

ORZECZENIE

Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych

Warszawa, dnia 12 grudnia 2019 r.

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Piotr Kaczorkiewicz
Członkowie:	Członek GKO:	Emil Kawa (spr.)
	Członek GKO:	Anna Packo
Protokolant:		Paweł Matusiak

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Anny Rotter, po rozpoznaniu, na rozprawie 12 grudnia 2019 r., odwołania wniesionego przez Obwinioną A.W., pełniącą w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora Sądu (...) w G., od części orzeczenia Międzyresortowej Komisji Orzekającej w Sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości z dnia 19 lipca 2019 r. sygn. akt: Ds.21.2018, w zakresie, w którym Komisja (cytat z sentencji):

„2.Obwinioną Panią A.W. uznaje winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na tym, że wbrew przepisom art. 42 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 2077, z późn. zm.) nie dochodziła następujących kar umownych wynikających z niewykonania w terminie umów:

- a) na kwotę 17.365,22 zł za okres od 22 grudnia 2017 r. do 8 stycznia 2018 r. (18 dni), wynikającej z niewykonania w terminie umowy nr 18/2017 z 28 sierpnia 2017 r. zawartej z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...),

- b) na kwotę 7.349,00 zł za okres od 1 stycznia do 2 marca 2018 r., wynikającej z niewykonania w terminie umowy nr 30/2017 z 24 listopada 2017 r. z firmą Salon Meblowy (...),
- c) na kwotę 10.766,04 zł za okres od 21 grudnia 2017 r. do 2 marca 2018 r., wynikającej z niewykonania w terminie umowy nr 40/2017 z dnia 15 grudnia 2017 r. z firmą Salon Meblowy (...),
- d) na kwotę 6.919,00 zł za okres od 21 kwietnia do 30 lipca 2018 r., wynikającej z niewykonania w terminie umowy nr 36/2017 z 6 grudnia 2017 r. z Zakładem Usługowym (...),
- e) na kwotę 4.240,20 zł za okres od 1 do 30 stycznia 2018 r., wynikającej z niewykonania w terminie umowy nr 48/2017 z 27 grudnia 2017 r. z firmą (...),
- f) na kwotę 4.157,40 zł za okres od 11 maja do 6 czerwca 2018 r., wynikającej z niewykonania w terminie umowy nr 10/2018 z 4 kwietnia 2018 r. z Zakładem Usługowym (...);

3. Obwinioną Panią A.W. uznaje winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na tym, że niezgodnie z dyspozycją art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych dokonała następujących wydatków ze środków publicznych z naruszeniem przepisów dotyczących dokonywania poszczególnych rodzajów wydatków, tj. wydatki te zostały zaklasyfikowane niezgodnie z „Klasyfikacją paragrafów wydatków i środków” stanowiącą załącznik nr 4 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie szczegółowej klasyfikacji dochodów, wydatków, przychodów i rozchodów oraz środków pochodzących ze źródeł zagranicznych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1053, z późn. zm.):

- a) zakupu umową nr 23/2017 z dnia 25 października 2017 r. mebli biurowych na łączną kwotę 12.238,00 zł, - zakup inwestycyjny § 6060 zaksięgowano, jako zakup materiałów i wyposażenia w § 4210,
- b) w ramach umowy nr 28/2017 z dnia 14 listopada 2017 r. na wykonanie, transport i montaż mebli biurowych na kwotę 125.644,00 zł, wydatku na kwotę 31.000,00 zł

fakturą VAT 37/12/2017 z dnia 20 grudnia 2017 r. za zabudowę ściany, wykonanie podestów, tapety dekoracyjne, ściankę szklaną z drzwiami - zakupy inwestycyjne § 6060 zaksięgowano, jako zakup usług w § 4300,

- c) w ramach umowy nr 37/2017 z dnia 4 grudnia 2017 r. na dostawę i montaż mebli biurowych na kwotę 11.808,00 zł, wydatku na kwotę 7.011,00 zł fakturą VAT 90/2017 z dnia 20 grudnia 2017 r. za zakup środka trwałego w postaci szafy – zaksięgowano, jako zakup usług w § 4300,
- d) zakupu i montażu umową nr 19/2017 z dnia 28 sierpnia 2017 r. 2 szt. drzwi zewnętrznych na łączną kwotę 28.686,48 zł, - wydatek ujęto w § 4270.01 a powinien być zaksięgowany w § 6060 ze względu na wartość środka trwałego powyżej 3.500,00 zł;

4. Obwinioną Panią A.W. uznaje winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na tym, że w 2017 r., udzielając zamówień publicznych na zakup mebli w dniach:

- 1) 1 lutego 2017 r. na kwotę 3 628,50 zł brutto Wykonawcy (...);
- 2) 3 października 2017 r. na kwotę 3 555,03 zł brutto Wykonawcy (...) spółka jawna;
- 3) 25 października 2017 r. na kwotę 12 238,00 zł brutto Wykonawcy (...);
- 4) 26 października 2017 r. