne znaczenie dla oceny zarzutów. Nadto zarzucono pominięcie istotnych okoliczności sprawy i w konsekwencji bezzasadne przyjęcie, iż doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Skarżący wskazał również, iż nie można wyciągać negatywnych konsekwencji wobec Obwinionego z długości terminu wyznaczonego na składanie ofert, bowiem ocena, czy występowała pilność dostawy miałyby znaczenie, gdyby stawiano zarzuty dotyczące zastosowania niewłaściwego trybu postępowania. Skoro zarzuty takie nie zostały postawione to ta część uzasadnienia nie koresponduje z przypisanymi czynami.

Skarżący podniósł, iż niesłusznie przypisano mu winę w postępowaniu, gdyż – jego zdaniem, nie można w ogóle oceniać winy przy podpisywaniu umowy, lecz należy oceniać winę przy określaniu przedmiotu zamówienia i terminów, te czynności zaś były wykonywane przez pracowników jednostki a nie jej kierownika.

Obwiniony wskazał również szereg okoliczności usprawiedliwiających udzielenie zamówienia na ustalonych warunkach. W szczególności wskazywał konieczność zapewnienia pracy w nowej siedzibie celem uniknięcia dodatkowych kosztów wynajmowania pomieszczeń. Nadto już w toku rozprawy przed GKO wskazał, iż sposób wystroju wnętrz wynikał z koncepcji artystycznej opracowanej przez architektów projektujących siedzibę i wykluczało to zastosowanie np. mebli innego koloru, gdyż naruszałoby to prawa autorskie podmiotów trzecich.

Podsumowując Obwiniony wskazał, iż nie ponosi winy w zachowaniu i wniósł o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Ani Obwiniony ani jego pełnomocnik nie potrafili w toku posiedzenia GKO wskazać, jakie okoliczności wymagają przeprowadzenia postępowania dowodowego w znaczącym rozmiarze i jakie w związku z tym miałyby być przedmiotem rozważań komisji I instancji przy ponownym rozpa-

trzeniu sprawy. W związku z powyższym w toku rozprawy przed GKO rozszerzył żądanie odwołania o wniosek ewentualny o rozpoznanie sprawy merytorycznie przez GKO i uniewinnienie od zarzucanych czynów.

GKO stwierdziła, co następuje.

W pierwszym rzędzie należy ocenić najdalej idący zarzut naruszenia prawa do obrony, jako zarzut oddziałyujący na poprawność całego przeprowadzonego postępowania. Jedynie bowiem stan faktyczny i prawny ustalony po prawidłowo przeprowadzonym postępowaniu może być podstawą orzekania o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Skarżący upatrują naruszenia prawa do obrony w oddaleniu wniosku o przesłuchanie świadków. Zdaniem GKO, zarzut naruszenia prawa do obrony nie koresponduje z uzasadnieniem. Prawo do obrony w swym aspekcie formalnym obejmuje możliwość skorzystania z pomocy pełnomocnika /którego Obwiniony w niniejszej sprawie powołał/, zaś w aspekcie merytorycznym oznacza całość działań w postępowaniu, w szczególności możliwość zgłaszania wniosków dowodowych, zajmowania stanowiska wobec tego typu wniosków drugiej strony, komentowanie /"roztrząsanie"/ wyników postępowania dowodowego etc. W żadnym z powyższych aspektów Obwiniony, zdaniem GKO, nie doznał ograniczenia. Należy bowiem odróżnić prawo do zgłaszania wniosku dowodowego od oceny jego zasadności dokonywanej przez organ orzekający. Nie zgadzając się z dokonaną oceną zasadności wniosku można postawić zarzut nierozpoznania istoty sprawy, bądź nieuwzględnienia przy orzekaniu wszelkich okoliczności sprawy, co stanowiłoby naruszenie obowiązku przewidzianego w art. 80 ust. 1 ustawy. Natomiast sam fakt oddalenia wniosku nie stanowi ograniczenia prawa do obrony. Rozumowanie takie prowadziłyby do czystego automatyzmu w pracach komisji orzekającej i konieczności uwzględniania wszelkich wniosków Obwinionego niezależnie od ich zawartości merytorycznej i oceny okoliczności, na jakie zostały powołane. To zaś czyniłoby zbędnym regulację art. 89 ust. 3 ustawy dopuszczającą możliwość oddalenia wniosku dowodowego zgłoszonego przez strony. Analogiczne rozumienie relacji między prawem do obrony a oceną merytoryczną wniosków dowodowych funkcjonuje we wszystkich systemach polskiego prawa. Przykładowo można wskazać wyroki Sądu Najwyższego z 24.11.1998 r. I CKN 282/98, z 23.10.2008 r. V CSK 131/08, z 21.01.2009 r. II CSK 446/08, z 7.10.2009 r. III CSK 35/09. Zagadnienie związane z takim rozumieniem prawa do obrony jest obecnie uważane za na tyle ugruntowane w orzecznictwie sądowym i doktrynie, iż Sąd Najwyższy odmawia przyjęcia do rozpoznania skarg kasacyjnych, które prezentują to zagadnienie jako problem prawny wymagający oceny – postanowienie Sądu Najwyższego z 5.08.2010 r. IV CSK 216/10.

Osobną kwestią jest prawidłowość oddalenia wskazywanych wniosków dowodowych. Zdaniem GKO, Komisja Orzekająca I instancji prawidłowo oddaliła wnioski dowodowe przywoływane w odwołaniu. Zgodnie z tezą dowodową oraz uzasadnieniem odwołania /str. 5 odwołania/ świadkowie mieliby być przesłuchani na okoliczność wydarzeń mających miejsce w toku prac komisji przetargowej. Dodatkowo, uzasadnienie zarzutu zawartego w odwołaniu zdaje się sugerować, iż wynikiem tego typu przesłuchania mogłoby być postawienie zarzutów członkom komisji, nie zaś Obwinionemu, gdyż warunki zamówienia publicznego były określane przez pracowników będących członkami komisji przetargowej. Zdaniem GKO, prawidłowo oceniono, iż żadne okoliczności związane z sposobem oznaczenia wymogów zamówienia w toku prac

komisji przetargowej nie mają znaczenia dla przypisania odpowiedzialności przewidzianej w art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy. Czynem penalizowanym wedle tej regulacji nie jest, bowiem oznaczenie przedmiotu lub warunków zamówienia publicznego w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji, lecz udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały w taki sposób określone. Osobą udzielającą zamówienia jest zawsze osoba podpisująca umowę w imieniu zamawiającego; w niniejszej sprawie był nią Obwiniony, co nie było przez strony kwestionowane. Stosownie do art. 87 ustawy przedmiotem dowodu mogą być jedynie okoliczności mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Ponieważ przedmiotem tezy dowodowej wniosku o przesłuchanie świadków były okoliczności nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia wnioski takie należało oddalić i rozstrzygnięcie o takiej treści jest rozstrzygnięciem odpowiadającym prawu.

Jednocześnie GKO – odnosząc się do wyrażonej w odwołaniu podstawy prawnej formułowanego zarzutu – zauważa, iż jej zdaniem nie jest możliwe naruszenie przez komisję orzekającą art. 124 ustawy, ponieważ przepis ten ustanawia uprawnienia strony, natomiast nie zawiera dyspozycji wobec komisji, gdyż nie wskazuje żadnych obowiązków organu orzekającego.

Należy podzielić pogląd Skarżącego wskazujący, iż przy ocenie postawionego zarzutu nie można wyciągać negatywnych dla Obwinionego konsekwencji z faktu oznaczenia krótkiego terminu na składanie ofert. Przedmiotem zarzutu nie jest bowiem naruszenie przepisów regulujących tryb postępowania, w którym udzielono zamówienie. Czynem, za który przypisano odpowiedzialność jest udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji. Taki zakres zarzutu ogranicza możliwość oceny do warunków samego zamówienia nie zaś warunków prowadzonego postępowania. Znamieniem czynu penalizowanego przez art. 17 ust. 1 pkt 3 nie jest poprawność żadnej czynności procedury przetargowej ani terminy wyznaczane na dokonanie takich czynności a jedynie merytoryczna zawartość dokumentów postępowania. Innymi słowy, przepis ogranicza ocenę do cech przedmiotu zamówienia i warunków dostawy zawartych w SIWZ-ie i umowie. W realiach niniejszej sprawy oznacza to możliwość oceny długości terminów dostawy, ale już nie długość terminów przewidzianych dla czynności samego postępowania. Fakt, iż długość terminu wyznaczonego na składanie ofert nie stanowi znamienia czynu nie oznacza, iż w ogóle pozbawiona jest ona znaczenia przy orzekaniu. Może bowiem, lecz nie zawsze będzie, mieć znaczenie dla oceny umyślności działania bądź do oceny okoliczności popełnienia czynu na gruncie art. 33 ust. 2 ustawy jako element wskazujący na karę jaka winna zostać wymierzona. W omawianej sprawie połączenie krótkiego terminu składania ofert z kazuistycznym określeniem wymiarów i koloru poszczególnych mebli oraz wcześniejszymi kontaktami z ostatecznym dostawcą może być okolicznością wskazującą na umyślność działania. Natomiast, jak słusznie zauważył Skarżący nie może by samoistną podstawą przypisywania odpowiedzialności.

Rację ma również Skarżący co do oceny możliwości zastosowania rozwiązań równoważnych jednakże z przyczyn zgoda innych niż podawane. Otóż zdaniem GKO stopień szczegółowości, a w szczególności sposób opisu przedmiotu zamówienia w ogóle wykluczał możliwość zaistnienia rozwiązań równoważnych, a co za tym idzie ich przewidywanie w specyfikacji było po prostu niemożliwe. Podanie wymiarów

z dokładnością do milimetrów nie jest przyjęciem rozwiązania konstrukcyjnego lecz podaniem wartości fizycznej, która z samej swojej natury nie posiada „rozwiązań równoważnych”.

Pozostałe zarzuty odwołania nie zasługują na uwzględnienie. Skarżący podniósł fakt, iż zapytanie zostało skierowane do 6 podmiotów, z których 3 odpowiedziały składając ofertę, co, zdaniem Obwinionego, dowodzi, iż warunki nie ograniczały konkurencji. Stające za tym argumentem rozumowanie polegające na ustaleniu, iż odpowiedzi od podmiotów, które warunki spełniały wyklucza arbitralność ich ustalenia jest nieprawidłowe w samej swej konstrukcji. Istotą ograniczenia konkurencji jest właśnie to, iż ofert nie składają podmioty nie spełniające wymogów postawionych bezpodstawnie. Z tego względu nie można ocenić zakresu ograniczenia konkurencji przy samej analizie tych podmiotów, które w zawężonym zakresie warunków się zmieściły. Jak słusznie zauważyła Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych w wyroku z dnia 8.01.2010 r. sygn KIO/UZP/1597/09 sam fakt postawienia jednakowych wymagań wszystkim uczestnikom sam w sobie nie wyklucza ograniczenia konkurencji. Jest to stanowisko nie tylko zgodne z przepisami ale i z logiką – warunki ograniczając konkurencję tak samo jak prawidłowe wiążą wszystkich potencjalnych oferentów. Sam fakt, iż bezpodstawnie wyśrubowane wymogi spełnia więcej niż jeden podmiot nie może usprawiedliwiać ich postawienia. W wyroku z dnia 16.06.2009 r. sygn akt KIO/UZP 695/09 Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych wskazała, iż dla postawienia zarzutu naruszenia nie jest wymagane by krąg podmiotów spełniających kryteria został ograniczony do jednego oferenta. Wystarczy, iż bezpodstawne wymogi powodują możliwość wykluczenia z postępowania jakichś podmiotów, przy czym nie muszą to być wszyscy oprócz oferenta, z którym podpisano umowę. Z powyższych rozważań i orzeczeń wynika jednoznacznie, iż do uchylenia się od stawianego zarzutu nie wystarczy wskazanie, iż nie tylko ostateczny wykonawca złożył ważną ofertę. W tej sprawie dodatkowo argument ten jest wzmocniony wątpliwościami co do ilości ważnych ofert podyktowanymi faktem, iż dwie z nich były sporządzone tym samym charakterem pisma, więc złożenie co najmniej jednej z nich można oceniać w kontekście pozornej czynności prawnej. Powstaje zatem pytanie jaki stopień szczegółowości specyfikacji zamówienia jest dopuszczalny w świetle norm nakazujący zachowanie konkurencji. Odpowiedzi na pytanie udzieliła Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych w wyroku z dnia 27.07.2009 r. sygn akt KIO/UZP/872/09, którego teza będzie podstawą dalszych rozważań GKO. W wyroku tym Izba wskazała, iż naruszenie zasad uczciwej konkurencji następuje w sytuacji postawienia wymogów tak rygorystycznych, że nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego.

Na gruncie niniejszej sprawy teza taka oznacza konieczność oceny, czy motywy wskazywane w toku postępowania przez Obwinionego można uznać za obiektywnie usprawiedliwione, a więc podyktowane rzeczywistymi potrzebami, na ile pozbawione były uzasadnienia merytorycznego, i na ile same potrzeby wskazywane przez Obwinionego mają charakter obiektywny a nie stanowią próby usprawiedliwienia ex post nieprawidłowości dokonanego zamówienia.

Skarżący podniósł, iż szczegółowe wymogi odnośnie do wymiarów mebli, szczegółów wykończeniowych oraz koloru były podyktowane potrzebami zamawiają-

cego w zakresie funkcjonalności, przeznaczenia poszczególnych mebli, koncepcji przestrzennej i wymiarów pomieszczeń, które miał do dyspozycji. Wyjaśnieniom tym można dać wiarę jedynie w niewielkim zakresie. O ile część postawionych wymogów można uznać za obiektywnie usprawiedliwione /np. szerokość półek/, o tyle część jest pozbawiona jakiegokolwiek uzasadnienia merytorycznego /średnica kółek w fotelach/, a część ma charakter usprawiedliwiony częściowo. W tej ostatniej kategorii można wskazać podanie dokładnych wymiarów mebli „pionowych” takich jak szafy, czy wieszaki stojące. W ich przypadku usprawiedliwione jest ograniczenie wysokości ze względu na rozmiary pomieszczeń, jednakże trudno uznać, by wielkość przestrzeni od górnej krawędzi szaf do sufitu pomieszczenia uznać za obiektywną potrzebę zamawiającego. W tego typu przypadkach uzasadnione byłoby podanie wartości granicznych, zaś podawanie dokładnych wymiarów ma już charakter nazbyt kazuistyczny. Osobnego rozważenia wymaga argument dotyczący swobodnego „związania” Obwinionego zakresem wcześniejszego zamówienia dotyczącego koncepcji architektonicznej powstających pomieszczeń siedziby jednostki. Po pierwsze obowiązkiem każdego zamawiającego jest takie ukształtowanie treści umowy zawieranej z podmiotem, który wygrał procedurę przetargową, by umowa ta zapewniała realizowanie przez zamawiającego obowiązków prawa. Nawet zatem gdyby uznać, iż umowa zawierana z firmą przygotowującą projekt architektoniczny zobowiązywała do zakupu mebli o określonych parametrach /co nie zostało w sprawie udowodnione/, to zapis taki nie może stanowić usprawiedliwienia dla następnych naruszeń procedury zamówień publicznych. Niezależnie od zawieranych kontraktów cywilnych jednostka sektora finansów publicznych obowiązana jest bowiem do przestrzegania powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Po drugie powstaje pytanie – skoro umowa zawierana z firmą architektoniczną miała rzekomo zobowiązywać do zakupu takich a nie innych elementów wystroju, dlaczego wszystkie zobowiązania tej umowy nie były objęte jedną procedurą przetargową.

Zdaniem GKO, zaakceptowanie koncepcji, iż zamawiający może sobie w dowolny sposób łączyć zamówienia we wzajemnie powiązane „ciągi” powodowałaby powstanie możliwości obchodzenia reguł zakazujących dzielenia zamówienia publicznego w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy.

I wreszcie sam fakt podjęcia określonych zobowiązań nie oznacza jeszcze konieczności podejmowania działań stanowiących naruszenie zasad zamówień publicznych. Nawet przyjętą koncepcję architektoniczną można realizować w sposób zgodny z przepisami albo je naruszając.

Zdaniem GKO, Komisja I instancji prawidłowo oceniła stopień szczegółowości opisu przedmiotu zamówienia jako wykraczający poza tak rozumiane granice „zasadnej potrzeby”, a co za tym idzie prawidłowo uznała, iż doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na udzieleniu zamówienia, którego warunki bądź przedmiot zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji.

Nie ma racji Skarżący wskazując, iż przy ocenie umyślności bądź nieumyślności tak określonego działania nie ma znaczenia świadomość Obwinionego na etapie udzielania zamówienia a jedynie na etapie określania przedmiotu zamówienia. Zdaniem GKO, mamy do czynienia z czynem, co do którego należy ocenić umyślność bądź nieumyślność zarówno co do samego udzielenia zamówienia, jak i do faktu, iż jego przedmiot bądź warunki nie są sformułowane w sposób zgodny z przepisami.

Zadanie to jest o tyle ułatwione, iż GKO jedynie w ekstremalnej sytuacji dopuszcza możliwość udzielania zamówienia publicznego w sposób nieumyślny. Przypadek taki byłby możliwy jedynie w sytuacji działania w stanie wyłączającym możliwość świadomej oceny sytuacji i pokierowania swoim postępowaniem, a więc w sytuacji zaburzeń psychicznych o daleko posuniętym stopniu zaawansowania. We wszelkich innych przypadkach zamówienie jest udzielane w sposób świadomy a więc umyślnie. Z tego względu o ocenie naruszenia decyduje stopień świadomości Obwinionego wobec znamienia czynu, jakim jest „określenie warunków lub przedmiotu w sposób naruszający zasady konkurencji”. Wbrew poglądom Skarżącego wyrażonym w odwołaniu nie ma znaczenia, czy Obwiniony wiedział o naruszeniu zasad w momencie ustalania opisu przedmiotu zamówienia ani tym bardziej czy w ogóle uczestniczył w dokonywaniu formułowaniu tego opisu. Dla przypisania odpowiedzialności istotne jest jedynie czy w momencie podpisywania umowy znał opis zamówienia i czy był świadomy, iż jest on niezgodny z przepisami.

Stosownie do art. 22. ust. 2 ustawy 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. W dniu 21.11.2007 r. Obwiniony dokonał zatwierdzenia Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Jednocześnie, podpisując umowę, znał treść dokonywanego zamówienia i znał jego warunki zawarte w umowie, w szczególności termin dostawy. Przed powołaniem komisji przetargowej zapoznał się z ofertą firmy (...) w zakresie posiadanego przez nią asortymentu mebli. Na rozprawie przed GKO wskazał, iż sposób określenia mebli był sformułowany celowo ze względu na wcześniejsze zobowiązania wobec podmiotów opracowujących koncepcję architektoniczną. Jednocześnie istnieje domniemanie znajomości przepisów prawa powszechnie obowiązującego, w przypadku kierowników jednostek sektora finansów publicznych dodatkowo wzmocnione profesjonalnym charakterem realizowanej działalności zawodowej. Wykształcenie Obwinionego, jego sposób formułowania myśli zarówno na piśmie, jak i ustnie w toku postępowania wskazuje, iż jest on osobą, która jest w stanie zrozumieć treść przepisu prawa. Z tego względu GKO uznała, iż Obwiniony, mimo świadomości istnienia i treści regulacji prawnych, podpisał umowę. Przepisy regulujące odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie wymagają określenia, czy mamy do czynienia z zamiarem bezpośrednim w działaniu sprawcy czynu czy też jedynie z zamiarem ewentualnym. Z tego względu GKO nie widzi potrzeby analizowania tych elementów stanu faktycznego, które zdają się sugerować, iż Obwiniony chciał popełnić naruszenia poprzestając na stwierdzeniu, iż co najmniej godził się z możliwością popełnienia naruszenia, a mimo to je popełnił.

Rozstrzygnięcie Komisji I instancji co do kary nie jest w pełni prawidłowe. Komisja I instancji ustaliła, i pogląd ten jest podzielany przez GKO, iż w sprawie mamy do czynienia umyślnym działaniem Obwinionego. Stosownie do art. 35 ustawy „karę upomnienia wymierza się w przypadku naruszenia dyscypliny finansów publicznych popełnionego nieumyślnie lub w przypadku gdy stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie jest znaczny.” A contrario w przypadkach, gdy mamy do czynienia z umyślnością działania lub ze znacznym stopniem szkodliwości czynu wymierzona kara musi być co najmniej karą nagany. Omyłki tej GKO nie ma możliwości naprawy ze względu na normę art. 146 ust. 1 ustawy wprowadzającej

zasadę zakazu reformationis in peius w brzmieniu „Główna Komisja Orzekająca może ukarać obwinionego albo zaostrzyć wymierzoną mu karę tylko wtedy, gdy wniesiono odwołanie na jego niekorzyść”. W omawianym przypadku nałożona kara nie odpowiada stopniem dolegliwości stwierdzonemu naruszeniu jednakże znajduje się już poza zakresem zmian jakie może dokonać GKO.

10.
Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej
w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych
z dnia 18 października 2010 r.
sygn. akt BDF1/4900/63/70/RN-20/10/1752

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO</i>	Maciej Berek (spr.)
Członkowie:	<i>Członek GKO</i>	Jan Pyrcak
	<i>Członek GKO</i>	Teresa Warszawska
Protokolant:		Bartosz Głuszko

rozpoznała na rozprawie w dniu 18 października 2010 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pana Jacka Krawczyka – odwołanie wniesione przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych na niekorzyść Pani (...) – pełniącej w okresie przypisanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu z dnia 10 maja 2010 r., sygn. akt: ZDB-4100-35/2009.

Zaskarżonym orzeczeniem uznano Panią (...) odpowiedzialną za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Miejskim w (...), określone w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na udzieleniu w ramach robót dodatkowych:

– w okresie od stycznia (data zlecenia przebudowy sieci spółce (...) przez firmę (...)) do 17 lipca 2007 r. (data podpisania umowy nr ZP/7/2007) zamówienia publicznego o wartości 63.000 zł netto wykonawcy firmie (...) Spółka Jawna w (...) na realizację zadania ułożenie kabla telekomunikacyjnego w (...) (przebudowa napowietrznej sieci telekomunikacyjnej do ziemi i demontaż podbudowy słupowej na odcinku od ul. (...) do ul. (...)) – który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych,

– w okresie od stycznia 2008 r. (data rozpoczęcia robót wg zgłoszenia zamiaru przebudowy linii kablowych) do 20 czerwca 2008 r. (data podpisania umowy nr ZP/1/2008) zamówienia publicznego o wartości 55.380,22 zł netto wykonawcy firmie (...) Spółka z o.o. w (...) na realizację zadania przebudowy linii kablowej 0,4 i 15 KV w (...) przy ul. (...) – który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych,

co stanowi naruszenie art. 44 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych oraz art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 7 ust. 3 ustawy – Prawo zamówień publicznych.

Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionej karę upomnienia oraz obciążyła ją obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 271,67 zł.

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

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

orzeka:

uchyla w całości orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu oraz przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Komisję Orzekającą.

Pouczenie:

Na niniejsze orzeczenie środek zaskarżenia nie przysługuje.

UZASADNIENIE

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu (dalej zwana RKO) orzeczeniem z dnia 10 maja 2010 r. uznała Panią (...), pełniącą w czasie popełnienia zarzucanego czynu funkcję Burmistrza (...), winną nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (dalej zwana ustawą), polegającego na udzieleniu w ramach robót dodatkowych:

- w okresie od stycznia (data zlecenia przebudowy sieci spółce (...) przez firmę (...)) do dnia 17 lipca 2007 r. (data podpisania umowy nr ZP/7/2007) zamówienia publicznego o wartości 63.000 zł netto wykonawcy firmie (...) Sp. j. w (...) na realizację zadania ułożenie kabla telekomunikacyjnego w (...) (przebudowa napowietrznej sieci telekomunikacyjnej do ziemi i demontaż podbudowy słupowej na odcinku od ul. (...) do ul. (...)) – który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych;
- w okresie od stycznia 2008 r. (data rozpoczęcia robót wg zgłoszenia zamiaru przebudowy linii kablowych) do 20 czerwca 2008 r. (data podpisania umowy nr ZP/1/2008) zamówienia publicznego o wartości 55.380,22 zł netto wykonawcy firmie (...) Sp. z o.o. w Opolu na realizację zadania przebudowa linii kablowej 0,4 i 15KV w (...) przy ul. (...) – który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych,

co stanowiło naruszenie art. 44 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych oraz art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo

zamówień publicznych (dalej zwanej Pzp). Za popełnione czyny RKO wymierzyła Obwinionej karę upomnienia oraz obciążyła kosztami postępowania w wysokości 271,67 zł.

Zakres ustaleń faktycznych przedstawionych przez RKO w uzasadnieniu orzeczenia obejmował w szczególności fakt podpisania w dniu 26 czerwca 2006 r. przez Gminę (...) – po przeprowadzeniu przetargu nieograniczonego – z firmą (...) umowy nr ZP/1/2006 na „Budowę kanalizacji sanitarnej i deszczowej, sieci wodociągowej oraz przebudowę drogi ul. (...) w (...) gm. (...), woj. (...)” na kwotę 2.614.444,39 zł brutto. Zgodnie z zawartą umową, roboty mające charakter dodatkowych (nieobjęte umową, a konieczne do wykonania przedmiotu zamówienia) mogły być wykonane jedynie na podstawie protokołu konieczności potwierdzonego przez inspektora nadzoru i zatwierdzonego przez Gminę (...).

Po rozpoczęciu robót objętych umową podjęto decyzję o wykonaniu dodatkowych prac związanych z przebudową istniejącej infrastruktury Telekomunikacji Polskiej S.A. (TP S.A.) W związku z kolizją tej infrastruktury z realizowaną inwestycją, zdecydowano o przebudowaniu napowietrznej sieci telekomunikacyjnej (przeniesieniu do ziemi) i zdemontowaniu podbudowy słupowej na odcinku ok. 900 m. W dniu 23 stycznia 2007 r. TP S.A. zgłosiła Staroście (...) roboty budowlane polegające na przebudowie 980 m sieci telekomunikacyjnej w (...) przy ul. (...). Termin rozpoczęcia robót przewidziano na 24 lutego 2007 r. W dniu 31 stycznia 2007 r. Gmina (...) przesłała Spółce (...) warunki techniczne TP S.A. na realizację przebudowy sieci telefonicznej przy ul. (...) w (...) oraz wystąpiła o sporządzenie protokołu konieczności na uzgodniony zakres robót dodatkowych. Wcześniej, bo 25 stycznia 2007 r., spółka (...) zleciła przebudowę przedmiotowej sieci telekomunikacyjnej podwykonawcy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...). Termin prac określono na okres od 1 lutego do dnia 13 kwietnia 2007 r. W dniu 19 kwietnia 2007 r. nastąpił odbiór robót przebudowy sieci telefonicznej. W dniu 5 marca 2007 r. spisany został protokół konieczności na wykonanie robót dodatkowych przy realizacji zadania inwestycyjnego, w protokole jako roboty dodatkowe wymieniono m. in. likwidację telefonicznej linii napowietrznej (zastąpienie kablową) – zakres rzeczowy robót obejmował wykonanie 980 m linii o wartości szacunkowej 77 tys. zł brutto.

W trakcie realizowania inwestycji, po konsultacjach z radcą prawnym zatrudnionym w Urzędzie Gminy, przyjęto, iż wykonawca, który podjął się prac bez dodatkowej umowy, działa na własne ryzyko, natomiast formalne przeprowadzenie zamówienia z wolnej ręki jest dopuszczalne po przeprowadzeniu prac i nie stanowi to naruszenia przepisów prawa.

W dniu 15 czerwca 2007 r. spisany został kolejny protokół konieczności dotyczący prac dodatkowych dla prowadzonego zadania inwestycyjnego, w którym wśród zadań dodatkowych nadal wymieniano przebudowę linii telefonicznej.

W dniu 20 czerwca 2007 r. do umowy z dnia 26 czerwca 2006 r. nr ZP/1/2006 sporządzony został aneks, którym dokonano zmian w umowie dotyczących przesunięcia terminu zakończenia robót, wynagrodzenia za całość prac oraz harmonogramu rzeczowo-finansowego. W aneksie wskazano, że zmiana powyższa związana była z koniecznością wykonania robót dodatkowych przewidzianych w protokołach konieczności z dnia 5 marca 2007 r. oraz z dnia 15 czerwca 2007 r.

Pismem z dnia 29 lipca 2007 r. zaproszono do negocjacji – w ramach wszczętej procedury zamówienia w trybie z wolnej ręki – na wykonanie robót dodatkowych

Spółkę (...). Ofertę tej firmy przyjęto, wskutek czego w dniu 17 lipca 2007 r. Gmina (...) zawarła z (...) umowę nr ZP/7/2007 na „Budowę kanalizacji sanitarnej i deszczowej, sieci wodociągowej oraz przebudowę drogi ul. (...) w (...) – roboty dodatkowe”. Zakres robót objętych umową określał kosztorys ofertowy, obejmujący m. in. roboty związane z przedmiotową przebudową sieci telekomunikacyjnej. W dniu 23 lipca 2007 r. sporządzony został protokół odbioru robót dodatkowych, a w dniu 30 lipca Gmina (...) zapłaciła za roboty dodatkowe, zgodnie z otrzymaną fakturą, kwotę 212.112,11 zł.

W zakresie drugiego z zarzuczanych czynów, RKO w ustaleniach faktycznych wskazała m. in. na fakt, iż w dniu 1 października 2007 r. Gmina (...), po przeprowadzeniu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, zawarła z (...) Sp. z o.o. w (...) umowę nr ZP/10/2007 na „Modernizację drogi gminnej ul. (...) w (...)” na kwotę 1.815.132,76 zł brutto. W dniu 2 października 2007 r. między (...) w (...) a Urzędem Miejskim w (...) zawarte zostało porozumienie, w którym strony ustaliły, że w związku z kolizją projektowanej modernizacji ulicy (...) w (...) z istniejącymi stanowiskami słupowymi nr 608 i 609 oraz istniejącymi liniami kablowymi eksploatowanymi przez RE Opole, strony stwierdzają konieczność przebudowy słupów przy skrzyżowaniu ulic (...) i (...) w (...) oraz odcinków linii kablowych 15kV, linii kablowych 0,4kV i oświetleniowych w ciągu pieszo-jezdnym między ulicą (...) i (...) w (...). Prace te miały zostać wykonane przez Gminę (...) własnym kosztem i staraniem.

W dniu 23 listopada 2007 r. na okoliczność wykonania przebudowy linii kablowych ul. (...) w (...) spisana została notatka służbowa stwierdzająca brak opracowania i wykonania projektu przebudowy linii kablowych 15kV oraz stanowiska słupowego sieci nr 610, w związku z czym Urząd Miejski w (...) miał wygezekwować od firmy opracowującej projekt przebudowy uzupełnienia projektu w powyższym zakresie i zgłosić przebudowę w Starostwie Powiatowym. Gmina (...) miała dodatkowo zapłacić wykonawcy robót za przebudowę sieci energetycznych.

W dniach 23 listopada 2007 r., 12 lutego, 15 lutego i 27 marca 2008 r. sporządzone zostały protokoły konieczności na wykonanie prac dodatkowych nieobjętych zamówieniem podstawowym. Stwierdzono m. in. konieczność przebudowy linii kablowej 15 kV i niskiego napięcia oraz stanowiska słupowego sieci niskiego napięcia nr 610 w drodze gminnej ul. (...) w (...). Orientacyjny koszt robót ustalono na kwotę 70 tys. zł. Przebudowa linii kablowej przy (...) w (...) trwała w okresie styczeń-marzec 2008 r.

Do udziału w postępowaniu w trybie z wolnej ręki na wykonanie zadania „Modernizacja drogi gminnej ul. (...) w (...)” zaproszono w dniu 5 czerwca 2008 r. (...) Sp. z o.o. w (...). W dniu 20 czerwca 2008 r. Gmina (...) zawarła z tą Firmą umowę nr ZP/1/2008 na „Modernizację drogi gminnej ul. (...) w (...) – roboty dodatkowe”. Wśród określonych w kosztorysie ofertowym robót będących przedmiotem umowy były roboty polegające na przebudowie linii kablowych. W dniu 8 sierpnia 2008 r. Gmina (...) zapłaciła Wykonawcy za roboty dodatkowej kwotę 130.789,72 zł.

RKO uznała, iż następce przeprowadzenie zamówienia (w stosunku do faktycznego wykonania robót) jest „bezp przedmiotowe” i nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawa, natomiast prace wykonane przez wykonawcę przed zakończeniem procedury zamówieniowej są pracami wykonanymi z pominięciem wymaganej procedury. Na tej podstawie RKO sformułowana wniosek, że dopuszczenie przez Burmistrza (...) do wykonania dodatkowych prac przez dotychczasowych wykonawców (wykonawców zamówienia „głównego”), bez przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia

publicznego w trybie z wolnej ręki, wyczerpuje dyspozycję art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy. Komisja podkreśliła, że w przedmiotowych sprawach procedury zamówieniowe na roboty dodatkowe przeprowadzone zostały dopiero po faktycznym zakończeniu wykonywania tych prac.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, RKO uznała, że wskazany czyn popełniony został przez Obwinioną nieumyślnie. Komisja wskazała na fakt, iż po uzyskaniu informacji o prowadzeniu robót dodatkowych przed uruchomieniem procedury udzielenia zamówienia, Obwiniona powzięła środki zmierzające do rozwiązania zaistniałej sytuacji. Obwiniona zwróciła się do radcy prawnego i „kierując się jego wskazówkami i zapewnieniami co do prawidłowości planowanych działań, zachowała się zgodnie z radami prawnika”. Odwołanie się do wiedzy fachowej radcy prawnego wyklucza, zdaniem RKO, możliwość przypisania Obwinionej winy umyślnej. Komisja uznała w konkluzji, iż Obwiniona popełniła zarzucane jej czyny nieumyślnie, na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych Obwiniona przewidywała albo mogła przewidzieć.

RKO odwołała się do orzecznictwa sądów administracyjnych oraz orzeczeń Głównej Komisji Orzekającej wskazując, iż takie okoliczności, jak brak znajomości przepisów prawa, zbytne zaufanie do pracowników oraz swoista niefrasobliwość – „kwalifikowane są niezachowaniem wymaganej w danych okolicznościach ostrożności, będącej warunkiem przepisania sprawcy nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych”. RKO w rozpatrywanej sprawie „nie dopatrzyła się” umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, podkreślając jednocześnie, że nieznanostwo prawa nie może stanowić o braku winy w ogóle. Komisja podkreśliła, że Obwiniona, kierując jednostką sektora finansów publicznych, obowiązana była stosować przepisy o zamówieniach publicznych, co „jest jednoznaczne z obowiązkiem ich znajomości”. Uwzględniając ustalenia w zakresie zarzutów, dotychczasową niekaralność Obwinionej, zaangażowanie w prowadzone postępowanie, starania podjęte w celu eliminacji w przyszłości uchybień (reorganizacja Urzędu) oraz brak szkody materialnej dla finansów publicznych – Komisja uznała, iż adekwatną karą – zgodną z dyspozycją art. 35 ustawy – będzie kara upomnienia.

Odwołanie od powyższego orzeczenia RKO, pismem z dnia 11 czerwca 2010 r., wniósł Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpoznawanych przez Regionalną Komisję Orzekającą przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu. Rzecznik zarzucił, iż RKO bezpodstawnie przyjęła, że ustalony stan faktyczny i prawny związany z okolicznościami popełnienia przez Obwinioną naruszenia dyscypliny finansów publicznych uzasadniał kwalifikację nieumyślnego naruszenia, o której mowa w art. 22 ust. 3 ustawy, umożliwiając tym samym przyjęcie jako podstawy orzeczenia w części dotyczącej wymiaru kary art. 35 ustawy – skutkującego wymierzeniem na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy kary upomnienia. W konsekwencji Rzecznik wniósł o uchylenie orzeczenia w części dotyczącej przyjęcia kwalifikacji nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych i wymierzonej na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 i art. 35 ustawy kary upomnienia oraz o rozstrzygnięcie sprawy co do istoty poprzez przyjęcie kwalifikacji umyślnego naruszenia przez Obwinioną (...) dyscypliny finansów publicznych i wymierzenie Obwinionej kary nagany.

W uzasadnieniu Rzecznik podkreślił tożsamość – w ujęciu przedmiotowym – ujawnionego na rozprawie przed RKO i stanowiącego podstawę orzekania materiału dowodowego z ustaleniami dokonanymi przez Rzecznika. Rzecznik podkreślił, że Obwiniona oraz jej Pełnomocnik nie kwestionowali w jakiegokolwiek części ustalonego stanu faktycznego. Na tej podstawie Rzecznik zwrócił uwagę, iż ramy odwołania determinuje odmienna ocena prawna dokonana przez RKO i Rzecznika co do umyślności/nieumyślności naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez Obwinioną.

Rzecznik wskazał m. in. na następujące okoliczności: Obwiniona czynnie uczestniczyła w procesie inwestycyjnym związanym z realizacją przedmiotowych robót. W obydwu postępowaniach Obwiniona mając wiedzę co do stanu realizacji inwestycji, podejmowała działania dotyczące modyfikacji realizacji pierwotnie przyjętego sposobu wykonania zamówień publicznych wprost nakazując zmianę działania, bądź też zatwierdzając poszczególne protokoły konieczności rozszerzające przedmiot pierwotnie zaplanowanych prac, co ponadto związane było z podejmowanymi przez Obwinioną czynnościami w zakresie występowania do właściwych organów o stosowne zezwolenia.

Odwołując się do wcześniejszych orzeczeń Głównej Komisji Orzekającej, Rzecznik przypomniał, iż zamiar ewentualny – który jego zdaniem należy przypisać Obwinionej – zachodzi, gdy sprawca wprawdzie nie chce popełnić deliktu finansowego, ale godzi się, że do naruszenia dyscypliny finansów publicznych dojdzie. Rzecznik podniósł także, iż przypisywana przez Rzecznika Obwinionej umyślność naruszenia dyscypliny finansów publicznych wynika z wyjaśnień pracowników Urzędu Gminy: (...) i (...). Zdaniem Rzecznika, biorąc pod uwagę jednoznaczność obowiązku prawnego naruszonego przez Obwinioną, stwierdzić należy umyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy, a powołane stwierdzenie nie dotyczy wyłącznie pozornego wszczęcia postępowań o udzielenie zamówień na roboty dodatkowe, lecz dotyczy również faktycznego zlecenia wykonania zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

Rzecznik, odnosząc się do wymiaru kary orzeczonej przez RKO, zakwestionował kolejno przesłanki, którymi Komisja uzasadniała swoje orzeczenie – zdaniem Rzecznika żadna z tych okoliczności nie uzasadnia dopuszczalności zastosowania kary upomnienia i nie jest możliwe odwoływanie się do ustawowego „przypadku, gdy stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie jest znaczny”. Okoliczności powyższe uzasadniają, zdaniem Rzecznika, wymierzenie Obwinionej kary nagany.

Rzecznik podkreślił też, iż zawarte w treści uzasadnienia orzeczenia stwierdzenie o dotychczasowej niekaralności Obwinionej, powinno być z urzędu dookreślone stwierdzeniem, iż 25 grudnia 2009 r. uprawomocniło się orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej z dnia 6 listopada 2009 r. sygn. ZDB-4100-42/2008-34/2009, w którego treści uznano Panią (...) winną umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 16 ust. 1 ustawy, polegającego na niewykonaniu zobowiązania pieniężnego Gminy (...) wobec (...) z siedzibą w (...), czego skutkiem była zapłata odsetek w łącznej wysokości 21.849,99 zł, co naruszało dyspozycję art. 35 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych, za co wymierzono Obwinionej karę nagany.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych (dalej zwana GKO) rozpoznała wniesione odwołanie na rozprawie w dniu 18 października 2010 r. W przekonaniu GKO, sposób sformułowania uzasad-

nienia do orzeczenia RKO czyni zasadnym podkreślenie, iż zarzucany Obwinionej czyn, kwalifikowany z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy, polega na udzieleniu zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Istotą zarzucanego Obwinionej czynu jest więc udzielenie zamówienia z pominięciem obowiązujących w tym zakresie przepisów. GKO stwierdza, że analiza orzeczenia RKO nie pozwala w istocie na jednoznaczne wskazanie, które działanie Obwinionej RKO uznaje za moment udzielenia zamówienia. Sam fakt dokonania przez RKO szczegółowych ustaleń faktycznych co do poszczególnych czynności składających się na obydwa procesy inwestycyjne (obejmujących tak czynności o znaczeniu formalnym np. sporządzanie protokołów, składanie wniosków, jak i faktyczne wykonywanie prac) oraz skrupulatne opisanie tych ustaleń w uzasadnieniu orzeczenia nie eliminuje jeszcze formalnego obowiązku wskazania popełnionego czynu oraz – w konsekwencji – czasu popełnienia czynu. Należy w tym miejscu przywołać art. 21 ustawy, zgodnie z którym naruszenie dyscypliny finansów publicznych uważa się za popełnione w czasie, w którym sprawca działał.

GKO dostrzega złożoność ustaleń faktycznych, a także okoliczność, iż rzeczywiste wykonywanie robót przez wykonawcę następowało przed formalnym wszczęciem przez zamawiającego obowiązującej procedury, nie zwalnia to jednak RKO od ustalenia, którą czynność przypisuje Obwinionej jako moment udzielenia zamówienia – albo też, o ile RKO uzna, że takie jednoznaczne wskazanie w przedmiotowej sprawie nie jest możliwe, odniesienie się do tego faktu i w konsekwencji wyjaśnienie, dlaczego wskazany w petitum orzeczenia czas popełnienia naruszenia obejmuje w każdym z przypadków kilka miesięcy. Obecne brzmienie orzeczenia powtarza w tym zakresie treść wniosku o ukaranie, co w przedmiotowej sprawie nie może być uznane za prawidłowe, a z całą pewnością nie może być uznane za prawidłowe bez szczególnego uzasadnienia ze strony RKO.

GKO zwraca także uwagę, iż prawidłowe, w rozumieniu art. 137 ust. 2 ustawy, uzasadnienie orzeczenia powinno pozwalać na ustalenie, jakie fakty RKO uznała za istotne dla swoich rozstrzygnięć, a nie stanowić opisu wszystkich dokonanych ustaleń, bez ich hierarchizacji według wagi dla wykazania popełnienia zarzucanych czynów. GKO nie neguje w ten sposób ustaleń RKO, a jedynie wskazuje na niezbędność precyzyjniejszego rozróżniania ustaleń odnoszących się do samego czynu zarzucanego Obwinionej od pozostałych ustaleń stanowiących istotne okoliczności „towarzyszące” popełnionemu naruszeniu. W tym kontekście należy podkreślić, że sam fakt przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki już po faktycznym wykonaniu przedmiotu zamówienia stanowi istotną okoliczność potwierdzającą popełnienie zarzucanego czynu, ale nie może być utożsamiany z zarzucanym czynem. Przedmiotem działania, o którym mowa w art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy nie jest bowiem przeprowadzenie postępowania „pustego”, czyli takiego, które służy jedynie uzupełnieniu dokumentacji u zamawiającego, ale faktyczne udzielenie zamówienia bez zastosowania obowiązujących przepisów – co miało miejsce w przedmiotowej sprawie.

Powyższe okoliczności stanowią wystarczające uzasadnienie dla uchylenia przez GKO orzeczenia w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję I instancji. Tym niemniej GKO podkreśla, iż argumenty podniesione w odwołaniu przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych co do braku możliwości przypisania Obwinionej nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych

w prawidłowy sposób oparte są na dotychczasowych ustaleniach faktycznych oraz cechach działań podejmowanych przez Obwinioną. Ostateczne rozstrzygnięcie tej kwestii wymaga jednak w pierwszej kolejności zrealizowania powyższego zalecenia możliwie jednoznacznego wskazania działania przypisanego Obwinionej jako udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

Uwzględniając powyższe orzeczono jak w sentencji.

11.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 4 listopada 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/79/90/10/2216

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych:

Przewodniczący:	<i>Członek GKO</i>	Maria Karlikowska (ref.)
Członkowie:	<i>Członek GKO</i>	Zdzisława Wasążnik
	<i>Członek GKO</i>	Przemysław Szellerski
Protokolant:		Magdalena Zych

rozpoznała na rozprawie w dniu 4 listopada 2010 r. przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych – Pana Roberta Wydry, odwołanie wniesione przez Pana (...) – zam. (...) – pełniącego w czasie przypisanych mu czynów funkcję Dyrektora Wojewódzkiego Szpitala Zespołowego w (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 31 maja 2010 r., sygn. akt RIO-IV-R-19/09-K-83/09, w zakresie wymierzenia mu kary upomnienia za popełnienie zawinonego, umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na:

1. opłaceniu przez Wojewódzki Szpital Zespołowy w (...) niżej wymienionych składek na rzecz ZUS w kwocie niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia lub z przekroczeniem terminu zapłaty:
 - 1) składka na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za luty 2007 r. została opłacona w kwocie niższej o 51.010,40 zł niż wynikająca z prawidłowego obliczenia; kwotę tę przekazano 29 czerwca 2007 r. (k. 35) a termin zapłaty składki minął 15 marca 2007 r.,
 - 2.1) składka na ubezpieczenie społeczne za lipiec 2007 r. została opłacona częściowo w terminie – do 15 sierpnia 2007 r. – nieterminowo przekazano:
 - w dniu 16 sierpnia 2007 r. kwotę 47.224,51 zł (k. 34),
 - w dniu 19 listopada 2007 r. kwotę 172.851,66 zł (k. 32),
 - 2.2) składka na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za lipiec 2007 r. została opłacona częściowo w terminie – do 15 sierpnia 2007 r. – nieterminowo przekazano w dniu 19 listopada 2007 r. kwotę 10.617,32 zł (k. 33),

- 3.1) składka na ubezpieczenie społeczne za wrzesień 2007 r. została opłaconą częściowo w terminie – do 15 października 2007 r. – nieterminowo przekazano:
 - w dniu 18 października 2007 r. kwotę 1.261,50 zł (k. 30),
 - w dniu 19 listopada 2007 r. kwotę 456.876,15 zł (k. 31),
 - 3.2) składka na ubezpieczenie zdrowotne za wrzesień 2007 r. została opłacona w kwocie niższej o 1.208,18 zł niż wynikająca z prawidłowego obliczenia; kwotę tę przekazano w dniu 18 października 2007 r. (k. 30) a termin zapłaty składki minął 15 października 2007 r.,
 - 4.1) składka na ubezpieczenie społeczne za październik 2007 r. została opłacona częściowo w terminie – do 15 listopada 2007 r. – nieterminowo przekazano w dniu 19 listopada 2007 r. kwotę 1.260,993,58 zł (k. 31),
 - 4.2) składka na ubezpieczenie zdrowotne za październik 2007 r. została opłacona częściowo w terminie – do 15 listopada 2007 r. – nieterminowo przekazano w dniu 19 listopada 2007 r. kwotę 111.946,99 zł (k. 33);
- czym naruszył art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2007 r. Nr 11 poz. 74 z późn. zm.) oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 14 pkt 1, 2, 3, 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;
2. nieterminowym przekazaniu przez Wojewódzki Szpital Zespolony w (...) niżej wymienionych wpłat na Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych:
 - 1) wpłata za styczeń 2007 r. – kwota 28.889 zł powinna być przekazana do dnia 20 lutego 2007 r. a została przekazana 9 października 2007 r.,
 - 2) wpłata za luty 2007 r. – kwota 29.005 zł powinna być przekazana do dnia 20 marca 2007 r. a została przekazana 9 października 2007 r.,
 - 3) wpłata za marzec 2007 r. – kwota 31.334 zł powinna być przekazana do dnia 20 kwietnia 2007 r. a została przekazana 9 października 2007 r.,
 - 4) wpłata za kwiecień 2007 r. – kwota 31.665 zł powinna być przekazana do dnia 21 maja 2007 r. (20 maja 2007 r. to niedziela) a została przekazana 9 października 2007 r.,
 - 5) wpłata za maj 2007 r. – kwota 31.656 zł powinna być przekazana do dnia 20 czerwca 2007 r. a została przekazana 9 października 2007 r.,
 - 6) wpłata za czerwiec 2007 r. – kwota 20.048 zł powinna być przekazana do dnia 20 lipca 2007 r. a została przekazana 9 października 2007 r.,
 - 7) wpłata za lipiec 2007 r. – kwota 28.789 zł powinna być przekazana do dnia 20 sierpnia 2007 r. a została przekazana 9 października 2007 r.,
 - 8) wpłata za sierpień 2007 r. – kwota 29.933 zł powinna być przekazana do dnia 20 września 2007 r. a została przekazana 28 września 2007 r.,
 - 9) wpłata za październik 2007 r. – kwota 27.491 zł powinna być przekazana do dnia 20 listopada 2007 r. a została przekazana 31 lipca 2008 r.,
 - 10) wpłata za listopad 2007 r. – kwota 19.581 zł powinna być przekazana do dnia 20 grudnia 2007 r. a została przekazana 31 lipca 2008 r.,
 - 11) wpłata za grudzień 2007 r. – kwota 7.513 zł powinna być przekazana do dnia 21 stycznia 2008 r. (20 stycznia 2008 r. to niedziela) a została przekazana 31 lipca 2008 r.;

czym naruszył art. 49 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz. U. z 2008 r. Nr 14 poz. 92 z późn. zm.) oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 14 pkt 5 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych;

3. niewykonaniu przez Wojewódzki Szpital Zespolony w (...) w 2006 r. i 2007 r. niżej wymienionych zobowiązań wobec niżej wymienionych dostawców, czego skutkiem była zapłata w 2007 r. odsetek w łącznej kwocie 10.995,01 zł:
 - 1) niewykonanie nw zobowiązań wobec (...) skutkowało zapłatą dnu 21.03.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 1.510,56 zł (k. 134–135) na podstawie noty odsetkowej nr OD/174/2006 z dnia 31.12.2006 r. (k. 136–139) – po umorzeniu 50% wartości tej noty (k. 140):

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek wg noty w zł
336182782	11.04.2006	1.020,78	11.05.2006	26.05.2006	4,61
336183797	21.04.2006	2.372,30	21.05.2006	26.05.2006	3,57
336187254	26.05.2006	14.558,42	25.06.2006	30.06.2006	21,94
336180882	23.03.2006	479,79	22.04.2006	26.07.2006	13,74
336181394	28.03.2006	22.861,62	27.04.2006	26.07.2006	620,08
336181635	30.03.2006	247,38	29.04.2006	26.07.2006	6,56
336182003	04.04.2006	349,25	04.05.2006	26.07.2006	8,74
336182325	06.04.2006	389,48	06.05.2006	26.07.2006	9,51
336183706	20.04.2006	349,25	20.05.2006	26.07.2006	7,05
336184720	28.04.2006	327,42	28.05.2006	26.07.2006	5,82
336185439	10.05.2006	254,23	09.06.2006	26.07.2006	3,60
336184771	04.05.2006	22.673,30	03.06.2006	28.08.2006	587,64
336186410	18.05.2006	149,80	17.06.2006	28.08.2006	3,25
336186506	19.05.2006	2.852,58	18.06.2006	28.08.2006	61,04
336186887	23.05.2006	1.020,78	22.06.2006	28.08.2006	20,61
336187942	02.06.2006	1.725,70	02.07.2006	28.08.2006	29,64
336188841	12.06.2006	9,10	12.07.2006	28.08.2006	0,13
336190048	26.06.2006	148,69	26.07.2006	28.08.2006	1,48
336187115	25.05.2006	2.047,98	24.06.2006	27.09.2006	58,63
336190314	27.06.2006	23.015,49	27.07.2006	27.09.2006	430,04
336190943	04.07.2006	2.784,03	03.08.2006	27.09.2006	46,15

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek wg noty w zł
336191354	06.07.2006	1.020,78	05.08.2006	27.09.2006	16,30
336191782	11.07.2006	523,87	10.08.2006	27.09.2006	7,58
336192515	18.07.2006	204,32	17.08.2006	27.09.2006	2,52
336192516	18.07.2006	146,38	17.08.2006	27.09.2006	1,81
336193416	27.07.2006	769,54	26.08.2006	27.09.2006	7,42
336187794	01.06.2006	1.425,58	01.07.2006	26.10.2006	50,27
336191665	10.07.2006	523,87	09.08.2006	26.10.2006	12,31
336192273	14.07.2006	299,60	13.08.2006	26.10.2006	6,68
336193815	31.07.2006	16.347,46	30.08.2006	26.10.2006	280,82
336194233	03.08.2006	10.631,52	02.09.2006	26.10.2006	173,02
336194254	03.08.2006	5,46	02.09.2006	26.10.2006	0,09
336194380	04.08.2006	2.434,79	03.09.2006	26.10.2006	38,89
336195959	23.08.2006	349,25	22.09.2006	26.10.2006	3,58
336196405	28.08.2006	21.922,59	27.09.2006	17.11.2006	336,95
336196516	29.08.2006	174,62	28.09.2006	17.11.2006	2,63
336196475	29.08.2006	1.585,74	28.09.2006	28.11.2006	29,15
336197178	05.09.2006	442,05	05.10.2006	28.11.2006	7,19
336197508	06.09.2006	5.253,06	06.10.2006	28.11.2006	83,91
336199546	26.09.2006	272,21	26.10.2006	28.11.2006	2,71
336201182	11.10.2006	349,25	10.11.2006	28.11.2006	1,89
336201913	17.10.2006	365,94	16.11.2006	28.11.2006	1,32
336202278	19.10.2006	1.951,68	18.11.2006	28.11.2006	5,88
336202494	23.10.2006	2.418,95	22.11.2006	28.11.2006	4,37
Razem					3.021,12
po umorzeniu 50%					1.510,56

- 2) niewykonanie nw. zobowiązań wobec (...) Centrali Zaopatrzenia Medycznego „(...)” Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą dniu 16.02.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 243,29 zł (k. 130–131) na podstawie noty odsetkowej nr N/ODS/076/12/2006 z dnia 31.12.2006 r. (k. 133) – po umorzeniu 50% wartości tej noty (k. 132):

Faktura nr	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek wg noty w zł
37674/SPR/11/05	524,30	30.05.2006	05.09.2006	16,19
39751/SPR/11/05	4.205,11	17.06.2006	05.09.2006	105,99
43977/SPR/12/05	1.715,01	17.07.2006	12.10.2006	47,01
2302/SPR/01/06	2.568,00	08.08.2006	15.11.2006	80,10
7919/SPR/02/06	1.131,54	12.09.2006	15.11.2006	22,82
12625/SPR/03/06	1.489,99	26.04.2006	16.06.2006	23,94
14965/SPR/04/06	1.446,64	11.05.2006	1.232,64 zł – 23.06.2006 214 zł – 12.10.2006	27,08
16259/SPR/04/06	984,40	21.05.2006	05.09.2006	33,19
16798/SPR/04/06	1.926,01	12.11.2006	29.11.2006	10,32
16799/SPR/04/06	350,43	25.05.2006	05.09.2006	11,37
20089/SPR/05/06	304,95	18.06.2006	05.09.2006	7,59
26137/SPR/07/06	2.782,00	01.09.2006	29.11.2006	78,01
26596/SPR/07/06	293,18	04.08.2006	15.11.2006	9,51
33848/SPR/08/06	666,09	30.09.2006	29.11.2006	12,59
34909/SPR/09/06	51,36	06.10.2006	29.11.2006	0,87
razem				486,58
po umorzeniu 50%				243,29

- 3) niewykonanie nw. zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą dniu 01.03.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 73,92 zł (k. 125–126) na podstawie noty odsetkowej nr N0090000556 z dnia 28.11.2006 r. (k. 128–129) – po umorzeniu 80% wartości tej noty (k. 127):

Faktura nr	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek wg noty w zł
3314476	2.024,01	05.05.2006	16.06.2006	26,78
3315703	610,00	15.05.2006	16.06.2006	6,15
3315712	122,00	15.05.2006	16.06.2006	1,23
3315715	244,00	15.05.2006	16.06.2006	2,46
3315921	197,95	19.05.2006	16.06.2006	1,75
3316752	2.300,71	26.05.2006	30.06.2006	25,37
3316754	567,10	26.05.2006	30.06.2006	6,25
3316755	182,97	26.05.2006	16.06.2006	1,21

Faktura nr	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek wg noty w zł
3317924	548,91	02.06.2006	16.06.2006	2,42
3318391	107,00	07.06.2006	30.06.2006	0,78
3318556	201,16	08.06.2006	16.06.2006	0,51
3318557	1.163,52	08.06.2006	16.06.2006	2,93
3318558	743,01	08.06.2006	16.08.2006	16,15
3318624	501,83	08.06.2006	16.06.2006	1,26
3318959	1.081,56	09.06.2006	16.08.2006	23,17
3320319	593,85	21.06.2006	16.08.2006	10,48
3321821	535,00	28.06.2006	16.08.2006	8,26
3322363	1.891,76	30.06.2006	16.08.2006	28,01
3323121	811,17	05.07.2006	16.08.2006	10,73
3323340	1.005,80	05.07.2006	16.08.2006	13,31
3324117	111,28	07.07.2006	16.08.2006	1,40
3324119	2.267,69	07.07.2006	16.08.2006	28,58
3324196	1.450,06	07.07.2006	16.08.2006	18,27
3325038	2.893,28	13.07.2006	16.08.2006	30,99
3325875	3.489,81	20.07.2006	06.09.2006	52,78
3326950	400,18	26.07.2006	06.09.2006	5,30
3329112	508,25	03.08.2006	06.09.2006	5,44
3329337	121,98	04.08.2006	06.09.2006	1,27
3333797	2.582,45	01.09.2006	13.10.2006	34,17
3334984	197,95	08.09.2006	13.10.2006	2,18
razem				369,59
po umorzeniu 80%				73,92

- 4) niewykonanie nw zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z Gdańska skutkowało zapłatą w dniu 13.04.2007 r. firmie (...) Sp. z o.o. z (...) odsetek w kwocie łącznej 407,24 zł (k. 121–122) na podstawie noty odsetkowej nr WP/49/07 z dnia 12.03.2007 r. (k. 124):

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
11429	14.09.2006	2.217,04	16.10.2006	05.02.2007	78,23
11954	26.09.2006	749,64	26.10.2006	05.02.2007	24,09
11990	26.09.2006	1.231,57	26.10.2006	05.02.2007	39,58
12278	02.10.2006	165,10	02.11.2006	05.02.2007	4,94

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
12364	03.10.2006	776,82	03.11.2006	05.02.2007	23,01
12740	10.10.2006	195,81	13.11.2006	05.02.2007	5,18
12949	16.10.2006	749,00	15.11.2006	05.02.2007	19,35
12971	16.10.2006	354,38	16.11.2006	05.02.2007	9,04
13009	17.10.2006	49,22	16.11.2006	05.02.2007	1,26
12855	13.10.2006	701,17	13.11.2006	22.02.2007	22,31
13195	20.10.2006	589,78	20.11.2006	22.02.2007	17,47
13221	20.10.2006	209,14	21.11.2006	22.02.2007	6,13
13343	24.10.2006	65,27	27.11.2006	22.02.2007	1,79
14154	08.11.2006	578,87	08.12.2006	22.02.2007	13,86
14392	14.11.2006	42,80	14.12.2006	22.02.2007	0,94
14567	16.11.2006	501,19	18.12.2006	22.02.2007	10,42
14696	20.11.2006	1.744,31	20.12.2006	22.02.2007	35,17
14698	20.11.2006	108,07	20.12.2006	22.02.2007	2,18
15037	27.11.2006	180,42	27.12.2006	22.02.2007	3,24
15696	07.12.2006	211,86	08.01.2007	22.02.2007	27,37
15806	11.12.2006	1.121,36	10.01.2007	22.02.2007	15,19
15907	12.12.2006	1.339,75	11.01.2007	22.02.2007	17,73
16005	14.12.2006	289,11	15.01.2007	22.02.2007	3,46
16113	15.12.2006	678,12	15.01.2007	22.02.2007	8,12
15347	30.11.2006	939,55	02.01.2007	01.03.2007	17,17
razem					407,24

5) niewykonanie nw zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą firmie (...) Sp. z o.o. z (...) odsetek w kwocie łącznej 779,08 zł. Z czego:

a) w dniu 13.04.2007 r. odsetek w kwocie 590,87 zł (k. 121–122) na podstawie noty odsetkowej nr WP/48/07 z dnia 12.03.2007 r. (k. 123):

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
1686	06.06.2006	2.428,50	06.07.2006	08.02.2007	166,04
1938	03.07.2007	1.330,10	02.08.2006	08.02.2007	79,62
2364	09.08.2006	2.093,46	08.09.2006	08.02.2007	100,92
2563	30.08.2006	2.425,99	29.09.2006	08.02.2007	100,89
2888	26.09.2006	2.428,50	26.10.2006	08.02.2007	80,34
3321	06.11.2006	1.130,71	06.12.2006	02.03.2007	30,64
3620	30.11.2006	1.659,79	30.12.2006	02.03.2007	32,42
razem					590,87

- b) w dniu 23.11.2007 r. odsetek w kwocie 188,21 zł (k. 77–78) na podstawie noty odsetkowej nr WP/169/07 z dnia 17.09.2007 r. (k. 79) na kwotę 187,21 zł i w kwocie 1 zł na podstawie nakazu zapłaty wydanego przez Sąd Rejonowy w (...) w dniu 14.11.2007 r. sygn. akt V GNc 1209/07 (k. 81):

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
1095	02.04.2007	1.463,52	02.05.2007	31.08.2007	55,79
1360	25.04.2007	1.758,08	25.05.2007	31.08.2007	54,28
1455	08.05.2007	2.498,18	07.06.2007	13.09.2007	77,14
Razem					187,21

- 6) niewykonanie nw zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą dniu 14.11.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 2.522,14 zł, z czego:

- a) odsetek w kwocie łącznej 2.275,47 zł (k. 118–119) na podstawie noty odsetkowej (korekta) nr 11/09/07 z dnia 21.09.2007 r. (k. 120):

Faktura nr	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
634548	20.796,49	12.10.2006	14.08.2007	2.005,01
730307	759,70	22.02.2007	31.08.2007	45,48
732929	7.361,60	12.07.2007	31.08.2007	115,97
732990	7.361,60	15.07.2007	31.08.2007	109,01
Razem				2.275,47

- b) odsetek w kwocie łącznej 246,67 zł (k. 113–115) na podstawie nakazu zapłaty wydanego przez Sąd Rejonowy w (...) w dniu 17.10.2007 r. sygn. akt V GNc 1085/07 (k. 117, 715):

- faktura nr 733581 na kwotę 7.287,98 zł płatna do 27.07.2007 r. zapłacona 14.11.2007 r. – odsetki 215,84 zł,
- faktura nr 11/09/07 na kwotę 2.275,47 zł płatna do 24.09.2007 r. zapłacona 14.11.2007 r. – odsetki 30,83 zł;

- 7) niewykonanie nw. zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą dniu 30.03.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 90,64 zł (k. 110–111) na podstawie noty odsetkowej nr 0002/09/07 z dnia 15.03.2007 r. (k. 112):

- faktura nr 1219/09/06 na kwotę 691,22 zł płatna do dnia 28.06.2006 r. została zapłacona 15.01.2007 r. – zapłacono odsetki w kwocie 43,99 zł,
- faktura nr 1970/09/06 na kwotę 1.645,10 zł płatna do dnia 18.10.2006 r. została zapłacona 15.01.2007 r. – zapłacono odsetki w kwocie 46,65 zł,

- 8) niewykonanie nw zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą dniu 18.10.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 628,60 zł (k. 101–103), z czego:

- a) na podstawie noty odsetkowej nr 5100248/2006.04.01/94 z dnia 11.07.2006 r. (k. 109) zapłacono odsetki w kwocie 30,14 zł w związku z nieterminowym opłaceniem faktury nr FV07774 z dnia 28.04.2006 r. na kwotę 3.825,94 zł płatnej do 01.06.2006 r. a zapłaconej 26.06.2006 r.,
- b) na podstawie noty odsetkowej nr 5100248/2006.12.01/303 z 09.01.2007 r. (k. 108) zapłacono odsetki w kwocie 80,15 zł z tytułu niewykonania nw. zobowiązań:

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
FV15111	29.08.2006	224,70	02.10.2006	01.12.2006	4,25
FV16004	12.09.2006	494,10	26.09.2006	28.12.2006	14,48
FV16238	14.09.2006	332,77	18.10.2006	01.12.2006	4,61
FV16380	18.09.2006	823,50	02.10.2006	01.12.2006	15,57
FV16944	27.09.2006	449,40	31.10.2006	28.12.2006	8,21
FV17204	29.09.2006	893,45	02.11.2006	28.12.2006	15,76
FV17489	04.10.2006	417,30	07.11.2006	28.12.2006	6,71
FV17543	04.10.2006	609,90	07.11.2006	01.12.2006	4,61
FV17558	04.10.2006	139,10	07.11.2006	28.12.2006	2,24
FV19178	30.10.2006	470,80	03.12.2006	28.12.2006	3,71
razem					80,15

- c) na podstawie noty odsetkowej nr 5100248/2007.01.01/15 z 12.04.2007 (k. 107) zapłacono odsetki w kwocie 116,02 zł z tytułu niewykonania nw. zobowiązań:

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
FV18743	24.10.2006	96,30	27.11.2006	16.02.2007	2,46
FV18763	24.10.2006	401,25	27.11.2006	16.02.2007	10,24
FV18867	25.10.2006	551,05	28.11.2006	16.02.2007	13,89
FV19475	03.11.2006	428,00	07.12.2006	16.02.2007	9,57
FV21584	29.11.2006	540,35	02.01.2007	16.02.2007	7,66
FV20810	22.11.2006	74,90	26.12.2006	23.03.2007	2,05
FV21093	24.11.2006	310,30	28.12.2006	21.03.2007	8,11
FV21094	24.11.2006	288,90	28.12.2006	21.03.2007	7,55
FV21150	27.11.2006	385,20	31.12.2006	21.03.2007	9,71
FV22035	05.12.2006	545,70	08.01.2007	21.03.2007	12,38
FV22468	08.12.2006	347,75	11.01.2007	21.03.2007	7,56
FV22554	11.12.2006	883,61	14.01.2007	21.03.2007	18,37
FV22783	13.12.2006	321,00	16.01.2007	21.03.2007	6,47
razem					116,02

- d) na podstawie noty odsetkowej nr 5100248/2007.04.01/106 z 10.07.2007 (k. 106) zapłacono odsetki w kwocie 253 zł z tytułu niewykonania nw. zobowiązań:

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
FV11329	26.06.2006	732,95	30.07.2006	11.04.2007	58,89
FV00386	10.01.2007	1.043,25	24.01.2007	05.04.2007	23,34
FV00730	15.01.2007	1.284,00	18.02.2007	05.04.2007	18,61
FV01347	22.01.2007	508,25	25.02.2007	05.04.2007	6,25
FV01348	22.01.2007	556,40	25.02.2007	05.04.2007	6,84
FV01614	25.01.2007	433,35	28.02.2007	05.04.2007	4,92
FV01838	29.01.2007	159,22	04.03.2007	11.04.2007	1,91
FV01885	29.01.2007	283,35	04.03.2007	05.04.2007	2,86
FV01886	29.01.2007	449,40	04.03.2007	05.04.2007	4,53
FV01962	30.01.2007	342,40	05.03.2007	11.04.2007	3,99
FV02107	31.01.2007	1.273,30	06.03.2007	11.04.2007	14,44
FV02190	01.02.2007	1.043,25	07.03.2007	11.04.2007	11,50
FV03643	21.02.2007	818,55	27.03.2007	11.04.2007	3,87
FV03956	26.02.2007	1.223,65	01.04.2007	12.06.2007	27,76
FV04277	02.03.2007	1.284,00	05.04.2007	12.06.2007	27,51
FV05510	20.03.2007	734,02	23.04.2007	12.06.2007	11,56
FV05723	22.03.2007	424,56	25.04.2007	12.06.2007	6,42
FV05893	26.03.2007	1.284,00	29.04.2007	12.06.2007	17,80
razem					253,00

- e) na podstawie nakazu zapłaty wydanego przez Sąd Rejonowy w (...) w dniu 05.10.2007 r. sygn. akt V GNc 985/07 (k. 105, 699) zapłacono odsetki w kwocie 149,29 zł:

Faktura nr	Kwota zobowiązania w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek
06958/2007	310,30	15.05.2007	24.09.2007	12,81
08061/2007	856,00	30.05.2007	24.09.2007	31,29
09668/2007	25,62	25.06.2007	05.09.2007	0,58
09694/2007	321,00	25.06.2007	05.09.2007	7,28
09841/2007	2.029,79	25.06.2007	05.09.2007	45,41
10208/2007	288,90	02.07.2007	14.09.2007	6,74
10380/2007	898,80	04.07.2007	13.09.2007	20,11
10498/2007	1.284,00	05.07.2007	05.09.2007	25,08
razem				149,29

- 9) niewykonanie nw zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą dniu 11.06.2007 r. firmie (...) Sp. z o.o. z (...) odsetek w kwocie łącznej 3.000 zł (k. 96–97) na podstawie noty odsetkowej nr 33/07 z 16.04.2007 r. wystawionej na wyższą kwotę (k. 98–99):

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota zobowiązania w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek wg noty w zł
05607/K/06	04.05.2006	834,60	03.06.2006	01.02.2007	63,90
05796/K/06	08.05.2006	2.247,00	07.06.2006	01.02.2007	169,20
06250/K/06	17.05.2006	214,00	16.06.2006	01.02.2007	15,51
06337/K/06	19.05.2006	321,00	17.08.2006	02.02.2007	17,09
07968/K/06	30.06.2006	2.140,00	30.07.2006	02.02.2007	126,08
08297/K/06	10.07.2006	4.451,20	09.08.2006	02.02.2007	248,23
08514/K/06	14.07.2006	214,00	13.08.2006	08.02.2007	12,07
08571/K/06	17.07.2006	936,25	16.08.2006	02.02.2007	50,15
05759/K/06	03.07.2006	10.657,20	02.08.2006	01.02.2007	614,47
05776/K/06	11.07.2006	1.776,20	10.08.2006	08.02.2007	97,93
08883/K/06 korekta	24.07.2006 13.09.2006	2.728,50 – 321,00	23.08.2006	01.03.2007	146,25
09173/K/06 korekta	31.07.2006 13.09.2006	11.128,00 – 1.230,50	30.08.2006	01.03.2007	576,09
09742/K/06	16.08.2006	449,40	15.09.2006	01.03.2007	23,65
09869/K/06 korekta	21.08.2006 29.09.2006	428,00 – 64,20	20.09.2006	05.04.2007	23,48
10245/K/06	01.09.2006	834,60	01.10.2006	01.03.2007	39,71
10345/K/06	04.09.2006	1.412,40	04.10.2006	01.03.2007	65,86
10348/K/06	04.09.2006	6.387,90	04.10.2006	01.03.2007	297,87
10415/K/06	05.09.2006	1.561,13	05.10.2006	01.03.2007	72,30
10706/K/06	13.09.2006	2.140,00	13.10.2006	01.03.2007	93,72
11072/K/06	21.09.2006	1.391,00	21.10.2006	01.03.2007	57,41
11200/K/06	26.09.2006	2.407,50	26.10.2006	01.03.2007	95,57
11429/K/06	05.10.2006	1.198,40	04.11.2006	01.03.2007	44,18
11739/K/06	11.10.2006	856,00	10.11.2006	01.03.2007	29,94
11715/K/06	11.10.2006	1.391,00	10.11.2006	01.03.2007	48,65
11852/K/06	16.10.2006	128,40	15.11.2006	01.03.2007	4,29
12057/K/06	19.10.2006	556,40	18.11.2006	01.03.2007	18,06
12127/K/06	23.10.2006	535,00	22.11.2006	01.03.2007	16,69
12679/K/06	03.11.2006	4.494,00	03.12.2006	01.03.2007	124,60
12890/K/06	09.11.2006	4.654,50	09.12.2006	01.03.2007	120,25

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota zobowiązania w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek wg noty w zł
12921/K/06 korekta	10.11.2006 21.12.2006	342,40 – 128,40	10.12.2006	01.03.2007	5,91
13176/K/06 korekta korekta	15.11.2006 12.12.2006 21.12.2006	513,60 – 128,40 – 64,20	15.12.2006	05.04.2007	11,23
13648/K/06	26.11.2006	1.337,50	26.12.2006	05.04.2007	42,14
14236/K/06	08.12.2006	1.947,40	07.01.2007	05.04.2007	53,99

- 10) niewykonanie nw zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą firmie (...) Sp. z o.o. z (...) w dniu 13.12.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 386,85 zł (k. 93–94) na podstawie noty odsetkowej nr WP/219/07 z 25.10.2007 r. (k.95):

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
107/07/T	08.01.2007	212,93	07.02.2007	28.09.2007	15,63
386/07/T	23.01.2007	212,93	22.02.2007	03.10.2007	14,96
1690/07/T	02.04.2007	532,86	02.05.2007	03.10.2007	25,85
1759/07/T	03.04.2007	5.000,00	03.05.2007	03.10.2007	241,03
2450/07/T	14.05.2007	2.532,86	13.06.2007	03.10.2007	89,38
				razem	386,85

- 11) niewykonanie do 11.06.2007 r. faktury nr 247/SP/07 na kwotę 2.878,30 zł wystawionej przez „(...)” P.P.H.U. EXPORT-IMPORT z (...) (k. 529) – zapłacono 24.07.2007 r. – skutkowało zapłatą dniu 14.08.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 39 zł (k. 90–91) na podstawie noty odsetkowej nr 10/07/2007 z 30.07.2007 r. (k. 92) wystawionej przez Agencję Windykacji (...) z (...),
- 12) niewykonanie do 23.11.2007 r. faktury nr FS-3700/06 wystawionej przez (...) SA z (...) na kwotę 1.153,49 zł (k. 725) płatnej do 23.11.2006 r. skutkowało zapłatą w dniu 25.05.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 59,60 zł (k. 82–83) na podstawie nakazu zapłaty sygn. akt V GNc 1628/07/S wydanego przez Sąd Rejonowy dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie w dniu 23.04.2007 r. (k. 85, 729),
- 13) niewykonanie nw. zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą dniu 21.03.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 203,80 zł (k. 72–73) na podstawie nakazu zapłaty sygn. akt V GNc 23/07 wydanego przez Sąd Rejonowy w (...) w dniu 08.02.2007 r. (k. 76, 723):
- faktura nr 295286 na kwotę 8.986,35 zł płatna do 30.08.2006 r. zapłacona 02.02.2007 r. – odsetki 107,59 zł,

- faktura nr 296517 na kwotę 2.404,97 zł płatna do 08.09.2006 r. zapłacona 07.02.2007 r. – odsetki 96,21 zł,

14) niewykonanie nw zobowiązań wobec (...) Sp. z o.o. z (...) skutkowało zapłatą dniu 31.05.2007 r. odsetek w kwocie łącznej 1.050,29 zł (k. 55–56) z czego:

- a) na podstawie noty odsetkowej nr 254/06 z 28.08.2006 r. (k. 62–70) zapłacono odsetki w kwocie 377,80 zł z tytułu niewykonania nw zobowiązań:

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek w zł
F/1/06/010870	21.03.2006	351,79	20.04.2006	26.05.2006	3,99
F/1/06/011347	23.03.2006	1.254,68	22.04.2006	26.05.2006	13,44
F/1/06/011456	23.03.2006	500,31	22.04.2006	26.05.2006	5,36
F/1/06/011519	24.03.2006	1.794,73	23.04.2006	30.06.2006	38,45
F/1/06/011698	27.03.2006	106,14	26.04.2006	30.06.2006	2,17
F/1/06/011855	27.03.2006	1.129,21	26.04.2006	30.06.2006	23,13
F/1/06/012010	28.03.2006	281,97	27.04.2006	30.06.2006	5,69
F/1/06/012121	29.03.2006	752,81	28.04.2006	30.06.2006	14,94
F/1/06/012574	03.04.2006	1.756,26	03.05.2006	30.06.2006	32,09
F/1/06/012735	03.04.2006	47,08	03.05.2006	30.06.2006	0,86
F/1/06/012756	03.04.2006	748,32	03.05.2006	30.06.2006	13,67
F/1/06/014351	11.04.2006	2.212,89	11.05.2006	26.07.2006	52,99
F/1/06/014579	12.04.2006	1.665,35	12.05.2006	26.05.2006	7,35
F/1/06/014580	12.04.2006	977,48	12.05.2006	26.05.2006	4,31
F/1/06/014765	13.04.2006	5.360,34	13.05.2006	26.07.2006	124,98
F/1/06/014821	13.04.2006	657,49	13.05.2006	26.05.2006	2,69
F/1/06/014878	14.04.2006	1.963,58	14.05.2006	26.05.2006	7,42
F/1/06/015506	20.03.2006	623,60	20.05.2006	26.05.2006	1,18
F/1/06/016110	25.04.2006	1.334,16	25.05.2006	30.06.2006	15,13
F/1/06/016732	28.04.2006	333,54	28.05.2006	30.06.2006	3,47
F/1/06/018035	09.05.2006	297,14	08.06.2006	26.07.2006	4,49
Razem					377,80

- b) na podstawie noty odsetkowej nr 338/06 z 16.10.2006 r. (k. 57–61) – po umorzeniu ok. 58% wartości noty (k. 71) – zapłacono odsetki w kwocie 672,49 zł z tytułu niewykonania nw zobowiązań:

Faktura nr	Data wystawienia faktury	Kwota faktury w zł	Termin płatności	Data zapłaty faktury	Kwota odsetek wg noty w zł
F/1/06/015833	24.04.2006	5.782,60	24.05.2006	29.08.2006	176,73
F/1/06/016594	27.04.2006	310,14	27.05.2006	27.09.2006	12,02
F/1/06/016768	28.04.2006	361,77	28.05.2006	29.08.2006	10,60
F/1/06/016773	28.04.2006	292,51	28.05.2006	27.09.2006	11,24
F/1/06/017144	04.05.2006	3.729,81	03.06.2006	27.09.2006	136,32
F/1/06/017943	09.05.2006	1.421,71	08.06.2006	27.09.2006	49,72
F/1/06/018003	09.05.2006	4.107,42	08.06.2006	29.08.2006	106,12
F/1/06/018806	12.05.2006	161,78	11.06.2006	27.09.2006	5,50
F/1/06/018907	15.05.2006	1.665,35	14.06.2006	29.08.2006	39,88
F/1/06/018912	15.05.2006	3.157,14	14.06.2006	27.09.2006	104,45
F/1/06/019552	18.05.2006	401,46	17.06.2006	27.09.2006	12,90
F/1/06/020370	25.05.2006	1.352,16	24.06.2006	29.08.2006	28,12
F/1/06/020762	29.05.2006	297,14	28.06.2006	27.09.2006	8,52
F/1/06/020764	29.05.2006	265,15	28.06.2006	27.09.2006	7,60
F/1/06/020812	29.05.2006	3.342,29	28.06.2006	27.09.2006	95,83
F/1/06/020973	30.05.2006	833,85	29.06.2006	29.08.2006	16,03
F/1/06/021002	30.05.2006	1.665,35	29.06.2006	27.09.2006	47,22
F/1/06/021610	02.06.2006	4.240,21	02.07.2006	27.09.2006	116,23
F/1/06/021851	05.06.2006	879,49	05.07.2006	27.09.2006	23,28
F/1/06/021956	05.06.2006	4.622,93	05.07.2006	13.10.2006	145,65
F/1/06/022215	06.06.2006	1.359,09	06.07.2006	27.09.2006	35,54
F/1/06/022265	07.06.2006	155,61	07.07.2006	27.09.2006	4,02
F/1/06/022687	08.06.2006	1.667,70	08.07.2006	13.10.2006	50,97
F/1/06/022910	09.06.2006	1.643,73	09.07.2006	13.10.2006	49,72
F/1/06/023284	13.06.2006	4.168,93	13.07.2006	13.10.2006	120,84
F/1/06/023431	13.06.2006	795,44	13.07.2006	13.10.2006	23,06
F/1/06/023728	16.06.2006	2.509,36	16.07.2006	27.09.2006	57,72
F/1/06/023810	19.06.2006	1.280,47	19.07.2006	13.10.2006	34,70
F/1/06/024473	22.06.2006	623,60	22.07.2006	13.10.2006	16,31
F/1/06/029514	27.07.2006	951,23	26.08.2006	13.10.2006	14,39
F/1/06/029697	28.07.2006	1.882,02	27.08.2006	13.10.2006	27,87
F/1/06/030571	03.08.2006	933,66	02.09.2006	13.10.2006	12,06
Razem					1.601,16
po umorzeniu 58%					672,49

czym naruszył art. 35 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.) a obecnie stanowi to naruszenie art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240) oraz dyscyplinę finansów publicznych w rozumieniu art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.).

Komisja Orzekająca I instancji obciążyła Obwinionego (...) obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 271,67 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 oraz Nr 249, poz. 2104) – zwanej dalej ustawą,
- art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy,

orzeka:

utrzymuje w mocy zaskarżone rozstrzygnięcie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie.

Pouczenie:

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

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

UZASADNIENIE

Regionalna Komisja Orzekająca przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie orzeczeniem z dnia 31 maja 2010 r. (sygn. akt: RIO-IV-R-19/09-K-83/09) ukarała Pana (...) – Dyrektora Wojewódzkiego Szpitala Zespolonego w (...) – łączną karą upomnienia za umyślne naruszenia w 2007 r. dyscypliny finansów publicznych określone w art. 14 pkt 1, 2, 3, 4 i 5 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (dalej uodfp) oraz za umyślne naruszenie w 2006 i 2007 r. dyscypliny finansów publicznych określone w art. 16 ust. 1 uodfp.

Wszczęcie postępowania w tej sprawie miało miejsce 20 kwietnia 2009 r. na podstawie zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożonego przez Marszałka Województwa Mazowieckiego (pismo z dnia 28 stycznia 2009 r.). We wniosku o ukaranie z dnia 31 grudnia 2009 r. Rzecznik dyscypliny finansów publicznych wniósł o ukaranie Pana (...) za popełnienie zarzuczanych mu czynów karą upomnienia, biorąc pod uwagę okoliczności ich popełnienia, mimo uznania, że Obwiniony popełnił je umyślnie. Obwinionemu zarzucono naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w:

- art. 14 pkt 1 poprzez nieterminowe opłacenie części składki na ubezpieczenie społeczne za lipiec 2007 r., wrzesień 2007 r. i październik 2007 r.,

- art. 14 pkt 2 poprzez nieterminowe opłacenie części składki na ubezpieczenie zdrowotne za wrzesień 2007 r. i październik 2007 r.,
- art. 14 pkt 3 poprzez nieterminowe opłacenie części składki na Fundusz Pracy za luty 2007 r. i lipiec 2007 r.,
- art. 14 pkt 4 poprzez nieterminowe opłacenie części składki na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za luty 2007 r. i lipiec 2007 r.,
- art. 14 pkt 5 poprzez nieterminowe opłacenie składki na Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych za miesiące od stycznia do grudnia 2007 r.,
- art. 16 ust. 1 poprzez niewykonanie zobowiązań jednostki sektora finansów publicznych w latach 2006 i 2007 wobec dostawców wymienionych we wniosku o ukaranie, czego skutkiem była zapłata w 2007 r. odsetek w łącznej kwocie 1.510,56 zł.

Popelnione przez Obwinionego czyny zostały szczegółowo opisane we wniosku o ukaranie.

Regionalna Komisja Orzekająca, po przeprowadzeniu w dniu 31 maja 2010 r. rozprawy z udziałem Obwinionego, uniewinniła go od zarzutu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 14 pkt 5 w odniesieniu do nieterminowej zapłaty składki na PFRON za wrzesień 2007 r., uznając, że składka ta została uiszczona w terminie określonym w przepisach i przypisała mu odpowiedzialność za pozostałe zarzucane czyny, wymierzając karę upomnienia.

Na podstawie zgromadzonych w sprawie dowodów, RKO uznała fakt popełnienia zarzucanych Obwinionemu czynów (z wyjątkiem jednego, wyżej wskazanego) za bezsporny, czego Obwiniony nie kwestionował. Obwiniony wyjaśnił natomiast, że opóźnienia w regulowaniu zobowiązań Szpitala były spowodowane jego sytuacją finansową powstałą na skutek strajku lekarzy, jaki miał miejsce w okresie od 27 maja do 19 września 2007 r. i był akcją ogólnopolską. W jego efekcie Szpital nie uzyskiwał należnych mu z NFZ pieniędzy (lekarze nie wypełniali dokumentacji medycznej niezbędnej do uzyskania środków z NFZ), co groziło jego likwidacją, a terminowa wpłata wynagrodzeń była przesłanką zapobiegającą zaostrzeniu konfliktu. W tej sytuacji uznał, że ich wypłata oraz zapewnienie środków na leczenie pacjentów było priorytetem, wobec którego zobowiązania w stosunku do Skarbu Państwa mogły być zaspokojone w dalszej kolejności, w miarę pozyskiwania środków. Zostały one wkrótce po zakończeniu strajku uregulowane. Obwiniony twierdził też, że strajk ten należy uznać za zdarzenie losowe, na które nie miał wpływu, i którego nie mógł przewidzieć, ani nie mógł być na nie przygotowany obejmując stanowisko dyrektora szpitala. Podnosił przy tym, że na skutek ustawy „lex 2003” nakazującej wypłatę pracownikom zoz podwyższonych wynagrodzeń nie miał środków na terminowe regulowanie należności dostawców, gdyż kwoty uzyskiwane od NFZ nie uległy zwiększeniu. Musiał więc wybrać „mniejsze zło” i nie regulował tych zobowiązań.

Skład orzekający uznał jednak, że okoliczności podnoszone przez Obwinionego nie stanowią przesłanek zwalniających go od odpowiedzialności. Strajk lekarzy miał niewątpliwie wpływ na funkcjonowanie szpitala, spowodował bowiem utratę przychodów za świadczenia zdrowotne, nie może on jednak usprawiedliwiać nieterminowego dokonywania różnych płatności w tak długim okresie czasu, jak to miało miejsce,

a przy tym w okolicznościach, gdy na rachunku bankowym szpitala pozostawały środki pozwalające na terminowe płaćenie zobowiązań. RKO uznała teŝ, ŝe tego strajku nie moŝna uznać za zdarzenie losowe w rozumieniu art. 27 ust. 2 uondfp.

Zdaniem RKO, przy dołoŝeniu naleŝytej staranności w bieŝącym monitorowaniu i analizie istniejących zobowiązań, Obwiniony mógł regulować je skutecznie i w terminach wynikających z przepisów i umów, a tym samym nie naruszyć dyscypliny finansów publicznych. Zaniechanie terminowej zapłaty zobowiązań prowadziło do pogorszenia sytuacji finansowej szpitala, gdyŝ skutkowało koniecznością zapłaty odsetek, podwyŝszających koszty jego funkcjonowania.

RKO uznała równieŝ, ŝe Obwiniony ponosi winę za popełnione naruszenia, gdyŝ to on podejmował decyzje finansowe i do niego naleŝało ustalanie kolejności realizacji zobowiązań szpitala i mimo tego, ŝe mógł regulować poszczególne zobowiązania w terminie nie czynił tego, naraŝając szpital na dodatkowe wydatki.

Obwiniony popełnił zarzucone mu czyny umyślnie, gdyŝ przewidywał moŝliwość naruszenia dyscypliny finansów publicznych i godził się na to. Miał świadomość, ŝe zobowiązania nie sã regulowane w terminie i liczył się z tym, ŝe naliczone zostaną odsetki, które będzie musiał zapłacić. Miał przy tym w terminach ich zapłaty środki na rachunkach bankowych, wieć mógł regulować wszystkie zobowiązania terminowo.

Wymierzając karę, RKO wzięła pod uwagę to, ŝe Obwiniony wielokrotnie popełniał zarzucane mu czyny w długim okresie czasu, ŝe naruszał dyscyplinę finansów publicznych umyślnie, ale takŝe to, ŝe wcześniej nie był karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i właściwie wywiązywał się z obowiązków słuŝbowych oraz, ŝe podejmował działania mające na celu poprawę sytuacji finansowej szpitala. Mimo wniosku Obwinionego, RKO nie odstąpiła od wymierzenia mu kary, gdyŝ, jej zdaniem, nie zaistniały przesłanki umoŝliwiające zastosowanie tej instytucji, określone w art. 36 uondfp.

Od powyŝszego orzeczenia odwołał się Obwiniony (pismo z dnia 20 lipca 2010 r.) i wniósł o odstąpienie wobec niego od wymierzenia kary. Uzasadniając swoje stanowisko podkreślił, co następuje.

- Niezapłaćenie składek ZUS, odsetek i opłat na PFRON było skutkiem akcji strajkowej personelu medycznego, która była akcją ogólnopolską i zagraŝała funkcjonowaniu szpitala, co było okolicznością zwalniającą go od odpowiedzialności. Fakt posiadania środków finansowych na rachunkach bankowych, w terminach ich płatności, nie przesądzał o moŝliwości ich zapłaty, gdyŝ naleŝało w pierwszej kolejności zabezpieczyć środki na zakup leków i materiałów medycznych oraz na wynagrodzenia pracowników, bo niedokonanie tych wydatków zagraŝało funkcjonowaniu szpitala. Przy tym posiadane środki szpital był w stanie wydatkować w całości jednego dnia, ale to groziło utratą jego płynności finansowej, do czego w tym trudnym okresie nie moŝna było dopuścić.
- W krótkim czasie po zakończeniu strajku udało mu się spłacić zaległości wobec ZUS i PFRON.
- Starał się o umorzenie opłat PFRON z uwagi na trudną sytuację finansową szpitala.
- Bieŝąco analizował zobowiązania, ale nie był w stanie regulować ich terminowo, gdyŝ ich kwota wielokrotnie przekraczała środki, jakimi dysponował szpital. Lokaty terminowe były zaś tworzone w celu zabezpieczenia wypłat wynagrodzeń.

- Zobowiązania były regulowane z opóźnieniem, na koniec miesiąca, gdyż w tym czasie szpital otrzymywał środki z NFZ i był to najbardziej racjonalny sposób prowadzenia gospodarki finansowej szpitala w istniejących warunkach. Uzgodniono przy tym z kontrahentami optymalną wartość zobowiązań do zapłaty, mając na celu zbilansowanie kwoty wolnych środków posiadanych przez szpital i niedopuszczenie do blokady dostaw przez kontrahentów, bądź skierowania sprawy o zapłatę na drogę sądową.
- Zapłacone kontrahentom odsetki, w kwocie 10.995 zł, są niskie w porównaniu ze średnią kwartalną wartością zobowiązań przeterminowanych, gdyż stanowią zaledwie ich 0,16% i są przy tym zdecydowanie niższe niż wynikałoby to z konieczności zapłaty odsetek ustawowych lub oprocentowania kredytów bankowych. Wynika to z faktu skutecznego podejmowania przez szpital działań prowadzących do ich umorzenia w całości lub części.
- Zadłużenie szpitala jest w dużej mierze konsekwencją realizacji ustawy „lex 203”, która spowodowała wypłatę w latach 2001–2003 dodatkowych wynagrodzeń w kwocie 15,5 mln zł, której to kwoty szpital jeszcze nie odzyskał od NFZ (proces sądowy w toku).

Obwiniony wskazał na zakończenie, że sytuacja szpitala w 2007 r. była niestabilna i niebezpieczna dla jego dalszego funkcjonowania, co spowodował głównie pięcioletni strajk personelu medycznego, on zaś podejmował decyzje mające na celu ograniczenie strat i optymalne wykorzystanie posiadanych środków.

GKO po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 4 listopada 2010 r., z udziałem Obwinionego, po uzupełnieniu w jej trakcie materiału dowodowego o wnioskowe przez Obwinionego dowody z wyjaśnień świadków: pani (...) – Z-cy Dyrektora Wojewódzkiego Szpitala Zespołowego w (...) ds. Lecznictwa i pani (...) – Główniej Księgowej Wojewódzkiego Szpitala Zespołowego w (...), uznała, że brak jest podstaw do zastosowania wobec Obwinionego instytucji odstąpienia od wymierzenia kary.

Zgodnie z art. 36 ust. 1 uodfp można odstąpić od wymierzenia kary w przypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie, biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub właściwości i warunki osobiste sprawcy jej naruszenia. W rozpatrywanej sprawie GKO takich przesłanek nie stwierdziła. Nic nowego nie wniosły w sprawie wyjaśnienia świadków. Potwierdzili oni jedynie to, co ustalono już w postępowaniu w pierwszej instancji, tj. trudną sytuację finansową szpitala spowodowaną strajkiem lekarzy w 2007 r. oraz generalnie złą sytuację szpitala w latach 2006–2007, spowodowaną zaszłościami z wcześniejszych okresów i niedostatecznym zaopatrzeniem szpitala w środki finansowe przez NFZ. Z ich wyjaśnień wynikało również, że niepłacenie przez szpital zobowiązań publicznoprawnych oraz zobowiązań wobec kontrahentów w terminach wynikających z przepisów i umów stanowiło stałą praktykę mającą na celu uzyskanie ich umorzenia w całości lub części.

GKO stwierdziła, że nienajlepsza sytuacja finansowa zakładów opieki zdrowotnej jest powszechnie znana, ale nie może ona usprawiedliwiać naruszeń dyscypliny finansów publicznych w tych jednostkach. Dyrektor zoz powinien, mimo tzw. niedofinansowania jednostki, prowadzić jego gospodarkę finansową zgodnie z obowiązującymi zasadami publicznej gospodarki finansowej i tak organizować pracę, by osiągnąć jak najlepsze efekty z danych nakładów.

Szczególnie trudna sytuacja finansowa szpitala spowodowana strajkiem lekarzy nie może stanowić podstawy umorzenia postępowania wobec Obwinionego. Jak pisze w komentarzu do ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych L. Lipiec-Warzecha (Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz, Oficyna, 2008) artykuł 27 uodfp reguluje sytuację, gdy do naruszenia dyscypliny finansowej dochodzi w wyniku działania lub zaniechania podjętego wyłącznie w celu ograniczenia skutków zdarzenia losowego. Zdarzenie losowe jest ujemną przesłanką postępowania, którego zaistnienie zakazuje wszczynanie lub nakazuje umorzenie już wszczętego postępowania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych (art. 78 ust. 1 pkt 7 uodfp).

Legalną definicję zdarzenia losowego formułuje ust. 2 komentowanego przepisu. Aby określone zdarzenie objąć skutkami określonymi w art. 78 ust. 1 pkt 7 uodfp, musi ono spełniać łącznie następujące przesłanki:

- zostało wywołane przez czynniki zewnętrzne, a więc jego przyczyna znajduje się poza osobą sprawcy naruszenia dyscypliny finansowej;
- nie było możliwe do przewidzenia z pewnością;
- zostało podjęte wyłącznie w celu ograniczenia skutków znaczenia losowego, a zatem było czynnością ukierunkowaną.

Obwiniony twierdzi, że strajk personelu medycznego był zdarzeniem losowym, jednak nie można przyjąć, że nieterminowe regulowanie zobowiązań wobec kontrahentów i niedokonywanie w terminach wpłat należnych składek jest działaniem podjętym w celu ograniczenia jego skutków.

Definicja sformułowana art. 27 ust. 2 u.o.n.d.f.p. egzemplifikuje wartości podlegające wyższej ochronie niż ład finansów publicznych. Należy do nich: bezpośrednie zagrożenie życia ludzi, bezpośrednie zagrożenie zdrowia ludzi, zagrożenie powstaniem szkody niewspółmiernie większej niż spowodowana działaniem lub zaniechaniem naruszającym dyscyplinę finansów publicznych.

Zgodnie z linią orzecniczą Głównej Komisji Orzekającej, okolicznością, o której mowa w tym przepisie, nie jest „trudna sytuacja finansowa jednostki, zlecenie dodatkowych zadań przez władze wyższego szczebla, praktyka stosowana w jednostce przed dniem wejścia w życie ustawy o finansach publicznych czy wreszcie błędy formalno-proceduralne popełnione przez prowadzących rewizję finansowo-gospodarczą, w czasie której stwierdzono przekroczenie dyscypliny finansów publicznych (...)”. Wykonywanie zadań publicznych – nawet w zwiększonym wymiarze – nie przesądza bowiem o zapobieżeniu szkodzie w mieniu publicznym, usunięciu takiej szkody, czy też ograniczeniu społecznych skutków zdarzenia losowego” (orzeczenie GKO z dnia 13 maja 2002 r., DF/GKO/Odw.-30/38/2002, LEX nr 80022). Również zaplanowanie zbyt małych środków dla jednostki nie jest na pewno zdarzeniem losowym (wyrok NSA z dnia 12 czerwca 2003 r., III SA 305/01, niepubl.).

Ponadto, naruszenia przypisane Obwinionemu popełnione zostały przez niego w różnych okresach czasu, nie tylko w czasie strajku ale zarówno przed strajkiem, jak i po jego zakończeniu. Obwiniony nie uiścił w terminie pełnej należnej składki na ubezpieczenie społeczne i na ubezpieczenie zdrowotne za październik 2007 r., nie uiścił w terminie pełnej należnej składki na Fundusz Pracy oraz na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za luty 2007 r. oraz nie zapłacił w terminie składki na Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych za jedenaście miesięcy

2007 r. W czasie zaś strajku opłacał te składki w większości terminowo i w pełnych należnych kwotach, z wyłączeniem składek na PFRON, które były permanentnie nie opłacane w terminie, choć akurat składka za wrzesień została zapłacona terminowo. Nieopłacenie w terminie pełnej należnej składki na ubezpieczenie społeczne i ubezpieczenie zdrowotne za wrzesień 2007 r. oraz na ubezpieczenie społeczne, na Fundusz Pracy i na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za lipiec 2007 r., choć miało miejsce w czasie strajku lub tuż po nim, nie może być uznane za ściśle z nim powiązane, a tym bardziej za dokonane wyłącznie w celu ograniczenia skutków strajku.

Podobnie zobowiązania wobec kontrahentów nie były regulowane terminowo w zdecydowanej większości w okresach poza strajkiem, a tylko w kilkunastu przypadkach (12 na ponad 250) dotyczyło okresu strajku, przy czym w datach ich płatności Obwiniony posiadał środki na ich zapłatę. Regulował je natomiast z opóźnieniem od kilku dni do kilku miesięcy narażając szpital na konieczność zapłaty odsetek.

Tym samym argumentacja Obwinionego przedstawiona w odwołaniu i na rozprawie nie zasługuje na uwzględnienie. Obwiniony, kierując szpitalem, permanentnie naruszał jedną z podstawowych zasad publicznej gospodarki finansowej, jaką jest zasada dokonywania wydatków publicznych w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań (art. 35 ust. 3 pkt 3 ustawy o finansach publicznych z 2005 r. i art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy o finansach publicznych z 2009 r.). Oznacza to, że nieprawidłowo prowadził gospodarkę finansową szpitala, choć zadaniem kierownika jednostki sektora finansów publicznych jest takie zorganizowanie przepływu jej środków finansowych, by obowiązujące przepisy, regulujące te kwestie, były przestrzegane. Popełnione przez niego naruszenia nie były efektem strajku, lecz były to raczej rutynowe jego działania, stała praktyka wynikająca ze złej organizacji pracy. Nie sposób też uznać, że opóźnienia w zapłacie zobowiązań dostawcom leków i środków medycznych sprzyjały realizacji priorytetu, jakim miało być zapewnienie środków na leczenie pacjentów. Nieuregulowanie należności za dostawy mogło bowiem skutkować ich wstrzymaniem, czy wręcz zaprzestaniem. Przy tym opóźnienia w zapłacie kreowały dodatkowe wydatki, które szpital ponosi i które powodowały utratę części środków przeznaczonych właśnie na leczenie. Prawdą jest, że zapłacone przez szpital odsetki za opóźnienia w regulowaniu zobowiązań były stosunkowo niskie i że szpitalowi udawało się uzyskać umorzenia ich części, co pozwala uznać, wraz z uwzględnieniem innych starań Obwinionego, że podejmował on działania mające na celu poprawę sytuacji finansowej szpitala, jednak to za mało, żeby można było odstąpić wobec niego od wymierzenia kary, choć niewątpliwie stanowi to jedną z okoliczności łagodzących.

Podkreślić w tym miejscu trzeba, że Regionalna Komisja Orzekająca przy RIO w Warszawie, wymierzając Obwinionemu karę upomnienia, wzięła pod uwagę tę oraz inne okoliczności łagodzące. Wymierzyła Obwinionemu najniższą karę z katalogu kar wymienionych w art. 31 ust. 1 uondfp mimo, że przypisała Obwinionemu umyślność działania, co w świetle art. 35 uondfp wyłączało, co do zasady, możliwość wymierzenia tej właśnie kary. Zgodnie z tym przepisem, karę upomnienia wymierza się w przypadku nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub w przypadku, gdy stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie jest znaczny. W rozpatrywanej sprawie doszło do umyślnego popełnienia zarzucanych Obwinionemu

naruszeń, uznano jednak, że stopień ich szkodliwości dla finansów publicznych był nieznaczny, choć były to naruszenia, zwłaszcza jeśli chodzi o określone w art. 16 ust. 1 uodfp, popełniane permanentnie, w długim okresie czasu (także przed 2006 r. – co znane jest GKO z urzędu) – to ich skutki finansowanie nie były szczególnie wysokie.

Biorąc powyższe pod uwagę GKO orzekła jak w sentencji.

12.

Orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 16 grudnia 2010 r. sygn. akt BDF1/4900/97/107/10/2639

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO</i>	Paweł Kryczko
Członkowie:	<i>Członek GKO</i>	Piotr Kaczorkiewicz (spr.)
	<i>Członek GKO</i>	Marek Muszyński
Protokolant:		Dorota Machnicka

rozpoznała na rozprawie w dniu 16 grudnia 2010 r. – przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pana Pawła Laudańskiego – odwołania wniesione przez Pana (...) – pełniącego w czasie naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Prezydenta Miasta oraz jego obrońcę, od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 12 lipca 2010 r., sygn. akt:0965-DB/39/10, w zakresie uznania Pana (...) winnym nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na wykluczeniu wykonawcy, tj. Zakładu Usług, na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), mimo braku ustawowych przesłanek do wykluczenia, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „Remont parteru, piwnic oraz wykonanie opaski zewnętrznej budynku Szkoły Podstawowej nr 5 w (...)”, zakończonego podpisaniem umowy w dniu 28.05.2008 r. Powyższe działanie miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z tego powodu, że Zakład Murarski złożył ofertę z ceną -746.990,91 zł a wybrany w postępowaniu wykonawca – PUS „Spadochroniarz” oferował wykonanie zamówienia za wynagrodzeniem 806.696,08 zł.

Za przypisany czyn Regionalna Komisja Orzekająca wymierzyła obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła go obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 271,67 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 w związku z ust. 3 ustawy,

orzeka:

1. Uchyla orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w zaskarżonej części i uniewinnia Pana (...) od zarzutu nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy.
2. Na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy, koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Pouczenie:

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

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

UZASADNIENIE

Zaskarżone orzeczenie wydano na tle następującego stanu faktycznego.

2.05.2007 r. obwiniony reprezentujący Miasto zawarł z (...) prowadzącym samodzielną działalność gospodarczą w zakresie robót ogólnobudowlanych pod nazwą Zakład Murarski umowę na „remont i kondygnacji w zakresie robót ogólnobudowlanych Szkoły Podstawowej nr 5 w (...)”. Umowa powyższa przewidywała w § 8 ust. 3 odpowiedzialność wykonawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne przedmiotu umowy, w § 13 ust. 3 zastrzeżenie formy pisemnej dla wszelkich zmian umowy pod rygorem nieważności. Umowa wskazywała również jako płatnika należności wynikających z umowy dyrektora Szkoły podstawowej nr 5 w (...). Terminowe oddanie przedmiotu umowy oraz realizacja napraw gwarancyjnych zostały zabezpieczone zastrzeżeniem kar umownych.

Termin wykonania robót oznaczono na 20.08.2007 r. Przed upływem terminu wykonawca wskazał, iż przedmiot robót wymaga prac dodatkowych i wniósł o przedłużenie terminu robót. Dyrektor Szkoły Podstawowej nr 5 w (...) wyraził zgodę na przedłużenie terminu oddania prac do 7.09.2007 r. Przed tą datą wykonawca wystąpił o kolejną zmianę terminu oddania prac, ale takiej nie uzyskał. 27.09.2007 r. sporządzono protokół odbioru robót, w którym wskazano szereg usterek w pracach i zawarto wskazanie o nałożeniu na wykonawcę kar umownych za nieterminowe wykonanie przedmiotu zamówienia. Wykonawca potwierdził istnienie usterek i zobowiązał się do ich usunięcia, natomiast zaprotestował przeciw nałożeniu kar umownych wskazując, iż opóźnienie jest wynikiem okoliczności za które odpowiedzialności nie ponosi, w szczególności konieczności wykonywania prac dodatkowych. Wykonawca wskazał, iż usterki zostaną usunięte najpóźniej do końca świątecznej przerwy w roku szkolnym, czyli do 28–29 grudnia 2007 r. Część z usterek w tym terminie nie została

usunięta, zaś w aktach znajduje się oświadczenia wykonawcy o ustnych ustaleniach dokonywanych z dyrektorem Szkoły Podstawowej nr 5 w (...) o przeniesieniu terminu usunięcia usterek na czerwiec roku 2008 r. W międzyczasie zamawiający zakupił szereg materiałów budowlanych o wartości kilkuset złotych i wykonał naprawy usterek własnymi siłami.

28.05.2008 r. obwiniony, reprezentujący Miasto, zawarł umowę na remont parteru, piwnic oraz wykonanie opaski zewnętrznej budynku Szkoły Podstawowej nr 5 w (...). Umowa powyższa została zawarta po przeprowadzeniu postępowania publicznego, w którym jedną ze zgłoszonych ofert była oferta (...) – Zakładu Murarskiego. Oferta ta została odrzucona z powołaniem się na art. 24 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, czyli na obowiązek wykluczenia wykonawcy, który w ciągu ostatnich 3 lat przed wszczęciem postępowania wyrządził szkodę niewykonując zamówienia lub wykonując je nienależycie, a szkoda ta nie została dobrowolnie naprawiona do dnia wszczęcia postępowania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które wykonawca nie ponosi odpowiedzialności. Oferta wstecznie wybrana przez zamawiającego była mniej korzystna cenowo, od oferty wykluczonego wykonawcy.

W takim stanie faktycznym rzecznik dyscypliny finansów publicznych wniósł o ukaranie obwinionego, m.in. za naruszenie polegające na zaniechaniu dochodzenia należności wynikającej z kary umownej za nieterminowe zrealizowanie zamówienia udzielonego umową z 2.05.2007 r., czyli czyn penalizowany art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zwanej dalej uondfp) oraz za udzielenie zamówienia publicznego, w toku którego bezprawnie wykluczono wykonawcę, czyli czyn penalizowany jako naruszenie dyscypliny finansów publicznych w art. 17 ust. 1 pkt 4 uondfp.

Z zarzutami powyższymi nie zgodził się obwiniony. W zakresie pierwszego z zarzutów wskazał, iż nie ma mowy o możliwości naliczenia i dochodzenia kar umownych, gdyż z jednej strony opóźnienie było skutkiem okoliczności, za które wykonawca nie odpowiadał, z drugiej zamawiający nie poniósł szkody. W zakresie drugiego z zarzutów podniósł, iż wystąpiły wszystkie przesłanki wykluczenia wykonawcy z postępowania.

Komisja Orzekająca I instancji uznała, iż wzajemnie wyklucza się twierdzenie, iż nie poniesiono szkody i wystąpiły przesłanki wykluczenia, skoro podstawową z nich jest szkoda zamawiającego. Ocenivszy przebieg wykonania umowy na remont I kondygnacji w zakresie robót ogólnobudowlanych Szkoły Podstawowej nr 5 w (...) oraz postępowanie przetargowe w sprawie remontu parteru, piwnic oraz wykonanie opaski zewnętrznej budynku Szkoły Podstawowej nr 5 w (...), Komisja Orzekająca I instancji, uznała za przekonujące wyjaśnienia obwinionego w zakresie kary umownej, natomiast uznała, iż nie zachodziły przesłanki wykluczenia (...) – Zakładu Murarskiego z postępowania i przypisała odpowiedzialność za naruszenie określone w art. 17 ust. 1 pkt 1 uondfp.

Z orzeczeniem tym nie zgodził się obwiniony, wnosząc o jego uchylenie w niekorzystnym dla siebie zakresie i uniewinnienie równie od tego czynu. W odwołaniu podtrzymał w pełnym zakresie argumentację uprzednio zgłaszaną.

GKO uwzględniła, co następuje.

Odwołanie jest zasadne.

W szczególności trudno się zgodzić z wynikającym z orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji poglądem, iż zarzuty dotyczące nienaliczenia kary umownej i wykluczenia z postępowania są zarzutami przeciwnymi i uniewinnienie od jednego z nich musi automatycznie skutkować przypisaniem odpowiedzialności za drugi.

Z jednej strony trudno dać wiarę wyjaśnieniom obwinionego dotyczącym braku szkody, gdyż podniesione zostały dopiero w postępowaniu po uprzedniej próbie naliczania kar umownych (w protokole odbioru robót z 27.09.2007 r.), a w szczególności w kontekście uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z 6.11.2003 r. III CZP 61/03/ wskazującej, iż nie jest konieczne poniesienie szkody, aby skonkretyzował się obowiązek zapłaty kary umownej, gdyż już sam fakt niewykonania zobowiązania przez dłużnika stanowi bezprawne względem wierzyciela naruszenie jego uprawnień. Dobrem chronionym przez przepisy jest bowiem nie tylko uszczerbek materialny, ale również stabilność stosunków prawnych polegająca na pewności, że istnieją konstrukcje gwarantujące jego wykonanie zgodnie z umową. Nadto terminowe oddanie przedmiotu umowy może stanowić dla zamawiającego wartość samą w sobie i jej niedotrzymanie może powodować uszczerbek w jego sytuacji niepowodując strat materialnych. Wynika to z faktu, iż zobowiązanie główne, przy którym zastrzeżono karę umowną może zmierzać do realizacji najróżniejszych interesów wierzyciela, a interesy te niekoniecznie muszą mieć charakter wymierny materialnie.

Z drugiej strony wskazano, iż art. 484 § 1 KC nie wyłącza stosowania art. 471 KC, czyli określenia zasad na jakich dłużnik ponosi odpowiedzialność za nieprawidłowe wykonanie zobowiązania. Zgodnie z tym przepisem wykonawca wolny jest od odpowiedzialności, jeżeli nieprawidłowe wykonanie (w tym wykonanie nieterminowe) jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Możliwa jest zatem sytuacja, w której nieprawidłowe wykonanie zamówienia publicznego spowoduje szkodę po stronie zamawiającego, jednakże naliczenie i dochodzenie kary umownej nie będzie możliwe.

Zdaniem GKO, z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie, zaś występowanie w sprawie okoliczności wyłączających odpowiedzialność wykonawcy jest co najmniej problematyczne. Jednakże GKO jest limitowana w orzekaniu zakresem złożonych środków odwoławczych i zarzuty nieprawidłowości związanych z karami umownymi znajdują się już poza zakresem jej rozważań ze względu na brak odwołania strony rzecznika.

Rozpatrując przesłanki dotyczące podstaw wykluczenia wykonawcy, GKO, w pierwszym rzędzie wzięła pod uwagę fakt, iż przepis art. 24 ust. 1 pkt 1 Prawa zamówień publicznych zmieniał się w czasie. W chwili udzielania zamówienia publicznego przepis ten nie wymagał orzeczenia sądowego o nieprawidłowym wykonaniu zobowiązania. Aktualny – również w zakresie przesłanek wykluczenia – zatem pozostawał pogląd wyrażony w orzeczeniu Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z 17.08.2010 r. KIO/UZP 1684/10, iż nie ma znaczenia dla ważności wykluczenia wykonawcy sposób, w jaki zamawiający powziął wątpliwości odnośnie do spełniania przesłanek udziału w postępowaniu.

Celem przepisu jest wyeliminowanie obowiązku rozważania ofert wykonawców, którzy już wcześniej okazali się kontrahentami nierzetelnymi. W omawianej sprawie funkcja ochrony interesów zamawiającego ma szczególny wymiar, gdyż wątpliwości

pojawiały się w związku z wykonywaniem zamówienia publicznego udzielonego między tymi samymi stronami i w wykonaniu wcześniejszych etapów inwestycji. Można zatem wręcz stwierdzić, iż wiedzę o sposobie wywiązania się wykonawcy z wcześniejszego zamówienia obwiniony posiadał z urzędu.

Pozostaje zatem kwestia oceny, czy pogląd obwinionego o istnieniu przesłanek wykluczających (...) – Zakładu Murarskiego był poglądem słusznym.

W pierwszym rzędzie, zdaniem GKO, poza jakimkolwiek sporem pozostaje fakt, iż umowa z 2.05.2007 r. na „remont I kondygnacji w zakresie robót ogólnobudowlanych Szkoły Podstawowej nr 5 w (...)” została wykonana nienależycie. Zdaniem GKO, dotyczy to zarówno wykonania jej po uzgodnionym terminie, jak i w sposób wadliwy. GKO nie podziela poglądu rzecznika i Komisji Orzekającej I instancji, iż doszło do skutecznego przedłużenia terminu na wykonanie umowy do 7.09.2007 r. Stosowne pismo zostało podpisane przez Dyrektora Szkoły Podstawowej nr 5 w (...) który nie był uprawniony do dokonywania zmian umowy. W jej treści przewidziano dla niego jedynie rolę płatnika należności, natomiast nie posiadał żadnych uprawnień do występowania w sprawie w imieniu zamawiającego. Okoliczność ta ma znaczenie zarówno dla oceny terminu wykonania zamówienia, jak i ewentualnych rozmów dotyczących przesunięcia terminu usuwania usterek. Nadto termin wykonania umowy był elementem jej treści i pod rygorem nieważności musiał być zmieniany w formie pisemnej. W aktach sprawy brak takiego dokumentu.

Kwestia wystąpienia szkody jest o tyle specyficzna, iż sposobem, w jaki wykonawca naruszył postanowienia umowne było nie tylko nieprawidłowe wykonanie umowy, ale również zaniechanie zadośćuczynienia rękojmi za wady fizyczne prac. Odpowiedzialność z tego tytułu jest zbliżona do zasady ryzyka – wykonawca był obowiązany do naprawy usterek przedmiotu umowy bez względu, czy ponosił odpowiedzialność za te usterki i bez względu na to jakimi okolicznościami usterki były spowodowane. Zaniechanie tego obowiązku spowodowało po stronie zamawiającego konieczność zakupu materiałów budowlanych, a więc uszczerbek majątkowy, który może być kwalifikowany jako szkoda w znaczeniu art. 362 KC.

Stosownie do orzeczenia z 31.01.2008 r. KIO/UZP, wykonawca musiał mieć możliwość dobrowolnego naprawienia szkody, a więc zostać o niej poinformowany. Przesłanka ta również występuje w tej sprawie. Należy bowiem zwrócić uwagę, iż co do swej istoty roszczenie odszkodowawcze nie jest roszczeniem pieniężnym, zaś zapłata kwoty pieniężnej jest tylko posiłkowym sposobem naprawienia szkody. W pierwszym rzędzie podmiot obowiązany do naprawy szkody może podjąć się działań w zakresie, tzw. restitutio in integrum, czyli przywrócenia stanu pierwotnego wolnego od szkód. W omawianej sprawie działanie takie polegało właśnie na dobrowolnym naprawieniu usterek przedmiotu zamówienia. O konieczności, możliwości i zakresie takich działań wykonawca został poinformowany protokołem odbioru robót z 27.09.2007 r., w którym wskazano zakres usterek do naprawy. Wykonawca podjął się ich usunięcia, a więc przyjął na siebie obowiązek fizycznego usunięcia szkód.

Z powyższych względów w maju 2008 r. występowały wszelkie przesłanki przewidziane w przepisie art. 24 ust. 1 pkt 1 Prawa zamówień publicznych.

GKO uznała, że wykonawca nieprawidłowo wykonał umowę w okresie 3 lat przed zamówieniem, w wyniku zawarcia umowy w dniu 2.05.2007 r. GKO uznała, że wykonawca wykonał nienależycie zamówienie gdyż zaniechał naprawy usterek przed-

miotu umowy w ramach zobowiązania z tytułu rękoi. GKO uznała, że wyrządzono zamawiającemu szkodę, ponieważ oddano przedmiot, który nie posiadał właściwości wynikających z treści zobowiązania. GKO uznała, że wyrządzonej szkody nie naprawił dobrowolnie mimo, iż o niej wiedział, ponieważ podpisał protokół odbioru robót i niewykonał prac wynikających z rękoi za wady fizyczne rzeczy. GKO uznała, że zamawiający na nieprawidłowe wykonanie ponosił odpowiedzialność gdyż wyłącznie z własnej woli zaniechał dokonania napraw.

GKO zauważyła, iż główną przyczyną, jaka wynika z orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji, a przesądzającą o przyjęciu odpowiedzialności obwinionego jest brak odróżnienia nieterminowego wykonania umowy i wynikających z tego tytułu konsekwencji (brak szkód) od niewykonania zobowiązania w zakresie rękoi za wady fizyczne, które szkody spowodowało.

Skutkiem powyższej konstatacji jest stwierdzenie, iż obwiniony był w pełni uprawniony do wykluczenia (...) – Zakładu Murarskiego z postępowania o udzielenie zamówienia na remontu parteru, piwnic oraz wykonanie opaski zewnętrznej budynku Szkoły Podstawowej nr 5 w (...), a co z tym idzie nie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Na marginesie powyższych rozważań GKO stwierdza, iż celem przepisu jest ochrona interesów zamawiającego, zaś trudno od zamawiającego wymagać, by zawierał umowę z podmiotem, z którym już wcześniej miał problemy związane z realizacją prac w tym samym budynku. Koncepcja taka stawiałaby pod znakiem zapytania sensowność zawierania w ustawie konstrukcji wykluczenia wykonawcy.

Z powyższych względów orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji nie jest prawidłowe i zaskarżonym zakresie musi zostać uchylone, zaś obwiniony od stawianego zarzutu uniewinniony.

13.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 czerwca 2010 r., sygn. akt V SA/Wa 175/10 – zaskarżony do NSA

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w składzie następującym:

Przewodniczący	<i>Sędzia WSA</i>	Beata Krajewska (spr.)
	<i>Sędzia WSA</i>	Irena Jakubiec-Kudiura
	<i>Sędzia NSA</i>	Małgorzata Dałkowska-Szary
Protokolant		Marcin Waclawek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 czerwca 2010 r. sprawy ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 29 października 2009 r. nr BDF1/4900/52/52/09/1835 w przedmiocie naruszenia dyscypliny finansów publicznych;

oddala skargę.

UZASADNIENIE

Orzeczeniem z dnia [...] kwietnia 2009 r. Resortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Zdrowia uznała (...), w dniu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych pełniącego funkcję Dyrektora Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...), za winnego 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 (Dz.U. 2005 r., Nr 14, poz. 114 ze zm.). Resortowa Komisja stwierdziła, iż Obwiniony dopuścił się w latach 2005 i 2006 opłacania z przekroczeniem terminu ich zapłaty składek:

- na ubezpieczenie społeczne – naruszając art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych,
 - na ubezpieczenie zdrowotne – naruszając art. 87 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych,
 - na Fundusz Pracy – naruszając art. 107 ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy
- i wymierzyła mu łączną karę upomnienia, obciążając kosztami postępowania w kwocie 257, 83 zł.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych orzeczeniem z dnia 29 października 2009 r. umorzyła postępowanie dotyczące składek do maja 2005 r. włącznie, w oparciu o art. 78 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, z powodu przedawnienia karalności zaś w pozostałej części utrzymała w mocy orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji.

W uzasadnieniu orzeczenia Główna Komisja Orzekająca wskazała, iż zarządzeniem Przewodniczącego Resortowej Komisji Orzekającej zostały połączone do wspólnego rozpoznania dwie sprawy z wniosków o ukaranie (...) dotyczące razem 72 czynów naruszenia dyscypliny finansów publicznych poprzez opłacanie składek z przekroczeniem terminu ich zapłaty. Wymierzona przez organ I instancji kara jest karą łączną.

Obwiniony nie zaprzeczał, iż w zarzucanym mu zakresie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, jednakże tłumaczył się działaniem w sytuacji, którą można określić stanem wyższej konieczności. Zaległości wobec ZUS powstawały, ponieważ w pierwszej kolejności – w interesie chorych pacjentów – regulował zobowiązania wobec pracowników i dostawców.

Tę okoliczność Komisja uwzględniła wymierzając Obwinionemu łagodniejszą karę od tej, o którą wnioskował Zastępca Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Zdrowia.

Główna Komisja Orzekająca wskazała następnie, że trudna sytuacja finansowa Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...), którego dyrektorem był Obwiniony nie mogła go zwalniać z odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Do obowiązków dyrektora tej jednostki należało bowiem takie prowadzenie gospodarki finansowej aby wydatki były zharmonizowane z dochodami. W tym przedmiocie powinien Obwiniony wykorzystać wszystkie przewidziane prawem instrumenty oddziaływania i dopiero, gdy one okazały się niewystarczające w danych

okolicznościach możliwe byłoby rozważenie braku zawinienia i w konsekwencji nie dochodzenie odpowiedzialności. W niniejszej sprawie 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. Wobec tego nie można było uznać, że naruszenia powstały wyłącznie z przyczyn niezależnych od woli Obwinionego.

W ocenie Głównej Komisji Orzekającej w rozpoznawanej sprawie wbrew stanowisku Obwinionego nie zaistniały 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 te zostały wystarczająco uwzględnione i dlatego Obwinionemu wymierzono karę upomnienia, która jest najniższą karą przewidzianą w ustawie o odpowiedzialności za naruszenie finansów publicznych.

Główna Komisja Orzekająca uznała również, 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. Terminy powyższe mają bowiem charakter instrukcyjny i nie mogą wywołać żadnych konsekwencji materialnoprawnych czy proceduralnych i pozbawić wniosku o ukaranie skuteczności.

W ocenie Głównej Komisji Orzekającej 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.

Uznając naganność wydłużenia przez rzecznika obowiązujących go terminów postępowania w przedmiotowej sprawie Główna Komisja Orzekająca zwróciła jednocześnie uwagę na wielowątkowość kwestii do rozstrzygnięcia i wyjątkową obszerność materiału dowodowego, którego analiza wymagała dłuższego czasu.

W skardze do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie (...) wniósł o:

- uchylenie orzeczenia z dnia 29 października 2009 r. w części dotyczącej utrzymującej w mocy orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji;
- uznanie obwinionego za niewinnego umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, a ewentualnie o zmianę zaskarżonego orzeczenia w pkt 3 i odstąpienie od wymierzenia kary obwinionemu (...);
- zasądzenie na rzecz skarżącego kosztów postępowania sądowego według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Przeciwko zaskarżonemu orzeczeniu skarżący podniósł zarzuty:

- 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 poprzez kontynuowanie niniejszego postępowania przez organ II instancji i wydanie zaskarżonego orzeczenia podtrzymującego błędne rozstrzygnięcie organu I instancji – mimo zaistnienia podstaw umorzenia postępowania określonych w przepisie art. 78 ust. 1 pkt 8 ww. ustawy;
- naruszenie przepisu art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez uznanie, iż obwinionemu (...) można

przypisać winę w czasie popełnienia przedmiotowego naruszenia, podczas gdy z ustaleń poczynionych przez organy obu instancji wynika, że przedmiotowe opłacenie składek na ubezpieczenie społeczne, składek na ubezpieczenie zdrowotne i składek na Fundusz Pracy z przekroczeniem terminu ich zapłaty nastąpiło z przyczyn niezależnych od woli obwinionego, z przyczyn leżących wyłącznie po stronie czynników zewnętrznych;

- z ostrożności procesowej – błąd w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia i w konsekwencji naruszenie przepisu art. 36 ust. 1 ww. ustawy poprzez niezasadne nieuznanie, iż okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych zarzucanego obwinionemu stanowią przypadek zasługujący na szczególne uwzględnienie prowadzący do odstąpienia wymierzenia obwinionemu kary.

W odpowiedzi na skargę organ wniósł o oddalenie skargi podtrzymując stanowisko zaprezentowane w zaskarżonym orzeczeniu.

W pismach stanowiących załączniki do protokołu rozprawy strony pottrzymały dotychczasowe stanowiska wyrażone w skardze i w odpowiedzi na skargę.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie zważył co następuje.

Uprawnienia wojewódzkich sądów administracyjnych, określone przepisami m.in. art. 1 § 1 i § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych oraz art. 3 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi sprowadzają się do kontroli legalności zaskarżonego orzeczenia pod względem jego zgodności z prawem, to znaczy ustalenia, czy organ orzekający w sprawie prawidłowo zinterpretował i zastosował przepisy prawa w odniesieniu do właściwie ustalonego stanu faktycznego.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie badając zaskarżone orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 29 października 2009 r. we wskazanym zakresie uznał, że nie narusza ono przepisów prawa materialnego a w toku postępowania administracyjnego nie zostały naruszone przepisy postępowania w stopniu mogącym mieć istotny wpływ na wynik sprawy. W konsekwencji Sąd uznał skargę za niezasadną.

Odnosząc się do zarzutu sformułowanego w skardze, dotyczącego naruszenia art. 97 ust. 1 i ust. 3 oraz art. 104 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Wojewódzki Sąd Administracyjny podnosi, iż określenie charakteru prawnego terminów wskazanych w tych przepisach ma kluczowe znaczenie w rozpoznawanej sprawie.

Uregulowanie zawarte w art. 97 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14 z 25 stycznia 2005 r., poz. 114) stanowi, iż Rzecznik dyscypliny, w terminie nie dłuższym niż 60 dni od dnia otrzymania zawiadomienia, powinien zakończyć czynności sprawdzające i wydać postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego albo o odmowie jego wszczęcia.

Jeżeli zakończenie czynności sprawdzających nie jest możliwe w tym terminie, Główny Rzecznik może, na uzasadniony wniosek Rzecznika dyscypliny, przedłużyć 60 – dniowy termin na czas oznaczony, nie dłużej jednak niż o 90 dni. Natomiast w uzasadnionych przypadkach, nie mających miejsca w rozpoznawanej sprawie, Główny Rzecznik może przedłużyć termin zakończenia czynności sprawdzających na czas nieoznaczony.

Zgodnie z art. 104 ustawy Rzecznik dyscypliny, w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia wszczęcia postępowania wyjaśniającego, występuje z wnioskiem o ukaranie za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zwanym dalej „wnioskiem o ukaranie”, albo wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania wyjaśniającego lub jego zawieszeniu.

Jeżeli wystąpienie z wnioskiem o ukaranie lub umorzenie postępowania wyjaśniającego nie jest możliwe w terminie 30 dni, Główny Rzecznik może, na uzasadniony wniosek Rzecznika dyscypliny, przedłużyć ten termin na czas oznaczony, nie dłużej jednak niż o 30 dni.

W rozpoznawanej sprawie bezsporne jest, iż terminy przytoczone powyżej nie zostały w toku postępowania administracyjnego dotrzymane a organ nie wyklucza możliwości braku wniosków Rzecznik dyscypliny o ich przedłużenie.

Zdaniem Sądu, zgodnym ze stanowiskiem zajmowanym przez Główną Komisję Orzekającą, terminy te mają charakter instrukcyjny. Ich niedotrzymanie rzutuje na ocenę pracy Rzecznika Dyscypliny, nie powoduje natomiast bezskuteczności czynności dokonanych po ich upływie, wygaśnięcia praw lub obowiązków o charakterze materialnym, a w konsekwencji braku przedmiotu postępowania administracyjnego prowadzącego do umorzenia postępowania.

Przy formułowaniu tej oceny Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie uwzględnił treść uzasadnienia uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 maja 2010 r., sygn. I OPS 12/09. NSA odnosząc się do dorobku orzecznictwa i piśmiennictwa zawarł w powołanej uchwale wskazania dotyczące zakwalifikowania terminu jako termin instrukcyjny, mające zastosowanie także do rozstrzygnięcia tego zagadnienia na gruncie rozpoznawanej sprawy. Za Naczelnym Sądem Administracyjnym należy przyjąć, iż na gruncie prawa administracyjnego uzasadnione jest oparcie się na poglądach wyrażonych w doktrynie prawa cywilnego, zgodnie z którymi, jeżeli termin określa granice czasowe dla dokonania czynności procesowej – jest terminem prawa procesowego. Terminy nakładające obowiązek załatwienia sprawy lub podjęcia danej czynności w określonym terminie są stosowane zarówno w stosunku do organów administracji publicznej jak i sądów. Upływ takiego terminu nie zwalnia organu od obowiązku załatwienia sprawy (wydania orzeczenia), chociaż wydanie orzeczenia po jego upływie może być oceniane jako naruszenie przepisu określającego termin załatwienia sprawy. Będzie to jednak naruszenie przepisu, które może pociągać skutek w postaci odpowiedzialności organu (pracownika), a nie niedopuszczalności wydania decyzji. Charakter tego terminu pełni bowiem taką samą funkcję jak inne przepisy (głównie ustawowe) nakazujące załatwienie sprawy w określonym terminie.

Ważny interes publiczny, przejawiający się potrzebą wyjaśnienia czy nie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez jednostkę sektora finansów publicznych z jednej strony i interes jednostki jak najszybszego wyjaśnienia sprawy uzasadnia ponaglenie Rzecznika dyscypliny przy podejmowanych przez niego czynnościach. Sformułowanie „w terminie nie dłuższym niż 60 dni” czy też „w terminie nie dłuższym niż 30 dni” należy zatem traktować jako podkreślenie i wzmocnienie obowiązku Rzecznika niezwłocznego podjęcia zadań określonych w art. 97 i 104 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Potwierdzeniem przyjętego stanowiska, uzasadniającym odniesienie terminów z art. 97 i 104 do czynności podejmowanych przez Rzecznika jest także nieobowiązu-

jące już uregulowanie zawarte w art. 138 ust. 1 pkt 16 ustawy o finansach publicznych z 1998 r., zgodnie z którym zawiniona zwłoka Rzecznika dyscypliny w złożeniu przez niego wniosku o ukaranie uznawana była za naruszenie przez samego Rzecznika dyscypliny finansów publicznych. Jakkolwiek na gruncie obecnie obowiązującej ustawy nastąpiła depenalizacja zwłoki w złożeniu przez Rzecznika dyscypliny wniosku o ukaranie, to jednakże nadal niedotrzymanie przez niego terminów z art. 97 i 104 ustawy może pociągnąć negatywne dla niego skutki, włącznie z odwołaniem ze stanowiska zgodnie z art. 62 ust. 1 ustawy.

Gwarancję nie przekraczania granic czasowych dozwolonej karalności dla strony dopuszczającej się naruszenia dyscypliny finansów publicznych stanowi, nie – jak to wywodzi Skarżący – art. 97 i 104 oraz 78 ust. 1 pkt 8 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, lecz normujący przedawnienie ukarania art. 38 tej ustawy. Stanowi on, iż 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.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu skargi, dotyczącego naruszenia art. 19 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, Sąd stanął na stanowisku, iż nie jest on zasadny.

Zgodnie z art. 19 ustawy odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, przy czym osobie tej można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia.

W ocenie Sądu, na tle niepodważanych przez Stronę ustaleń organu, iż we wskazanym czasie i zakresie dopuściła się ona zapłaty składek na ubezpieczenie społeczne, na ubezpieczenie zdrowotne i na Fundusz Pracy z przekroczeniem terminu ich płatności oraz wobec brzmienia art. 14 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, obowiązującej w czasie popełnienia naruszenia, bezsporne jest, iż Skarżący swoim czynem naruszył dyscyplinę finansów publicznych. Na tę ocenę nie ma i nie może mieć wpływu bezspornie trudna sytuacja finansowa kierowanej przez Skarżącego jednostki.

Rozważając zasadność przypisania Skarżącemu winy za powyższe naruszenie Sąd nie podzielił jego stanowiska, iż przekroczenie terminu zapłaty składek nastąpiło z przyczyn niezależnych od jego woli. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż Skarżący prowadził świadomą politykę finansową podległej mu placówki, podejmując decyzje o kolejności spłat zadłużeń.

Analiza terminów i wysokości innych zapłat jednoznacznie wskazuje, iż Skarżący niemal za zasadę przyjął pierwszeństwo regulowania innych zobowiązań przed zapłatą składek. Stan taki nie był wyjątkiem, lecz utrzymywał się przez kolejne lata. Organ wykazał niekorzystanie przez Stronę z możliwości stosowania potrąceń wobec wierzycieli będących jednocześnie dłużnikami Strony, nieskorzystanie z możliwości dochodzenia wierzytelności powstałych po 31 grudnia 2004 r. oraz płacenie składek na rzecz ZUS nie zawsze zgodnie z czasem ich wymagalności.

W opisaney sytuacji nie można zdaniem Sądu przyjąć, jak twierdzi Skarżący, iż przekraczanie terminu płatności składek było niezależne od jego woli i nastąpiło wyłącznie z przyczyn leżących po stronie czynników zewnętrznych.

Rolą Skarżącego, pełniącego funkcję kierownika jednostki sektora finansów publicznych, było prowadzenie takiej polityki finansowej Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w (...), by w okresie trudności finansowych wyważyć interes kierowanej placówki i interes finansów publicznych. Skarżący, jak wykazała Główna Komisja Orzekająca, świadomie przedłożył interes kierowanego przez siebie Centrum. Jakkolwiek decyzją tą poprawił sytuację placówki, to musiał się liczyć z jej konsekwencjami i odpowiedzialnością za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Specyfika działalności Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa, powszechnie znane trudności finansowe placówek służby zdrowia i spłacanie, chociaż z opóźnieniem, zaległości składowych stanowiły podstawę zastosowania wobec Obwinionego, przewidzianego w art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, wymierzenia kary łagodniejszego rodzaju.

W ocenie Sądu, wbrew stanowisku Strony, organ nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę niezastosowania odstąpienia od wymierzenia kary.

Z mocy art. 33 ustawy orzeczenie wymierzające karę ma charakter decyzji uznaniowej. Organ orzeka w granicach określonych w ustawie, uwzględniając skutki i stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych dla finansów publicznych, stopień winy, jak również cele kary w zakresie społecznego oddziaływania oraz cele zapobiegawcze i dyscyplinujące, które ma osiągnąć w stosunku do ukaranego równocześnie uwzględniając motywy i sposób działania, okoliczności działania lub zaniechania, jak również właściwości, warunki osobiste osoby odpowiedzialnej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jej doświadczenie zawodowe, sposób wywiązywania się z obowiązków służbowych oraz zachowanie po naruszeniu dyscypliny finansów publicznych.

Art. 36 ust 1 ustawy przewiduje, w przypadkach zasługujących na szczególnie uwzględnienie, przy wzięciu pod uwagę rodzaju i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub właściwości i warunków osobistych sprawcy naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wymierzenie mu kary łagodniejszego rodzaju, a nawet odstąpienie od jej wymierzenia.

Rolą Sądu jest kontrola, czy uwzględnione zostały wszystkie okoliczności mogące mieć wpływ na rodzaj kary lub odstąpienie od jej wymierzania i czy organ przy ich ocenie nie przekroczył granic swobodnej oceny.

W rozpoznawanej sprawie nie ma podstaw do postawienia organowi zarzutu dowolności oceny. Okoliczności sprawy całkowicie uzasadniały przyjęcie, iż stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie jest znaczny i z mocy art. 35 ustawy wymierzenie Obwinionemu kary upomnienia.

Uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia odpowiada wymogom art. 107 § 3 k.p.a., co umożliwiło Sądowi jego kontrolę i pozwoliło odnieść się do zarzutów skargi.

Mając powyższe na uwadze Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, z mocy art. 151 prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, oddalił skargę.

14.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 31 sierpnia 2010 r., sygn. akt V SA/Wa 769/10 – zaskarżony do NSA

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w składzie następującym:

Przewodniczący	<i>Sędzia WSA</i>	Małgorzata Rysz
	<i>Sędzia WSA</i>	Jolanta Bożek
	<i>Sędzia WSA</i>	Dorota Mydlowska (spr.)
Protokolant		Marcin Waclawek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 31 sierpnia 2010 r. sprawy ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 grudnia 2009 r. nr BDF1/4900/80/81/09/2785 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

oddala skargę

UZASADNIENIE

Przedmiotem skargi wniesionej przez (...) jest orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 14 grudnia 2009 r. sygn. akt: BDF1/4900/80/81/09/2785 które:

1. uchyła w całości zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji,
2. uznaje Obwinionego (...) za odpowiedzialnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej w (...) poprzez unieważnienie w dniu 3 grudnia 2008 r. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie usług cateringowych na terenie miasta (...) podczas prowadzonych szkoleń w ramach projektu „Razem dla siebie, razem dla innych” tzn. przygotowywania i dostarczanie posiłków dla uczestników szkoleń, z naruszeniem art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych w Wyniku naruszenia przepisów o zamówieniach publicznych, określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania, tj. za odpowiedzialnego popełnienia czynu określonego w art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych,
3. na podstawie art. 36 ust. 1 ustawy, odstępuje od wymierzenia kary,
4. na podstawie art. 167 ust. 1 ustawy, obciąża Obwinionego (...) obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w kwocie 257,83 zł.

Orzeczenie zostało wydane w następującym stanie faktycznym.

Zawiadomienie o okolicznościach wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych złożyła w dniu 20 lutego 2009 r. Dyrektor Wojewódzkiego Urzędu Pracy w (...). Wskazano w nim, iż Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w (...) przeprowadził

postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na świadczenie usług cateringowych na terenie miasta (...) a podczas prowadzonych szkoleń w ramach projektu „Razem dla siebie, razem dla innych”. Zamawiający unieważnił postępowanie z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, przyjmując za podstawę art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy – Prawo zamówień publicznych, tym samym wyczerpując dyspozycję z art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

W dniu 4 maja 2009 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych wszczął postępowanie wyjaśniające wobec (...), Zastępcy Dyrektora MOPS w (...) i wniósł o jego ukaranie.

Regionalna Komisja Orzekająca przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku uznała (...) za odpowiedzialnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych w MOPS w (...) poprzez unieważnienie w 2008 r. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie usług cateringowych na terenie miasta (...) podczas prowadzonych szkoleń w ramach projektu „Razem dla siebie, razem dla innych”, tzn. przygotowanie i dostarczanie posiłków dla uczestników szkoleń, z naruszeniem przepisu art. 93 ust. 1 pkt 7 – Prawa zamówień publicznych w wyniku naruszenia przepisów o zamówieniach publicznych, określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania, tj. odpowiedzialnego popełnienia czynu określonego w art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Na podstawie art. 36 ust. 1 tej ustawy odstąpiono od wymierzenia kary.

W dniu 25 września 2009 r. Obwiniony złożył do Głównej Komisji Orzekającej (dalej: GKO) odwołanie, w którym zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

- 1) obrazę przepisów art. 17 ust. 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, poprzez błędne przyjęcie, że narzucenie konieczności zastosowania nieprawidłowej stawki podatku od towarów i usług (VAT) nie stanowi wady uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego, podczas gdy narzucenie nieprawidłowej stawki podatku VAT w rzeczywistości stanowi wadę uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy;
- 2) obrazę przepisów postępowania (a zwłaszcza art. 134 ust. 1, art. 137 ust. 2 pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) poprzez pominięcie przez Komisję orzekającą w uzasadnieniu orzeczenia dowodu z interpretacji indywidualnej Ministra Finansów z dnia 28 maja 2009 r. wskazującej, że zamawiający błędnie określił stawkę podatku VAT na usługi cateringowe i dowolne przyjęcie, że stawka podatku VAT była ustalona prawidłowo.

Wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego orzeczenia oraz rozstrzygnięcie sprawy co do istoty i uniewinnienie go albo przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi I instancji.

W wyniku rozpoznania sprawy, GKO wydała orzeczenie o treści wskazanej na początku nin. uzasadnienia.

Pismem z dnia 5 marca 2010 r. (...) złożył skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie wnosząc o uchylenie zaskarżonego orzeczenia oraz poprzedzającego go orzeczenia Komisji Orzekającej I instancji.

Wskazał, że dokonał unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z przepisami o zamówieniach publ.

Przed wszystkim podniósł, że z treści art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o cenach, zamawiający jest zobowiązany w specyfikacji istotnych warunków zamówienia obligatoryjnie podać opis sposobu obliczania ceny, co oznacza, że w specyfikacji powinien wskazać opis sposobu obliczania tego składnika ceny jakim jest podatek VAT. Wskazał, że powyższe przepisy wskazują jednoznacznie, że zasadą jest, że zamawiający ma wskazać sposób obliczenia podatku VAT, a nie wykonawcę jako podatnika, jak twierdzi Komisja. Podanie przez wykonawców cen ofertowych obliczonych w inny (choć prawidłowy) sposób niż wskazany przez zamawiającego w specyfikacji winno skutkować obligatoryjnym odrzuceniem ofert jako sprzecznych z treścią specyfikacji, na podst. art. 89 ust. 1 pkt 2 Prawa zamówień publ.

Wskazał, że w niniejszej sprawie Zamawiający błędnie określił stawkę podatku VAT podając, że cała umowa cateringu winna być opodatkowana 7% stawką tego podatku, podczas gdy z przepisów pkt 27 Załącznika nr 1 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 kwietnia 2004 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o podatku od towarów i usług wynika, że sprzedaż kawy, herbaty, wody mineralnej i napojów gazowanych w ramach usługi cateringowej winna być opodatkowana 22% stawką VAT.

Skarżący podkreślił, że w uzasadnieniu rozstrzygnięcia GKO nie zajęła stanowiska co do prawidłowego bądź nie ustalenia przez Zamawiającego stawki VAT.

Wskazał na treść art. 93 ust. 1 pkt 7 Prawa zamówień publ., który to przepis nakazuje Zamawiającemu obligatoryjne unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jeżeli postępowania obarczone jest wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Skarżący określił, że wadę polegającą na błędnym określeniu stawki VAT można uznać za wadę postępowania, bowiem wystąpiła ona już przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a nie w jego trakcie. Stwierdził, że aby mogło dojść do unieważnienia postępowania, to powinno ono być obarczone wadą, która „obarcza, obciąża” to postępowanie, a nie wyłącznie „powstać w toku postępowania”. Nie ulega zaś wątpliwości, że wada w postaci błędnie określonej stawki VAT obarcza postępowanie już od samego początku, od chwili jego wszczęcia.

Skarżący wskazał także, że wada polegająca na narzuceniu Wykonawcom błędnej stawki VAT uniemożliwia w konsekwencji zawarcie ważnej umowy na podst. art. 58 § 1 Kodeksu cywilnego w zw. z art. 146 Prawa zamówień publicznych jako sprzecznej z przepisami prawa. Nie podzielił tu stanowiska Komisji, iż umowa taka będzie ważna, bo w miejsce nieważnych jej postanowień dotyczących tylko stawki VAT wejść ustawowo określone sposoby obliczania tego podatku, gdyż określenie błędnej, zaniżonej stawki VAT powoduje niezgodne z prawem obniżenie całej ceny naruszając zasadę ekwiwalentności świadczeń wzajemnych oraz zasadę ustawowego ustalania zobowiązania podatkowego. Będzie wówczas nieważne, jako sprzeczne z prawem, całe istotne postanowienie umowy obejmujące cenę. Nieważność postanowienia obejmującego cenę, stanowiącego *essentiale negotii* zawieranej umowy powoduje, w konsekwencji nieważność całej umowy.

Wskazał, że przyjęcie stanowiska Komisji o niemożności unieważnienia postępowania prowadzi do postawienia Zamawiającego w sytuacji, w której nie będzie on mógł wybrać rozwiązania zgodnego z prawem nie rodzącego jego odpowiedzialności na gruncie dyscypliny finansów publ. i Kodeksu cywilnego.

Skarżący uważa, iż nie mógł wcześniej odrzucić oferty jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny (jak twierdzi Komisja), gdyż jest to odrębna instytucja od instytucji unieważnienia postępowania; inne są przesłanki ustawowe do ich stosowania, a do unieważnienia postępowania nie jest konieczne uprzednie odrzucenie ofert. Podał, że w postępowaniu nie wystąpiły błędy matematyczny, rachunkowy, a błąd dotyczył wyłącznie nieprawidłowej stawki VAT, nie miał więc podstaw do odrzucenia ofert i „karania” w ten sposób wykonawców za popełnioną przez siebie pomyłkę. Z ostrożności procesowej w skardze podniesiono, że nawet gdyby uznać, że działanie Skarżącego stanowiło czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych, to nie można mu przypisać winy w czasie popełnienia czynu, ponieważ jego działanie nie mieściło się w zakresie art. 19 ust. 2 w zw. z art. 22 ust. 3 wskazanej ustawy.

Podkreśla, że nie jest prawidłowe ustalenie Komisji, iż jego decyzja o unieważnieniu postępowania została oparta wyłącznie na opinii sporządzonej przez zewnętrzny podmiot, tj. doradcę podatkowego, dołączonej do pisma (...) z dnia 28 listopada 2008 r. Przedmiotowa opinia doradcy podatkowego została przez Skarżącego potraktowana jedynie jako informacja o ewentualnej wadzie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i stanowiła podstawę do wystąpienia przez niego do radcy prawnego Zamawiającego o wydanie ustnej opinii w przedmiotowej sprawie. Wskazał, że istotna treść ustnej opinii radcy prawnego została utrwalona w dniu 2 grudnia 2008 r. w formie odrębnej adnotacji na piśmie (...).

Nadto Skarżący wskazał, iż przed podjęciem decyzji o unieważnieniu zapoznał się z orzecznictwem dot. art. 93 ust. 1 pkt 7 Prawa zamówień publicznych i zasięgnął opinii Głównego Księgowego Zamawiającego.

W ocenie Skarżącego powyższe okoliczności wskazują, że nie można mu przypisać nieumyślnej winy w czasie popełnienia czynu. Podkreślił, że zachował ostrożność wymaganą przy unieważnieniu postępowania, co potwierdziła także Komisja stwierdzając w uzasadnieniu, że „uznaje, iż w przedmiotowej sprawie Obwiniony unieważniając postępowanie kierował się przekonaniem, iż w danych okolicznościach nie będzie możliwe zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego”, co jego zdaniem, powinno doprowadzić do ustalenia przez Komisję, że nie ponosi on winy w dacie popełnienia zarzucanego mu czynu.

Ponadto zarzucił, że Komisja nie zastosowała w sprawie art. 28 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, mimo wystąpienia wskazanych w tym przepisie przesłanek, nie oceniając w ogóle stopnia szkodliwości czynu dla finansów publicznych. W jego ocenie czyn ten był szkodliwy w stopniu znikomym, bowiem nie doszło do uszczuplenia środków finansów publicznych. W odpowiedzi na skargę Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych wniosła o oddalenie skargi, podtrzymując argumenty zawarte w uzasadnieniu rozstrzygnięcia.

Ustosunkowując się do zarzutów skargi GKO wskazała, że jej właściwość rzeczowa nie obejmuje interpretacji przepisów prawa podatkowego i w jej ocenie takich uprawnień nie ma także Zamawiający, który w niniejszej sprawie nie będąc podatnikiem podatku od towarów i usług, nie jest zobowiązany do ustalenia i odprowadzenia tego podatku. Obowiązek podatkowy ciąży tu na Wykonawcy, a nie na Zamawiającym, stąd też odpowiedzialność za prawidłowe ustalenie i odprowadzenie podatku VAT będzie tu ciążyć na Sprzedającym.

Podkreśliła, że w zw. z powyższym zajęła się jedynie ustaleniem, czy powzięcie przez Obwinionego wątpliwości co do prawidłowości wskazania stawki podatku od towarów i usług stanowi wystarczającą przesłankę do uznania tego zdarzenia za wadę postępowania uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy (art. 93 ust. 1 pkt 7 Prawa zamówień publicznych).

Wskazała, iż początkowo zamieszczenie w specyfikacji stawki 7% VAT nie budziło wątpliwości Zamawiającego, gdyż notatka służbowa (k 133 akt adm.) dotycząca przygotowania przedmiotowego postępowania, wśród wskazanych uchybień, nie kwestionuje wskazanej stawki. Stawka ta nie budziła wątpliwości u żadnego z 2 oferentów, którzy złożyli oferty zgodne ze specyfikacją. W związku z tym Zamawiający nie miał uprawnienia do interpretowania przepisów prawa podatkowego w zakresie wykonania obowiązku podatkowego przez wybranego w postępowaniu Wykonawcę.

Podniosła, że opinia z k. 15 akt. adm. nie jest wyrazem samodzielnych działań Obwinionego podjętych na skutek wątpliwości co do wysokości stawki VAT, ale wątpliwości te pojawiły się w zw. z pismem skierowanym przez przedsiębiorcę (...), który w ogóle nie był podmiotem postępowania.

Komisja podkreśliła, że jej zdaniem, zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 6 Prawa zamówień publicznych Zamawiający miał obowiązek odrzucić ofertę, jeżeli zawiera błędy w obliczeniu ceny, a żadna z 2 ofert zawierających stawkę 7% VAT nie została odrzucona. Zwróciła uwagę na to, że warunkiem unieważnienia postępowania w rozumieniu art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy – Prawo zamówień publicznych jest zaistnienie wady w zakresie postępowania. W niniejszej sprawie trybem udzielenia zamówienia był przetarg nieograniczony, więc zgodnie z art. 40 tej ustawy Zamawiający wszczyna postępowanie zamieszczając ogłoszenie o zamówieniu w miejscu publicznie dostępnym w swojej siedzibie oraz na stronie internetowej. Dlatego sporządzenie specyfikacji istotnych warunków zamówienia należy traktować jako czynność związaną z przygotowaniem postępowania. Z tego powodu, zdaniem Komisji wyłącznie zdarzenia mające miejsce po zamieszczeniu ogłoszenia, mogą zostać uznane za źródło wad postępowania uzasadniających jego unieważnienie.

Odnosząc się do twierdzenia Skarżącego, że wada polegająca na narzuceniu Wykonawcom błędnej stawki VAT uniemożliwia, w konsekwencji, zawarcie ważnej umowy i na podst. art. 58 K.c. w zw. z art. 146 Prawa zamówień publicznych umowa ta jest sprzeczna z przepisami prawa – GKO stwierdziła, że niewłaściwe określenie stawki podatku w treści umowy nie może być uznane za czynność prawną sprzeczną z ustawą, ponadto w miejsce błędnych postanowień umowy zastosowanie będą miały odpowiednie przepisy ustaw podatkowych.

Organ podkreślił, że wątpliwości Zamawiającego dotyczące wysokości stawki VAT nie mogą zostać uznane za wystarczającą przesłankę podjęcia decyzji, którą jest unieważnienie postępowania w sprawach zamówień publicznych, gdyż może to nastąpić jedynie w razie wystąpienia przesłanek określonych w art. 93 ust. 1 Prawa zamówień publicznych. Jest to bardzo ważna czynność i powinna mieć miejsce w sytuacji ściśle odpowiadającej treści wskazanego wyżej przepisu.

Co do twierdzenia Skarżącego, że jego działaniu nie można przypisać winy, Komisja wskazała, że musiała ustalić, czy w danych okolicznościach działanie polegające na unieważnieniu postępowania miało uzasadnienie w konkretnym przepisie Prawa zamówień publicznych.

Komisja ustaliła, iż w dacie unieważnienia (3 grudnia 2008 r.) Obwiniony, działał jako osoba upoważniona i w zakresie jego obowiązków mieściło się podejmowanie w imieniu MOPS w (...) decyzji dotyczących postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. Uznała także, iż w przedmiotowej sprawie Obwiniony kierował się przekonaniem, iż w danych okolicznościach nie będzie możliwe zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Wskazała, że uznała, iż nastąpiło naruszenie dyscypliny finansów publicznych z winy nieumyślnej a czynów dopuścił się Obwiniony na skutek niezachowania należytej staranności przy udzieleniu zamówienia publicznego. GKO wskazała, że na dzień unieważnienia postępowania Obwiniony nie dysponował jednoznaczną wiedzą pozwalającą na podjęcie takiego kroku.

GKO wskazała także, że brak uszczuplenia środków publicznych nie jest równoznaczny ze znikomą szkodliwością czynu dla finansów publicznych, naruszenie to, w jej opinii, ma charakter formalny, a jego szkodliwość dla finansów publicznych jest większa niż znikoma, dlatego nie zastosowała instytucji umorzenia postępowania (art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) ale odstąpiła od wymierzenia kary.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie zważył, co następuje.

Zgodnie z treścią art. 1 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (Dz. U. Nr 153, poz. 1269, z późn. zm.) sądy administracyjne sprawują wymiar sprawiedliwości przez kontrolę działalności administracji publicznej pod względem jej zgodności z prawem, jeżeli ustawy nie stanowią inaczej. Uzupełnieniem tego zapisu jest treść art. 3 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270, z późn. zm.) w którym wskazano, iż sądy administracyjne stosują środki określone w ustawie. Powyższe regulacje określają podstawową funkcję sądownictwa i toczącego się przed nim postępowania. Jest nią – bez wątpienia – sprawowanie wymiaru sprawiedliwości poprzez działalność kontrolną polegającą na zbadaniu, czy organ administracji publicznej nie naruszył prawa w stopniu mogącym mieć wpływ na wynik sprawy. W tym zakresie mieści się ocena, czy zaskarżone rozstrzygnięcie odpowiada prawu i czy postępowanie prowadzące do jego wydania nie jest obciążone wadami uzasadniającymi jego uchylenie.

Dokonując oceny zaskarżonego postanowienia w powyższym zakresie Sąd uznał, że skarga nie zasługuje na uwzględnienie. Na wstępie sąd wskazuje, że zgodnie art. 36 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. Nr 113 poz. 759 z 2010 r.), dalej: P.z.p., specyfikacja istotnych warunków zamówienia zawiera co najmniej: – w ppkt. 12) opis sposobu obliczenia ceny.

Z kolei przepis art. 89 tejże ustawy wskazuje, że zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

- 1) jest niezgodna z ustawą;
- 2) jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3;
- 3) jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji;
- 4) zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- 5) została złożona przez wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaproszonego do składania ofert;

- 6) zawiera błędy w obliczeniu ceny;
- 7) wykonawca w terminie 3 dni od dnia doręczenia zawiadomienia nie zgodził się na poprawienie omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3;
- 8) jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów.

Wymienione w przepisie przesłanki stanowią podstawy do odrzucenia oferty. Sformułowanie przepisu sprawia, że w sytuacji wystąpienia choćby jednej wymienionej w nim przesłanki zamawiający ma obowiązek a nie uprawnienie do odrzucenia oferty. Katalog przesłanek jest zamknięty, co oznacza, że z żadnej innej przyczyny lub bez podania przyczyn zamawiający nie może odrzucić oferty. Jako działanie bez podstawy prawnej stanowiłoby to rażące naruszenie ustawy. Konsekwencją byłaby nieważność umowy w sprawie zamówienia.

Jeżeli chodzi o pkt 6 – błąd w obliczeniu ceny – to odrzuceniem oferty skutkuje popełnienie przez wykonawcę omyłki rachunkowej w obliczeniu ceny, ale każdy inny, niż błąd będący omyłką rachunkową jest bezwzględną przyczyną odrzucenia ofert. Błędem takim w szczególności będzie zastosowanie niewłaściwych jednostek miary, niewłaściwych ilości zakresu czynności, które trzeba wykonać w trakcie realizacji zamówienia, błędem będzie również przyjęcie niewłaściwej stawki VAT. (vide: Komentarz do ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, LEX 2007). Ponadto z przepisu art. 93 ust. 1 pkt 1) P.z.p. wynika, że Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu albo nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu od wykonawcy niepodlegającego wykluczeniu, z zastrzeżeniem pkt 2 i 3.

Tak więc zasadnie organ ocenił, iż w niniejszej sprawie zachodziły przesłanki do odrzucenia oferty, a zastosowanie instytucji unieważnienia postępowania może nastąpić wyłącznie w sytuacjach jasno określonych w przepisie art. 93 ust. 1 P.z.p. Zamawiający nie ma prawa unieważnić postępowania, jeżeli nie wykaze, iż zachodzą przesłanki określone we wskazanych przepisach. Tutaj Zamawiający swoje rozstrzygnięcie oparł na przesłance z pkt 7 wskazanego wyżej art. – że postępowanie obciążone jest niemożliwością do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Tymczasem nawet w sytuacji zawarcia umowy z nieprawidłowo wskazaną stawką podatku VAT, nie spowoduje to automatycznie nieważności tej umowy, gdyż w miejsce błędnie wskazanej stawki wejdzie prawidłowa, określona w rozporz. Ministra Finansów, Zał Nr 1, tj. 22%. Niewłaściwe określenie w treści umowy stawki podatku od towarów i usług nie może być uznane za czynność sprzeczną z ustawą, nie wywołuje skutków wiążących w zakresie prawa podatkowego.

Ponadto, zdaniem sądu orzekającego, sporządzenie specyfikacji istotnych warunków zamówienia należy traktować jako czynność Zamawiającego związaną z przygotowaniem postępowania. Ponieważ trybem udzielenia zamówienia w nin. sprawie był przetarg nieograniczony, dopiero po umieszczeniu ogłoszenia w miejscu publicznie dostępnym w swojej siedzibie oraz na stronie internetowej, mamy do czynienia z postępowaniem w sprawie zamówienia publicznego. Od tego momentu może być stosowana instytucja unieważnienia postępowania, oczywiście jeżeli zajdą przesłanki wymienione w art. 93 ust. 1 P.z.p.

Sąd przypomina, iż zgodnie art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14 poz. 114 z 2005 r.) , naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, określających przesłanki upoważniające do unieważnienia tego postępowania.

Działanie Skarżącego polegające na unieważnieniu postępowania nie miało uzasadnienia w konkretnym przepisie P.z.p. Skarżący kierował się nieuprawnionym danych okolicznościach przekonaniem, że wystąpiły okoliczności uprawniające go do takiego rozstrzygnięcia.

Zasadne jest przyjęcie, że naruszenie nastąpiło z winy nieumyślnej, gdyż nie została zachowana należyta staranność w zebraniu opinii prawnych co do możliwości zastosowania przepisów, zarówno VAT jak i P.z.p. Skarżący powinien prowadzić postępowanie i – w braku przesłanki do unieważnienia – zawrzeć stosowną umowę.

W świetle powyższych ustaleń uprawniony jest wniosek, że Skarżący naruszył dyscyplinę finansów publicznych z winy nieumyślnej.

WSA podzielił pogląd GKO, że w niniejszej sprawie nie było podstaw do zastosowania instytucji umorzenia postępowania z uwagi na znikomy stopień szkodliwości dla finansów publicznych (art. 28 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) gdyż brak uszczuplenia środków publicznych nie jest równoznaczny ze znikomą szkodliwością czynu dla finansów publicznych, a szkodliwość działania Skarżącego jest większa niż znikoma.

Wobec powyższego na zasadzie art. 151 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r.– Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153 poz. 1270 z 2002 r., z późn. zm.) orzeczono jak w sentencji.

15.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 24 listopada 2010 r., sygn. akt V SA 1175/10

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w składzie następującym:

Przewodniczący	<i>Sędzia WSA</i>	Izabella Janson
	<i>Sędzia WSA</i>	Irena Jakubiec-Kudiura
	<i>Sędzia WSA</i>	Krystyna Madalińska-Urbaniak (spr.)
Protokolant ref. staż.		Tomasz Godlewski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 listopada 2010 r. sprawy ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 8 lutego 2010 r. nr BDF1/4900/97/98/09/3375 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

oddala skargę

UZASADNIENIE

Zaskarżonym do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie orzeczeniem z 8 lutego 2010 r. Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych utrzymała w mocy orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie z dnia 12 listopada 2009 r., uznające (...) – byłego wójta gminy (...), odpowiedzialnym za nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 17 ust. 1 pkt 4 oraz art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zaskarżone orzeczenie zapadło w następującym stanie faktycznym.

W dniu 9 lipca 2008 r. Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej w Lublinie zawiadomił Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Urzędzie Gminy (...), stwierdzonym wyniku kontroli, przeprowadzonej od 26 maja do 4 lipca 2008 r. W toku tej kontroli ustalono, że wójt (...) po przeprowadzeniu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, udzielił zamówienia publicznego pn. „Budowa sali gimnastycznej przy Szkole Podstawowej w (...), prowadzącemu działalność gospodarczą pn. „(...)” Zakład Remontowo Budowlany (...) za wynagrodzeniem w kwocie 2.063.445,11 zł brutto. Na przetarg wpłynęło 10 ofert, w tym m.in. złożona przez (...) opiewająca na kwotę 1.914.691,96 zł brutto. Oferta ta – najtańsza – jako jedyna została odrzucona. Pozostali oferenci, w ocenie komisji przetargowej, spełniali wymagania przetargu. Natomiast zgodnie ze stanowiskiem obwinionego powyższa oferta została odrzucona, gdyż oferent nie złożył wraz z nią dokumentów wymaganych postanowieniami specyfikacji istotnych warunków zamówienia na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu, polegającego na znajdowaniu się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia. W specyfikacji warunków zamówienia zamawiający żądał, aby zostało to wykazane przez złożenie: „sprawozdania finansowego, jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości również z opinią o badanym sprawozdaniu albo w przypadku wykonawców niezobowiązanych do sporządzania sprawozdania finansowego, innych dokumentów określających obroty, zysk oraz zobowiązania i należności – za okres nie dłuższy niż ostatnie trzy lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – za ten okres”. Jednak zamawiający nie określił żadnych warunków udziału w postępowaniu w tym zakresie, tj. nie wskazał podlegających ocenie wskaźników oraz ich wartości, których osiągnięcie potwierdzałoby spełnianie tego warunku, wobec czego kontrolujący uznali, że dokonanie oceny jego spełniania nie było możliwe, a ewentualne wykluczenie wykonawców z tego powodu byłoby nieuzasadnione.

Na potwierdzenie znajdowania się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia oferent – Przedsiębiorstwo Budowlano – Instalacyjne (...) złożył wraz z ofertą dokument zatytułowany „Informacje finansowe o wielkości sprzedaży za ostatnie 3 lata – w tys. zł”, zawierający następujące dane: wielkość obrotu, koszty, zysk, zobowiązania, należności – w podziale na lata: 2003, 2004 i 2005. W dokumencie tym zawarł dodatkowo oświadczenie, że zgodnie z przepisami nie jest zobowiązany do sporządzania i badania sprawozdania finansowego.

W decyzji o odrzuceniu oferty zamawiający wskazał, że potwierdzeniem sytuacji finansowej, w jakiej znajduje się wykonawca jest złożenie dokumentów finansowych zgodnych z ustawą o rachunkowości, natomiast w złożonej ofercie został załączony jedynie dokument prywatny.

Dalej RKO ustaliła, że podobne „prywatne” dokumenty złożyli jeszcze dwaj oferenci, których oferty nie zostały odrzucone. Wobec powyższego RKO uznała, że obwiniony odrzucił ofertę najkorzystniejszą – w oparciu o przesłanki, z powodu których nie odrzucono ofert innych wykonawców. Zamawiający dokonał wyboru oferty droższej od najkorzystniejszej (najtańszej) czym naruszył zasadę uczciwej konkurencji, równego traktowania oferentów, wynikającą z przepisu art. 7 ust. 1 ustawy – Prawo zamówień publicznych, co skutkowało wyborem oferty droższej o kwotę co najmniej 148.753,15 zł brutto. RKO podkreśliła w swoim orzeczeniu, że udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy – Prawo zamówień publicznych, którego oferta nie była ofertą najkorzystniejszą, narusza też zasady postępowania wynikające z przepisów art. 7 ust. 3 oraz art. 91 ust 1 w związku z art. 2 pkt 5 tej ustawy. Stanowiło to, więc takie naruszenie przepisów określonych w ustawie – Prawo zamówień publicznych, które miało wpływ na wynik postępowania. Stosownie do przepisów art. 18 ustawy – Prawo zamówień publicznych, za przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia odpowiada kierownik zamawiającego, kierownikiem zamawiającego – w rozumieniu przepisów art. 2 pkt 3 tej ustawy – był w rozpoznawanym przypadku ówczesny wójt Gminy (...) – (...).

Biorąc pod uwagę powyższe, RKO uznała, że udzielenie zamówienia publicznego z innym naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, niż wymienione w art. 17 ust. 1 pkt 1–3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, które miało wpływ na wynik postępowania, stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych w myśl art. 17 ust. 1 pkt 4 tej ustawy.

Ponadto RKO uznała także za udowodniony zarzut naruszenia przez obwinionego dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 4 ustawy o odpowiedzialności, przez niezłożenie oświadczenia wymaganego przepisami o zamówieniach publicznych. Stało się to przy okazji udzielenia w dniu 9.10.2006 r. zamówienia publicznego pn. „Budowa oświetlenia drogowego przy drodze gminnej nr 106943 L w miejscowości (...)” Zakładowi Instalatorstwa Elektrycznego (...) za wynagrodzeniem w kwocie 109.695,28 zł brutto. Przed przystąpieniem do czynności związanych z wyborem wykonawcy, członkowie komisji przetargowej nie złożyli – wymaganego na podstawie art. 17 ust. 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych oświadczenia, że nie podlegają wyłączeniu z udziału w tym postępowaniu.

Zdaniem RKO naruszenie powyższych przepisów było zawinione, popełnione nieumyślnie i dlatego wymierzyła obwinionemu najniższą karę upomnienia.

Od powyższego orzeczenia (...) złożył odwołanie. Zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzucił naruszenie przepisów Prawo zamówień publicznych (co do pierwszego z przypisanych mu czynów) i niedostateczne zbadanie sprawy (co do drugiego czynu). W związku z tym wniósł o uchylenie zaskarżonego rozstrzygnięcia i wydanie nowego, zmieniającego zaskarżone w całości na jego korzyść, tj. uznanie za niewinnego lub winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych (co do drugiego z czynów) i odstąpienie od wymierzenia kary. Co do zarzutu I-szego obwiniony

argumentował, iż naruszeniem dyscypliny finansów publicznego z innym, niż określone w punktach 1–3 art. 17 ust. 1 tej ustawy, naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, jeżeli naruszenie to miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Z tak określonym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych mamy więc do czynienia, jeśli naruszenie przepisów Pzp miało rzeczywisty wpływ na wynik postępowania, a nie tylko mogło mieć potencjalnie taki wpływ. W rozpatrywanej sprawie nie udowodniono, że naruszenia przepisów Pzp miało faktyczny wpływ na wynik postępowania. Zdaniem odwołującego się na podstawie liczby wykonawców, którzy złożyli oferty w odpowiedzi na ogłoszenie o przetargu, tj. 10 oferentów, należy uznać, że nieokreślenie – w części, a nie w całości na co wskazuje orzeczenie RKO – wskaźników i ich wartości wpłynęło pozytywnie na konkurencyjność postępowania. Obwiniony podkreślił, że wszyscy wykonawcy, pomimo nieokreślenia w części wskaźników i ich wartości, przedłożyli dokumenty, które – w ocenie komisji przetargowej – spełniały minimalne wymagania w zakresie określonym specyfikacją istotnych warunków zamówienia. Zdaniem (...) oświadczenia, które złożył odrzucony oferent nie spełniają wymogów „innego dokumentu”. Wskazał, że Prawo zamówień publicznych, aczkolwiek nie definiuje pojęcia „dokument” to wyraźnie rozróżnia oba pojęcia.

Co do II-giego zarzutu obwiniony podniósł, iż niezłożenie oświadczeń w postępowaniu przetargowym, o jakim mowa w orzeczeniu RKO, było zdarzeniem jednostkowym, wyjątkowym, którego przyczyny nie zna. Podkreślił, że po ujawnieniu tej nieprawidłowości złożył oświadczenie o niepodleganiu wyłączeniu.

Orzeczeniem z dnia 8 lutego 2010 r. Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych utrzymała w mocy zaskarżone orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Lublinie. W ocenie GKO materiał dowodowy daje podstawę do stwierdzenia, że Obwiniony dopuścił się zawinionego naruszenia przepisów art. 91 ust. 1 w związku z art. 2 pkt 5 oraz art. 17 ust. 2 w związku z art. 7 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

GKO wskazała, że obwiniony – także w odwołaniu – nie przeczył, że jedyna odrzucona w postępowaniu o udzielenie zamówienia na budowę sali gimnastycznej oferta o cenie przetargowej 1.914.691,96 zł – w porównaniu z pozostałymi ofertami miała walory optymalnej. Odrzucono ją z powodu nie spełniania warunków, których – według obwinionego – nie spełniały także trzy inne oferty (jednak mniej korzystne dla zamawiającego, ale nieodrzucone). To zdaniem GKO dowodzi, że w postępowaniu, za które odpowiada obwiniony, nie zapewniono równego traktowania oferentów i nie zachowano warunków uczciwej konkurencji.

GKO uznała także, że brak podstaw do twierdzenia, że obwiniony spełnił prawny obowiązek polegający na złożeniu oświadczenia, iż nie istnieją przesłanki nakazujące wyłączyć go z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego związane z budową oświetlenia drogi w (...). W motywach orzeczenia wyjaśniła, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z art. 9 ust. 1 Pzp, prowadzone jest w formie pisemnej. Z akt sprawy wynika, iż obwiniony zaliczał się do osób, o których mowa w art. 17 ust. 1 Pzp i w związku z powyższym powinien zgodnie z art. 17 ust. 2 ww. ustawy złożyć pod rygorem odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznanie, pisemne

oświadczenie o braku lub istnieniu okoliczności, o których mowa w art. 17 ust. 1, tj. o braku lub istnieniu okoliczności stanowiących podstawę wyłączenia z postępowania. Natomiast z dokumentacji postępowania wynika, iż obwiniony nie złożył takiego oświadczenia. Analiza przepisów Prawa zamówień publicznych, w szczególności treść art. 97 ust. 1 prowadzi do wniosku, że na zamawiającym spoczywa obowiązek przechowania protokołu z postępowania wraz z załącznikami przez okres 4 lat od dnia zakończenia postępowania o udzielenie zamówienia, w sposób gwarantujący jego nienaruszalność. W związku z powyższym, w ocenie GKO, nie można czynić zarzutu Komisji I instancji, iż nie dołożyła należytych starań w ustaleniu czy wymagane prawem oświadczenie zostało złożone.

Także wymierzona kara, w ocenie organu odwoławczego, nie jest zbyt surowa w stosunku do przewinień, których dopuścił się obwiniony.

Od powyższego rozstrzygnięcia (...) złożył skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia oraz poprzedzającego go orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w Lublinie i orzeczenie, co do istoty sprawy poprzez uniewinnienie od zarzutu opisanego w pkt 1, zaś na zasadzie art. 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych odstąpienie od wymierzenia kary odnośnie zarzutu opisanego w pkt 2 lub o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i poprzedzającego orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w Lublinie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego, tj.:

- art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005, Nr 14, poz. 114 z późn. zm.) poprzez niewłaściwe zastosowanie przez przyjęcie, że obwiniony popełnił czyn przewidziany w tym przepisie poprzez naruszenie art. 7 ust. 2 i art. 91 ustawy – Prawo zamówień publicznych, gdy naruszenie art. 7 ustawy – Prawo zamówień publicznych jest możliwe jedynie w przypadku określonym w art. 17 ust. 1 pkt 3,
- art. 91 ustawy – Prawo zamówień publicznych poprzez niewłaściwą wykładnię i zastosowanie przez uznanie, że zamawiający w imieniu, którego działał obwiniony (...) naruszył ten przepis przy wyborze oferty, czym dopuścił się naruszenia dyscypliny finansów publicznych – (art. 17 ust. 1 pkt 4), pomimo, że oferta winna być odrzucona, ponieważ była sprzeczna z zapisami SIWZ,
- art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, w zw. z art. 7 ust. 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych, poprzez uznanie, że odrzucenie jednej oferty, bez odrzucenia innych ofert stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, skutkujący dyscypliną finansów publicznych, gdy działanie zamawiającego w tym zakresie nie stanowi dyscypliny finansów publicznych również z tego powodu, że to naruszenie nie miało wpływu na wynik postępowania, ponieważ odrzucenie pozostałych ofert nie miało wpływu na wybór oferty firmy (...);

2. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 13 ust. 2 pkt 2 i 4 uodfp poprzez nie wskazanie w uzasadnieniu orzeczenia, dlaczego skład orzekający nie uznał dowodów strony skarżącej, a także nie zostały przytoczone okoliczności, które

komisja uwzględniła przy utrzymaniu kary upomnienia i nie wskazano okoliczności dla czego komisja nie odstąpiła od jej wymierzenia-pomimo wniosku skarżącego złożonego w odwołaniu.

W odpowiedzi na skargę Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych wniosła o oddalenie skargi, podtrzymując swoje dotychczasowe stanowisko.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie zważył, co następuje.

Skarga nie jest uzasadniona.

Uprawnienia wojewódzkich sądów administracyjnych, określone przepisami im. in. art. 1 § 1 i § 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych oraz art. 3 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, sprowadzają się do kontroli legalności zaskarżonego orzeczenia pod względem jego zgodności z prawem, to znaczy ustalenia, czy organ orzekający w sprawie prawidłowo zinterpretował i zastosował przepisy prawa w odniesieniu do właściwie ustalonego stanu faktycznego.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, badając zaskarżone orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, we wskazanym zakresie uznał, że nie narusza ono przepisów prawa materialnego, a w toku postępowania administracyjnego nie zostały naruszone przepisy postępowania w stopniu mogącym mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

Stan faktyczny między stronami jest bezsporny. Skarżący nie kwestionuje faktów, na jakich oparły organy obu instancji swoje orzeczenia. Co do drugiego zarzutu nie kwestionuje też, że doszło do naruszenia art. 17 ust. 2 ustawy – Prawo zamówień publicznych. Kwestionując jednak kwalifikację prawną przebiegu postępowania, co do udzielenia zamówienia na budowę sali gimnastycznej i domagając się uniewinnienia, co do pierwszego zarzutu uważa, że niska waga tego naruszenia i jego dotychczasowa niekaralność przemawiają za odstąpieniem od wymierzenia kary.

Jednak zdaniem Sądu stanowisko strony jest niezasadne, gdyż Sąd podziela pogląd GKO, że przy udzieleniu zamówienia na budowę sali gimnastycznej doszło do naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, które spowodowało zawarcie umowy z wykonawcą, który złożył ofertę wyższą od niesłusznie odrzuconej.

Jak wyżej wspomniano specyfikacja istotnych warunków zamówienia na budowę sali gimnastycznej zawierała wymóg złożenia: „sprawozdania finansowego, jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości również z opinią o badanym sprawozdaniu, albo w przypadku wykonawców niezobowiązanych do sporządzania sprawozdania finansowego, innych dokumentów określających obroty, zysk oraz zobowiązania i należności – za okres nie dłuższy niż ostatnie trzy lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – za ten okres”. Złożenie powyższych dokumentów miało na celu wykazanie, że oferent znajduje się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia. Oferta najniższa została odrzucona, gdyż zdaniem komisji przetargowej oferent nie spełnił wymogu złożenia ww. dokumentów; złożył dokument sporządzony przez niego osobiście, a zatytułowany „Informacje finansowe o wielkości sprzedaży za ostatnie 3 lata – w tys. zł” zawierający następujące dane: wielkość obrotu, koszty, zysk, zobowiązania, należności – w podziale na lata: 2003, 2004 i 2005. W dokumencie tym zawarł dodatkowo

oświadczenie, że zgodnie z przepisami nie jest zobowiązany do sporządzania i badania sprawozdania finansowego. Komisja przetargowa uznała, że powyższy dokument nie jest dokumentem w rozumieniu rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 87, poz.605), jest oświadczeniem. Skarżący wywodzi i podkreśla, że ustawa – Prawo zamówień publicznych oraz powyższe rozporządzenie rozróżnia pojęcie „dokument” od „oświadczenia” i nie można stawiać między nimi znaku równości, jak to czynią zarówno RKO jak i GKO, powołując się przy tym na Kodeks postępowania cywilnego, który do postępowań w sprawie zamówień publicznych nie ma zastosowania.

Nie jest to stanowisko trafne. Zgodnie z art. 14 Prawa zamówień publicznych do czynności podejmowanych przez zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93, z późn. zm.), jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Kodeks postępowania cywilnego normuje postępowanie sądowe w sprawach cywilnych i także ma zastosowanie na pewnym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby przy braku definicji zawartej w ustawie i przepisach wykonawczych, co jest niewątpliwie, zastosować definicję dokumentu zawartą w art. 244 i 245 k.p.c. Niewątpliwie oświadczenie podpisane przez osobę je składającą jest dokumentem prywatnym w rozumieniu art. 245 k.p.c. i zdaniem Sądu jest też „innym dokumentem” o jakim mowa w § 1 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia. Rodzajem oświadczenia jest np.: zeznanie podatkowe, zgłoszenie celne, a są to także niewątpliwie dokumenty. Dlatego też brak było podstaw do odrzucenia oferty (...) na tej podstawie, że nie złożył dokumentów wymaganych w specyfikacji.

Jednak w ocenie Sądu, niezależnie od tego jak ocenimy, czy (...) złożył wszystkie wymagane dokumenty, czy też ich nie złożył, brak było podstaw do odrzucenia jego oferty. Zgodnie z art. 25 ust. 1 Prawa zamówień publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie:

- 1) warunków udziału w postępowaniu,
 - 2) przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego
- zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert.

Celem normy zawartej w art. 25 jest ograniczenie żądań zamawiającego do zakresu niezbędnego do prawidłowego przeprowadzenia postępowania. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest procedurą sformalizowaną, nie powinno to jednak prowadzić do zbędnego zbiurokratyzowania tego procesu. Stąd zamawiający, który weryfikuje zarówno zdolność wykonawcy do wykonania zamówienia, jak i zgodność oferowanych przez niego usług, dostaw czy robót budowlanych z wymogami zawartymi w opisie przedmiotu zamówienia i innych postanowieniach specyfikacji istotnych warunków zamówienia, nie może przekraczać granic wyznaczonych przez ustawodawcę (por. M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, Prawo zamówień publicznych, Komentarz, LEX 2007, wyd. III). Specyfikacja istotnych warunków przetargu wogóle nie zawierała kryteriów,

jakie oferenci mają spełniać, aby ich sytuacja ekonomiczna i finansowa została uznana, za gwarantującą wykonanie zamówienia. Należy przy tym wskazać, że taki obowiązek na zamawiającego nakłada art. 22 ust. 3 Pzp, zgodnie z którym opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków, o których mowa w ust. 1, zamieszcza się w ogłoszeniu o zamówieniu lub w przypadku trybów, które nie wymagają publikacji ogłoszenia o zamówieniu, w zaproszeniu do negocjacji. Powyższe unormowania prowadzą do wniosku, że zastrzeżenie złożenia dokumentów dokumentujących sytuację finansową i ekonomiczną bez wskazania jakie warunki muszą być spełnione, aby zamawiający uznał, że oferent ma odpowiednie warunki do wykonania zamówienia należy potraktować jako niezastrzeżone. Dlatego też działanie zamawiającego w sprawie niniejszej było w sposób oczywisty nieprawidłowe i doprowadziło do wyeliminowania oferty najniższej, a tym samym do naruszenia art. 91 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, zgodnie z którym zamawiający wybiera ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zdaniem Sądu bezpodstawne odrzucenie oferty najniższej w sposób oczywisty miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a tym samym stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w 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). Kwestia ta, w ocenie Sądu, jest aż nadto oczywista i nie wymaga dalszego wywodu.

Równocześnie należy stwierdzić, że kara upomnienia – najniższa w katalogu kar jest co najmniej adekwatna do przewinienia, a w szczególności do jego wymiernych finansowych skutków.

W tym stanie rzeczy, nie znajdując podstaw do uznania skargi za uzasadnioną i uchylenia zaskarżonego orzeczenia, na podstawie art. 151 p.p.s.a., orzeczono o oddaleniu skargi.

16.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego

z dnia 14 grudnia 2010 r.,

sygn. akt II GSK 1092/09

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący	<i>Sędzia NSA</i>	Magdalena Bosakirska
	<i>Sędzia NSA</i>	Jan Bała (spr.)
	<i>Sędzia del. WSA</i>	Gabriela Jyż
Protokolant		Paulina Piasecka

po rozpoznaniu w dniu 14 grudnia 2010 r. na rozprawie w Izbie Gospodarczej skargi kasacyjnej Głównej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Finansów od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17 września 2009 r. sygn. akt V SA/Wa 769/09 w sprawie ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w sprawach o naru-

szenie dyscypliny finansów publicznych z dnia 5 marca 2009 r. nr BDF1/4900/3/3/09/75 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych

oddala skargę kasacyjną

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 17 września 2009 r. o sygn. akt V SA/Wa 769/09 Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie po rozpoznaniu sprawy ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych (dalej jako: GKO) z dnia 5 marca 2009 r., o nr BDF1/4900/3/3/09/75 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, uchylił zaskarżone orzeczenie i poprzedzające je orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie (dalej jako: RKO), nr RIO-IV-R-48/07-K-37/07 z dnia 16 października 2008 r.

Za podstawę rozstrzygnięcia Sąd pierwszej instancji przyjął następujące ustalenia.

Wnioskiem z dnia 22 czerwca 2007 r. Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych zwrócił się do RKO o uznanie (...) winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 14 pkt 1–5 oraz art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r., Nr 14, poz. 114 – dalej jako ustawa). W uzasadnieniu podano, iż (...) – pełniąc funkcję Dyrektora Stołecznej Kolumny Transportu Sanitarnego (...) (dalej jako: SKTS) – nieterminowo regulował zobowiązania z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych, a także zobowiązania z tytułu opłat za dostawy towarów i usług; nie opłacił składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w okresie od stycznia do sierpnia 2006 r.; przekroczył termin dokonania wpłat na Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych w okresie czerwiec – sierpień 2005 r. oraz w czerwcu 2006 r., a także nie dokonał wpłat na PFRON za miesiące lipiec 2006 i sierpień 2006 r.

Orzeczeniem z dnia 30 listopada 2007 r., RKO uniewinniła (...) od stawianych mu we wniosku zarzutów naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W wyniku rozpoznania odwołania złożonego przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, Główna Komisja Orzekająca, orzeczeniem z dnia 17 kwietnia 2008 r., nr DF/GKO-4900-12/9/RN-2/08/567, uchyliła w całości orzeczenie. Jednocześnie Główna Komisja Orzekająca zaleciła RKO, aby orzekając o wymierzeniu kary, wzięła pod uwagę zarówno ogólne wytyczne dotyczące wymiaru kary, zawarte w art. 33 ustawy, jak również okoliczności zasługujące na szczególne uwzględnienie, o których mowa w art. 36.

Regionalna Komisja Orzekająca orzeczeniem z dnia 16 października 2008 r. uznała (...) winnym umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych i wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia.

Główna Komisja Orzekająca orzeczeniem z 5 marca 2009 r. utrzymała w mocy powyższe orzeczenie RKO. Główna Komisja Orzekająca uznała, iż stan faktyczny

sprawy, ustalony na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego oraz wina (...), nie budzą wątpliwości. Wskazano, że (...) obejmując stanowisko dyrektora SKTS wiedział, iż sytuacja finansowa jednostki jest trudna, a mimo to podjął decyzję o zakupie karetek, przeznaczając na ten cel znaczne środki. Jednocześnie GKO, nie kwestionując zasadności wymiany starych karetek na nowe, zauważyła, że skalę zakupów, a także ich rozkład w czasie należało dostosować do możliwości płatniczych. Podkreślono, iż decyzja o zakupie nowych pojazdów i wynikających z niej płatności powinna być jednak skorelowana z innymi obciążeniami pieniężnymi SKTS tak, aby nie powodowała opóźnień w regulowaniu zobowiązań publiczno-prawnych oraz zobowiązań z tytułu zawartych umów.

Podkreślono, że skarżący przyznał, iż zdecydował o zakupie karetek choć miał świadomość, że uniemożliwi to uregulowanie innych zobowiązań SKTS. Nie kwestionując twierdzeń skarżącego wskazujących, iż zakup karetek miał na celu ratowanie życia i zdrowia, GKO zaznaczyła, że nie opłacając składek zdrowotnych lub opłacając je z opóźnieniem (...) przyczynił się do ograniczania funduszy na ochronę zdrowia, co doprowadziło do zaniżenia poziomu zabezpieczenia potrzeb zdrowotnych obywateli. Odnosząc się do realizacji wytycznych, zawartych w orzeczeniu GKO z 17 kwietnia 2008 r. stwierdzono, iż Regionalna Komisja Orzekająca nie wykonała zalecenia GKO dotyczącego zbadania konieczności wymiany karetek oraz skali tej wymiany, jednakże zasadności wymiany samochodów ratownictwa medycznego nie kwestionowała i uwzględniła jako okoliczność łagodzącą przy wymiarze kary.

Okoliczność, iż wymiana karetek była niezbędna, nie zwalnia skarżącego z odpowiedzialności za popełnione czyny stanowiące naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie uwzględniając skargę (...) na powyższe orzeczenie GKO stwierdził, iż zaskarżone orzeczenie wydane zostało z naruszeniem przepisów postępowania zawartych w ustawie z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Sąd pierwszej instancji wskazał na art. 33 ustawy, zgodnie z którym wymierzając karę, organ orzekający w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza karę według swego uznania, w granicach określonych w ustawie, uwzględniając skutki i stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych dla finansów publicznych, stopień winy, jak również cele kary w zakresie społecznego oddziaływania oraz cele zapobiegawcze i dyscyplinujące, które ma osiągnąć w stosunku do ukaranego. Jednocześnie, wymierzając karę organ orzekający uwzględnia motyw i sposób działania, okoliczności działania lub zaniechania, jak również właściwości, warunki osobiste osoby odpowiedzialnej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jej doświadczenie zawodowe, sposób wywiązywania się z obowiązków służbowych oraz zachowanie po naruszeniu dyscypliny finansów publicznych. Z art. 36 cytowanej ustawy wynika natomiast, iż w przypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie można, biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub właściwości i warunki osobiste sprawcy naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wymierzyć karę łagodniejszego rodzaju, a nawet odstąpić od jej wymierzenia.

WSA podkreślił, iż orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej z 16 października 2008 r. nie zawiera wyczerpującej oceny zastosowanego wymiaru kary. Orzeczenie to wydane zostało z naruszeniem art. 33 i 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie

discypliny finansów publicznych. Pomimo stwierdzenia powyższego naruszenia, Główna Komisja Orzekająca utrzymała w mocy orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej, wskazując, iż konieczność wymiany karetek nie była kwestionowana przez RKO i została uwzględniona przy wymiarze kary. Skoro więc konieczność wymiany parku samochodowego nie była kwestionowana, to – w ocenie Sądu – w wydanym orzeczeniu organ winien uzasadnić celowość zastosowania kary upomnienia. Należało wyjaśnić dlaczego wymierzono karę, jeśli jednocześnie przyjęto, iż wymiana karetek była konieczna, a ponadto stanowiła okoliczność łagodzącą. Skoro organ nie kwestionował zasadności wymiany starych karetek na nowe – dając wiarę wyjaśnieniom Obwinionego w tym zakresie – to biorąc po uwagę całokształt towarzyszących sprawie okoliczności, winien był rozważyć, czy wymierzenie nawet najniższej kary, tj. kary upomnienia, nie będzie zbyt surowe.

Sąd pierwszej instancji stwierdził, że uzasadnienie orzeczenia nie zawiera argumentacji, która potwierdzałaby, iż wymierzona kara stanowi trafną i racjonalną represję za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

WSA podkreślił, iż wymierzając karę organ orzekający uwzględnia motywy i sposób działania, okoliczności działania lub zaniechania, jak również właściwości, warunki osobiste osoby odpowiedzialnej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Pomimo że z uzasadnienia orzeczenia RKO wynika, iż wymierzając karę organ powyższych okoliczności nie rozważył, GKO orzeczenie to utrzymała w mocy. Mając na uwadze ustalony stan faktyczny w sprawie, Sąd stanął na stanowisku, iż wymierzając karę (...) nie można pominąć specyfiki placówki, którą kierował oraz faktu, iż jego działania miały na celu umożliwienie prawidłowego funkcjonowania SKTS. Ponadto, w ocenie Sądu, argumentacja zawarta zarówno w orzeczeniu RKO jak i GKO jest nie tylko niewystarczająca ale i niespójna, nie można bowiem z jednej strony twierdzić, iż zakup nowych karetek był konieczny, z drugiej zaś, iż wydatki należało skorelować z dochodami, skoro oczywistym jest, iż trudna sytuacja finansowa SKTS uniemożliwiała jednoczesny zakup karetek i terminowe regulowanie innych zobowiązań jednostki.

W skardze kasacyjnej Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych zaskarżyła w całości wyrok Sądu pierwszej instancji. Domagała się uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy WSA w Warszawie do ponownego rozpoznania oraz zasądzenia od strony przeciwnej zwrotu kosztów postępowania.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

- 1) naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy, polegające na naruszeniu art. 145 § 1 pkt 1 lit. c) ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.; dalej jako: p.p.s.a.) oraz art. 137 ust. 2 pkt 4 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych poprzez uznanie, że niezbędnym elementem uzasadnienia orzeczenia w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest uzasadnienie niezastosowania instytucji odstąpienia od wymierzenia kary, podczas gdy art. 137 ust. 2 ustawy nie zawiera takiego wymogu,
- 2) naruszenie prawa materialnego poprzez błędną wykładnię treści art. 33 i 36 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającą na nieuwzględnieniu treści art. 31 ust. 1 tej ustawy i tego, że kara upomnienia jest najłagodniejszą z katalogu kar przewidzianych przez ustawę i w konsekwencji

niedostrzeżenie, że lapidarność uzasadnienia surowości tej kary nie miała wpływu na wynik sprawy.

Z uzasadnienia orzeczenia WSA wynika, że Sąd ten nie brał pod uwagę wymienienia obwinionemu kary surowszej niż upomnienie, uznał natomiast, że celowe było rozważenie instytucji odstąpienia od wymierzenia kary i zarzucił organom, że nie uzasadniły jej zastosowania wobec obwinionego. Zdaniem kasatora, nie można czynić komisjom orzekającym takiego zarzutu, albowiem przepis art. 137 ust. 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych o tym nie wspomina, nakazując jedynie przytoczenie okoliczności, które skład orzekający miał na względzie przy wymierzaniu kary albo odstąpieniu od jej wymierzenia.

Ponadto, w ocenie kasatora, wbrew stanowisku Sądu pierwszej instancji lapidarność orzeczeń komisji orzekających w zakresie wymierzonej Obwinionemu kary upomnienia nie uzasadniała uchylenia tych orzeczeń przez WSA. Przyjęcie interpretacji Sądu mogłoby bowiem oznaczać, że komisje orzekające w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych powinny w swoich orzeczeniach uzasadniać każdą instytucję, przewidzianą przez przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, nawet jeśli jej nie stosują. Okoliczność ta miała zdaniem kasatora istotny wpływ na wynik sprawy, bowiem Sąd poprzez sformułowanie takiego wniosku wskazał, że organ nie wziął pod uwagę okoliczności wskazanych w art. 36 powołanej ustawy, podczas gdy z uzasadnień orzeczeń komisji orzekających wynika w sposób oczywisty, że okoliczność łagodząca w przedmiotowej sprawie, tj. dotycząca zakupu karetek pogotowia, była przez komisje rozstrzygana. Autor skargi kasacyjnej wskazał, że organy te nie zastosowały instytucji odstąpienia od wymierzenia kary, ale jednocześnie z uwagi na wskazaną okoliczność zastosowały najłagodniejszą z przewidzianych w ustawie kar oraz w sposób wyczerpujący uzasadniły wymierzoną Obwinionemu karę upomnienia, biorąc pod uwagę okoliczności wpływające na wymiar kary określone w powołanych przepisach ustawy.

Naczelnny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

Wbrew bowiem zarzutom zawartym w tej skardze Sąd I instancji nie naruszył powołanych w skardze kasacyjnej przepisów prawa.

Na wstępie należy zauważyć, iż w świetle art. 33 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych organ orzekający wymierza karę według swego uznania, w granicach określonych w ustawie. Okoliczność, że organ wymierza karę według swojego uznania nie oznacza jednak dowolności w ramach ustawowego katalogu kar (art. 31 ust. 1 ustawy), w tym możliwości odstąpienia od wymierzenia kary (art. 36 ust. 1 ustawy), lecz wydając orzeczenie organ ma obowiązek dokonać wszechstronnej oceny rodzaju i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W okolicznościach niniejszej sprawy Sąd I instancji trafnie zauważył, iż organ przytoczył okoliczności przemawiające za wymierzeniem skarżącemu kary upomnienia (art. 137 ust. 2 pkt 4 ustawy), lecz jednocześnie organ wskazał na szczególne okoliczności łagodzące, gdyż zdaniem organu skarżący działał w szczególnych warunkach, skoro naruszając dyscyplinę finansów publicznych poprzez nieterminowe uregulowanie zobowiązań z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne i inne, dokonał

ze środków przeznaczonych na ten cel koniecznej wymiany samochodów ratownictwa medycznego.

W sytuacji gdy wymiana tych karetek była niezbędna, organ powinien zatem rozważyć, czy nie zachodzą przesłanki wymienione w art. 36 ust. 1 i 2 ustawy, przemawiające za odstąpieniem od wymierzenia kary. Te przesłanki zaś – jak trafnie zauważył Sąd I instancji – nie zostały należycie rozważone przez organy orzekające, biorąc pod uwagę konieczność realizacji dwóch dóbr w postaci terminowego opłacenia składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne oraz zakupu karetek ratownictwa medycznego, w sytuacji braku wymaganych środków na jednoczesną ich realizację organ powinien rozważyć, które z tych dóbr w okolicznościach niniejszej sprawy miało priorytetowe znaczenie. Dopiero wówczas można będzie dokonać oceny zasadności wymierzenia skarżącemu kary upomnienia bądź też odstąpienia od jej wymierzenia.

W każdym razie Sąd I instancji zalecając organowi, aby w toku ponownego rozpoznania sprawy rozważył, czy w niniejszej sprawie nie zachodzi przypadek zasługujący na szczególne uwzględnienie (art. 36 ust. 1 ustawy) bądź czy nie zachodzą szczególne okoliczności łagodzące (art. 36 ust. 2 ustawy), nie naruszył przepisów prawa procesowego w sposób mający wpływ na wynik sprawy.

Z przytoczonych powodów Naczelny Sąd Administracyjny orzekł jak w wyroku na mocy art. 184 p.p.s.a.

17.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 12 stycznia 2011 r., sygn. akt V SA 2092/10 – zaskarżony do NSA

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w składzie następującym:

Przewodniczący	<i>Sędzia WSA</i>	Irena Jakubiec-Kudiura
	<i>Sędzia WSA</i>	Michał Sowiński
	<i>Sędzia WSA</i>	Jarosław Stopczyński (spr.)
Protokolant ref. staż.		Tomasz Godlewski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 stycznia 2011 r. sprawy ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 27 maja 2010 r. nr BDF1/4900/23/27-28/RN-12-13/10/589 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych:

1. uchyła zaskarżone orzeczenie;
2. stwierdza, że zaskarżone orzeczenie nie podlega wykonaniu do czasu uprawomocnienia się niniejszego wyroku.

UZASADNIENIE

Orzeczeniem z dnia 27 maja 2010 r. wydanym w sprawie BDF1/4900/23/27-28/RN-12-13/10/589 Główna Komisja Orzekająca w sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych po rozpatrzeniu odwołania Rzecznika Dyscypliny Finansów

Publicznych od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Opolu z dnia 18 grudnia 2009 r. (2DB-4100-5/2008):

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

Swoje rozstrzygnięcie organ odwoławczy oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach:

Sprawa naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez (...) oraz (...) wpłynęła do Głównej Komisji Orzekającej po raz drugi. Pierwotnie organ orzekający w I instancji uniewinnił obie w/w osoby od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na przekroczeniu upoważnienia do dokonania wydatku w kwocie 10.000 zł na rzecz spółki z o.o. „(...)” w (...) z tytułu dofinansowania zakupu samochodu do przewozu osób niepełnosprawnych dla (...) Stowarzyszenia Chorych na SM. W uzasadnieniu tego orzeczenia uznano, że (...) jako Wójt Gminy miał prawo dokonać wydatku, jak również że zapłata stanowiła realizację zobowiązania wynikającego z umowy zawartej w dniu 2 listopada 2006 r. o współfinansowanie zakupu samochodu, o którym wyżej mowa. Podkreślono jednocześnie, że odmowa zapłaty mogła skutkować powstaniem strat dla samorządu.

Główna Komisja Orzekająca za bezsporny uznała fakt, iż (...)– Wójt Gminy (...) jak i (...) – Skarbnik dokonali przekazu środków pieniężnych w wysokości 10.000 zł jako wykonanie zobowiązania wynikającego z wcześniej zawartej umowy o dofinansowanie zakupu samochodu przeznaczonego do przewozu osób niepełnosprawnych. Zapłaty dokonano przy tym z paragrafu przeznaczonego na zakup materiałów i wyposażenia, podczas gdy w planie finansowym gmina nie posiadała środków w grupie wydatków majątkowych lecz tylko w wydatkach bieżących.

W tej sytuacji Główna Komisja Orzekająca uznała, że zarówno (...) jak i (...) przekroczyli upoważnienie do dokonania wydatków, gdyż zgodnie z treścią art. 35 ust. 2 ustawy o finansach publicznych jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków, a wydatek związany ze współfinansowaniem zakupu samochodu nie może być zaliczany do wydatków bieżących lecz do wydatków majątkowych.

Mając jednak na względzie treść art. 146 ust 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych sprawę przekazano do ponownego rozpoznania organowi I instancji.

Po ponownym rozpatrzeniu sprawy tenże organ (orzeczeniem z dnia 18 grudnia 2009 r.) uznał (...) i (...) za winnych naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na przekroczeniu upoważnienia do dokonania wydatku w kwocie 10 000 zł.

Jednocześnie orzekł o odstąpieniu od wymierzenia kary obojgu obwinionym uznając, że nie byli oni dotychczas karani za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Organ, wskazał również, że przedmiotowy przypadek zasługuje na szczególne potraktowanie ze względu na to, że (...) Stowarzyszenie Chorych na SM jest jedynym stowarzyszeniem zajmującym się pomocą osobom niepełnosprawnym dotkniętym tą chorobą oraz dlatego, że wydatek ten

stanowi niewielką kwotę. Ponadto uznano, że samo postępowanie wytworzy w obwinionych przekonanie, że naruszenie porządku prawnego spotka się z odpowiednią reakcją oraz, że spełni rolę prewencyjną.

Od powyższego orzeczenia odwołanie złożył Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych, który podkreślił, że wydatkowana kwota stanowiła 72% planu we właściwym rozdziale budżetowym. Ponadto argument, że jest to przypadek zasługujący na szczególne uwzględnienie jest oderwany od materiału dowodowego którego przedmiotem nie było wartościowanie zadań realizowanych przez gminę. Zdaniem Rzecznika ocenie podlegać powinna działalność władz gminy ale w kontekście jej zgodności z prawem.

W jego ocenie zarówno (...) jak i (...) powinni zostać ukarani karą upomnienia.

Rozpoznając powyższe odwołanie Główna Komisja Orzekająca uznała, że okoliczności popełnienia czynu oraz wina obojga obwinionych nie budzą wątpliwości. Stała jednakże na stanowisku, że uzasadnione jest odstąpienie od ukarania jedynie (...) pełniące wówczas funkcje skarbnika. Inaczej jednak powinno być ocenione (zdaniem organu odwoławczego) zachowanie (...) na którym jako na kierowniku jednostki ciążyła odpowiedzialność za całokształt gospodarki finansowej. Jego podpis oznaczał bowiem w istocie ostateczne zatwierdzenie wydatku, a faktyczne przekazanie środków stanowiło przekroczenie upoważnienia do dokonania wydatku albowiem plan finansowy gminy w tym rozdziale klasyfikacji budżetowej przewidywał jedynie środki na zakup materiałów i wyposażenia oraz usług zdrowotnych. Plan nie przewidywał natomiast wydatków w formie dotacji dla stowarzyszeń ani wydatków na zakupy inwestycyjne. Zdaniem organu odwoławczego w zaistniałej sytuacji organ mógł postąpić dwojako tzn.:

- 1) podpisać umowę ze stowarzyszeniem na przewóz osób chorych pokrywając koszty przewozu w tym koszt amortyzacji samochodu stanowiącego własność stowarzyszenia, przy czym wydatek nie powinien być sfinansowany ani z par. 4210 ani z par. 4280 które były wyszczególnione w planie. Należało jednak podjąć działania w kierunku zmian w paragrafach budżetowych i ująć środki w paragrafie przewidzianym dla udzielenia dotacji stowarzyszeniom.
- 2) dokonać zmian w planie tak aby środki ujęte zostały w paragrafie przewidzianym na finansowanie zakupów inwestycyjnych i uznać, że jest to zakup wspólny stowarzyszenia i samorządu. W tym wypadku konieczne jednak byłoby ujęcie współwłasności samochodu w księgach ewidencyjnych gminy oraz dopilnowanie aby w dowodzie rejestracyjnym pojazdu gmina występowała jako współwłaściciel. Poza tym wówczas należałoby spisać umowę regulującą zasady korzystania z samochodu, udział w kosztach jego eksploatacji itp.

Żadna z wyżej opisanych sytuacji nie miała jednak miejsca w przedmiotowej sprawie. Organ odwoławczy nie podzielił również przekonania organu I instancji co do pozytywnego wpływu na obwinionego samego postępowania w sprawie. Przeczy temu stanowisko (...), który stwierdził, że ponownie postąpiłby tak samo.

Rozstrzygnięcie Głównej Komisji Orzekającej zaskarżył (...) podnosząc zarzut:

- 1) nie uwzględnienia przez organ orzekający zarówno I jak i II instancji przy merytorycznej ocenie zabranego w sprawie materiału dowodowego tych aspektów, które zdaniem skarżącego stanowią, iż w przedmiotowej sprawie wystąpiła ujemna przesłanka procesowa określona w art. 28 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy

z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych kwalifikowana zarówno w doktrynie jak i w piśmiennictwie jako czyn o znikomej szkodliwości dla finansów publicznych;

- 2) niewłaściwej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego przez przyjęcie, że skarżący spowodował wydatek środków budżetowych bez upoważnienia organu stanowiącego gminy. W tym zakresie zabrany materiał dowodowy wskazuje, że skarżący jako organ wykonawczy gminy miał stosowne umocowanie prawne do dokonania spornego wydatku. Jednak na skutek nieprawidłowości w zakresie jego zakwalifikowania i księgowania przez skarbnika gminy i jednocześnie główną księgową (...) zaistniała sytuacja w której zdecydowano o postawieniu skarżącego pod zarzutem naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Skarżący podkreślił że w I instancji zarówno w jego przypadku jak i w przypadku (...) odstąpiono od wymierzenia kary.

Organ odwoławczy utrzymał w mocy rozstrzygnięcie podjęte wobec (...) w zakresie odstąpienia od wymierzenia jej kary, natomiast w tym samym stanie faktycznym i prawnym zastosował wobec skarżącego inną miarę, która spowodowała wydanie orzeczenia o ukaraniu go karą upomnienia.

Podnosząc powyższe zarzuty autor skargi wniósł o „zmianę zaskarżonego orzeczenia i wydanie przez sąd wyroku uniewinniającego.

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

Sąd zważył co następuje:

Ustalenia faktyczne poczynione w sprawie są w ocenie sądu niesporne. W tej materii należy więc podzielić stanowisko organu odwoławczego. Istotą tych ustaleń jest zasadne stwierdzenie, że skarżący jako kierownik jednostki ponosi odpowiedzialność za całokształt jej gospodarki finansowej. Odpowiedzialność ta spada jednak również na głównego księgowego, który pełnił wówczas funkcję skarbnika. Organ słusznie podkreślił, że jego podpis nie oznaczał dyspozycji do zapłaty należności. Złożenie tego podpisu oznaczało jednak, że główny księgowy (...) nie zgłaszała zastrzeżeń do operacji związanej z umową z dnia 2 listopada 2006 r. W aktach sprawy brak jest bowiem dowodów przemawiających za tym, że główna księgowa poinformowała Wójta (skarżącego) o nieprawidłowości, która powstała w następstwie realizacji zobowiązania objętego w/w umową.

W tym stanie rzeczy organ odwoławczy zasadnie uznał, że (...) dokonała wydatku wspólnie z (...) albowiem wspólnie z nim zatwierdziła jego dokonanie.

Powstaje jednak pytanie czy stopień odpowiedzialności obu w/w osób powinien być różnicowany – tak jak chce tego Główna Komisja Orzekająca i to tylko dlatego że skarżący będąc wówczas Wójtem ponosi odpowiedzialność za całokształt gospodarki finansowej jako kierownik jednostki.

Odpowiedź na powyższe pytanie musi być jednak poprzedzona kilkoma uwagami natury ogólnej oraz analizą przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. nr 14/2005 poz. 114 ze zm.) zwanej dalej ustawą.

Otóż niewątpliwie Wójt gminy jako organ wykonawczy podejmuje określone decyzje bądź samodzielnie bądź we współdziałaniach z określonymi podmiotami. Kompetencje oraz rola głównej księgowej będącej w omawianym przypadku skarbn-

nikiem gminy są niezwykle istotne gdy chodzi o gospodarkę finansami. Kierownik jednostki ma prawo zakładać, że główna księgowa w zakresie przysługujących jej uprawnień działa w granicach prawa i w oparciu o obowiązujące ją przepisy. To założenie wiąże się z zasadą zaufania do podległych pracowników, zwłaszcza tych którzy zajmują kluczowe stanowiska wiążące się z koniecznością posiadania określonej wiedzy oraz kompetencji.

W ocenie sądu powyższe oznacza, iż odpowiedzialność skarżącego oraz (...) nie powinna być różnicowana gdy chodzi o konsekwencje wynikające z ewidentnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych z jakim mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie.

W tym miejscu godzi się nie przypomnieć treści art. 33 ustawy z dnia 27 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Stanowi on że:

- 1) Organ orzekający w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymierza karę według swego uznania w granicach określonych w ustawie uwzględniając skutki i stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych, stopień winy, jak również cele kary w zakresie społecznego oddziaływania oraz cele zapobiegawcze i dyscyplinujące które ma osiągnąć w stosunku do ukaranego.
- 2) Wymierzając karę organ orzekający uwzględnia motywy i sposób działania, okoliczności działania lub zaniechania, jak również właściwości warunki osobiste osoby odpowiedzialnej za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jej doświadczenie zawodowe, sposób wywiązywania się z obowiązków służbowych oraz zachowanie po naruszeniu dyscypliny finansów publicznych
- 3) Okoliczności wpływające na wymiar kary uwzględnia się tylko co do osoby której dotyczy.

Artykuł 31 ust. 1 ustawy wskazuje na rodzaj kar za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Jedną z nich jest upomnienie (pkt 1). Ustawodawca wskazał jednak, iż karę tego rodzaju wymierza się w przypadku naruszenia dyscypliny finansów publicznych popełnionego nieumyślnie lub w przypadku gdy stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie jest znaczny (art. 35 ustawy). Jednakże w przypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie można biorąc pod uwagę rodzaj i okoliczności naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub właściwości i warunki osobiste sprawcy naruszenia wymierzyć karę łagodniejszego rodzaju a nawet odstąpić od jej wymierzenia (art. 36 ust. 1 ustawy). Organ I instancji uznał, że z instytucji odstąpienia od wymierzenia kary należy skorzystać w stosunku do obu obwinionych, zaś organ odwoławczy że tylko wobec jednego z nich (główniej księgowej). Nie budzi wątpliwości że oba w/w rozstrzygnięcia były prawnie dopuszczalne jako że orzekanie o karach, względnie też o odstąpieniu od ich wymierzania (w oparciu o przepisy w/w ustawy wiąże się z tzw. uznaniem administracyjnym).

Rozstrzygnięcia podejmowanego w ramach owego uznania pozostają jednak pod kontrolą sądu, jednakże zakres tej kontroli jest ograniczony. Sąd bada bowiem zgodność z prawem podjętego rozstrzygnięcia nie wnikając w jego celowość. Stąd też sądowa kontrola takich rozstrzygnięć zmierza do ustalenia czy na podstawie przepisów prawa dopuszczalne było jego wydanie, czy organ wydając rozstrzygnięcie nie przekroczył granic uznania i czy uzasadnił je dostatecznie zindywidualizowanymi przesłankami, tzn. tak, że nie można postawić mu zarzutu dowolności. W takim przypadku

badaniu podlega to, czy przy podjęciu rozstrzygnięcia spełniona została powinność uwzględnienia słusznego interesu społecznego i słusznego interesu strony, a nadto czy respektowana była konstytucyjna zasada równości wobec prawa (art. 7 kpa).

Przenosząc powyższe na grunt przedmiotowej sprawy zauważyć należy, iż rozstrzygnięcie organu odwoławczego w części dotyczącej wymierzenia kary upomnienia jedynie skarżącemu nie zostało uzasadnione w sposób przekonujący. Wywołuje ono wątpliwości także co do tego czy obie osoby uznane za obwinione zostały potraktowane zgodnie z w/w zasadą równości wobec prawa.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy organ weźmie pod uwagę powyższe uwarunkowania.

Podstawą rozstrzygnięcia sądu jest art.145 § 1 pkt 1 lit. a i e p.p.s.a.

18.

Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 18 stycznia 2011 r., sygn. akt II GZ 445/10

Naczelny Sąd Administracyjny w składzie:

Przewodniczący: *sędzia NSA* Krystyna Anna Stec

po rozpoznaniu w dniu 18 stycznia 2011 r. na posiedzeniu niejawnym w Izbie Gospodarczej zażalenia (...) na postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 października 2010 r., sygn. akt V SA/Wa 2205/10 w zakresie odmowy wstrzymania wykonania zaskarżonego orzeczenia w sprawie ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 17 czerwca 2010 r. nr BDF1/4900/38/44/10/1152 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych postanawia:

oddalić zażalenie

UZASADNIENIE

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie – postanowieniem z dnia 25 października 2010 r., sygn. akt V SA/Wa 2205/10 w sprawie ze skargi (...) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 17 czerwca 2010 r. Nr BDF174900/38/44/10/1152 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – odmówił wstrzymania wykonania zaskarżonego orzeczenia.

Sąd orzekał w następującym stanie faktycznym i prawnym:

Pismem z dnia 24 sierpnia 2010 r. (...) wniósł skargę na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z 17 czerwca 2010 r.

W skardze tej wniośł o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia –wskazując na zarządzenia Przewodniczącego Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z 24 czerwca 2010 r. nr BDF1/494/419/DOK/10/1152.

W uzasadnieniu ww. wniosku skarżący podniósł, iż powyższym zarządzeniem wpisano go do rejestru prowadzonego przez Główną Komisję Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, co pozostaje w sprzeczności z art. 169 ustawy z 17 grudnia 2004 r., o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r., Nr 14, poz. 114), zgodnie z którym wniesienie skargi wstrzymuje wykonanie orzeczenia. Podniósł także, że w ten sposób został zastosowany „kruczek prawny”, polegający na wpisaniu go najpierw do rejestru, a potem dopiero wysyłanie orzeczenia, a takie działanie – zdaniem skarżącego – ogranicza konstytucyjne prawo do obrony i prowadzi do powstania trudnych do odwrócenia skutków.

Odmawiając wstrzymania wykonania zaskarżonego orzeczenia na podstawie art. art. 61 § 3 i § 5 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.), dalej: p.p.s.a., Sąd I instancji wskazał, że zawarty w skardze wniosek nie został uzasadniony, a tym samym nie wykazano istnienia przesłanek przemawiających za wstrzymaniem wykonania przedmiotowego rozstrzygnięcia. Skarżący nie sformułował żadnych twierdzeń odnoszących się wprost do wniosku i przemawiających za jego uwzględnieniem poza stwierdzeniem, że zarządzenie wpisania go do rejestru prowadzonego przez Główną Komisję Orzekającą pozostaje w sprzeczności z art. 169 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Sąd stwierdził, że skoro skarżący nie uprawdopodobnił niebezpieczeństwa wystąpienia znacznej szkody dla siebie samego, nie można przyjąć twierdzenia, że wykonanie zaskarżonego aktu spowodowałoby taką szkodę. Według WSA skarżący nie uzasadnił również, w jaki sposób wykonanie przedmiotowego orzeczenia mogłoby rodzić niebezpieczeństwo spowodowania trudnych do odwrócenia skutków, co miałoby uniemożliwić przywrócenie stanu pierwotnego.

W zażaleniu na powyższe postanowienie (...) wniośł o zmianę postanowienia i wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia.

W uzasadnieniu podtrzymał swe stanowisko, że zarządzenie Przewodniczącego Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 24 czerwca 2010 r. o wpisaniu go do rejestru prowadzonego przez Główną Komisję Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych pozostaje w sprzeczności z przepisami art.169 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, który stanowi, że wniesienie skargi wstrzymuje wykonanie orzeczenia. Wskazał, że najpierw został wpisany do rejestru, a potem dopiero otrzymał orzeczenie, a takie działanie ogranicza konstytucyjne prawo do obrony i prowadzi do powstawania trudnych do odwrócenia skutków. Zdaniem skarżącego spowoduje to powstanie znacznej szkody natury niemajątkowej, polegającej na szkalowaniu osoby skarżącego i podrywaniu jego autorytetu dla celów politycznych.

Naczelny Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Zażalenie nie zasługuje na uwzględnienie i wbrew podniesionym przez stronę zarzutom w sprawie brak jest podstaw do uwzględnienia zgłoszonego wniosku.

Na wstępie wskazać należy, że w rozpoznawanej sprawie zaskarżonym aktem jest orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny

Finansów Publicznych z dnia 17 czerwca 2010 r. Nr BDF1/4900/38/44/10/1152 w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

We wniosku o wstrzymanie wykonania skarżący wskazał zaś zarządzenie Przewodniczącego Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 24 czerwca 2010 r. – o wpisaniu skarżącego do rejestru prowadzonego przez Główną Komisję Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych.

Z uzasadnienia zaskarżonego zażaleniem postanowienia wynika tymczasem – co nie jest przez stronę kwestionowane zażaleniem – że WSA odmówił wstrzymania wykonania zaskarżonego aktu, a zatem ww. orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 17 czerwca 2010 r. Nr BDF1/4900/38/44/10/1152.

W ustawie – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi podstawę prawną wstrzymania przez sąd administracyjny wykonania zaskarżonego aktu stanowi art. 61 § 3. Zgodnie z tym przepisem sąd może na wniosek skarżącego wydać postanowienie o wstrzymaniu wykonania w całości lub w części aktu lub czynności, o których mowa w § 1, jeżeli zachodzi niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody lub spowodowania trudnych do odwrócenia skutków, z wyjątkiem przepisów prawa miejscowego, które weszły w życie, chyba że ustawa szczególna wyłącza wstrzymanie ich wykonania (...). Dotyczy to także aktów wydanych lub podjętych we wszystkich postępowaniach prowadzonych w granicach tej samej sprawy.

Z treści przytoczonego przepisu wywieść zatem należy, że na jego podstawie postanowienie o wstrzymanie zaskarżonego orzeczenia może zostać wydane wyłącznie wówczas, gdy akt – co do zasady – podlega wykonaniu, a nadto gdy spełnione zostaną prawem przewidziane przesłanki: zachodzi niebezpieczeństwo wyrządzenia znacznej szkody lub spowodowania trudnych do odwrócenia skutków.

Zaskarżony w sprawie akt, w przedmiocie wykonania którego orzekł WSA, został wydany na podstawie ustawy z 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.). Zgodnie z art. 142 ww. ustawy orzeczenia Głównej Komisji Orzekającej kończące postępowanie są prawomocne w dniu ich wydania. Stosownie zaś do regulacji zawartej w art. 169 na prawomocne orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej kończące postępowanie przysługuje skarga do sądu administracyjnego, a wniesienie skargi wstrzymuje wykonanie prawomocnego orzeczenia.

W tym stanie rzeczy stwierdzić należy, że skoro zaskarżone skargą do sądu administracyjnego orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w przedmiocie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie podlega wykonaniu – z racji wstrzymania wykonania z mocy ustawy – to znaczy, iż postępowanie wszczęte tym wnioskiem nie ma znamion bezprzedmiotowości, lecz bez względu na zaistnienie przesłanek przewidzianych art. 61 § 3 p.p.s.a. wniosek jest bezzasadny i jako taki nie może zostać uwzględniony.

Mimo błędnego uzasadnienia zaskarżone postanowienie WSA odpowiada zatem prawu, a zażalenie i zawarte w nim wnioski nie mogły zostać uwzględnione.

Odnosząc się do twierdzeń, że zaskarżone orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej zostało w istocie wykonane przez wpisanie skarżącego do rejestru prowadzonego przez Główną Komisję Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów, należy wyjaśnić, iż materię wykonywania prawomocnych orzeczeń w sprawach o naruszenie

dyscypliny finansów publicznych regulują przepisy zawarte w dziale IV, rozdziale 12 ww. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (art. 153–156). Kwestią odrębną od wykonywania prawomocnych rozstrzygnięć jest natomiast przekazywanie tych rozstrzygnięć Przewodniczącemu Głównej Komisji Orzekającej oraz wpis tych rozstrzygnięć do rejestru prowadzonego przez Główną Komisję Orzekającą (v. dział V, rozdział 3 ww. ustawy). Zgodnie z art. 188 ustawy prawomocne orzeczenie o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlega wpisowi do wskazanego wyżej rejestru. Brzmienie przepisu oraz jego umieszczenie w „Przepisach porządkowych” wskazuje, że ustawa nakłada na Przewodniczącego Głównej Komisji Orzekającej bezwzględny obowiązek wpisania orzeczenia do rejestru, niezależnie od tego, czy orzeczenie to zostało zaskarżone do sądu administracyjnego i czy jego wykonanie podlega wstrzymaniu z mocy ustawy.

Z tych wszystkich względów zażalenie – jako pozbawione usprawiedliwionych podstaw – podlega oddaleniu.

Wobec powyższego Naczelny Sąd Administracyjny, działając na podstawie art 184 w zw. z art. 197 § 1 i § 2 p.p.s.a., orzekł jak w sentencji postanowienia.

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*

dotacje:

- przekazanie dotacji z naruszeniem zasad lub trybu jej udzielania (art. 8 pkt 1 uondfp) – 8
- nieustalenie kwoty dotacji podlegającej zwrotowi (art. 8 pkt 3 uondfp) – 3

„immunitet” (definicja) a odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – 1

inwentaryzacja: zaniechanie przeprowadzenia lub rozliczenia inwentaryzacji albo przeprowadzenie lub rozliczenie inwentaryzacji w sposób niezgodny z przepisami ustawy o rachunkowości (art. 18 pkt 1 uondfp) – 5, 1

należności:

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

umyślność czynów (art. 22 ust. 2 uondfp) – 10

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) – 5,
- 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) – 17,

prawo do obrony – 9

składki: nieopłacenie składek na określone fundusze oraz wpłat na Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych: albo ich opłacenie w kwocie niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia lub z przekroczeniem terminu zapłaty (art. 14 uondfp) – 11, 13

terminy na wszczęcie postępowania wyjaśniającego i złożenie wniosku o ukaranie (charakter instrukcyjny) (art. 97 i 104 uondfp) – 13

wina (art. 19 ust. 2 uondfp) – 6, 13

wpis do rejestru odpowiedzialnych za naruszenie dyscypliny finansów publicznych na podstawie prawomocnego orzeczenia GKO zaskarżonego do sądu administracyjnego – 18

wydatki:

- dokonanie wydatku bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 11 ust. 1 uondfp) – 3
- dokonanie wydatku powodującego przekroczenie kwoty wydatków ustalonej w rocznym planie finansowym jednostki (art. 11 ust. 2 uondfp) – 17

wymiar kary:

- uzasadnienie - 16
- zakres uznania komisji orzekającej / „uznanie administracyjne” – 17
- kontrola sądu – 13
- odmowa odstąpienia od wymierzenia kary – 11
- w przypadku umyślności czynu – 9

zastosowanie przepisów nowych lub względniejszych dla obwinionego (art. 24 ust. 1 uondfp) – 8

zamówienia publiczne:

- udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych (art. 17 ust. 1 pkt 1 uondfp) – 2, 7, 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) – 8
- udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiot lub warunki zostały określone w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji (art. 17 ust. 1 pkt 3 uondfp) – 9
- 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) – 6, 8, 12, 15
- unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 17 ust. 3 uondfp) - 14
- zasada uczciwej konkurencji – 9
- specyfikacja istotnych warunków zamówienia – 14
- nienależyte wykonanie zamówienia, a wykluczenie wykonawcy – 12

zobowiązania:

- zaciągnięcie zobowiązań bez upoważnienia albo z przekroczeniem zakresu upoważnienia (art. 15 uondfp) – 3
- niewykonanie zobowiązania, którego skutkiem jest zapłata odsetek, kar lub opłat (art. 16 ust. 1 uondfp) – 11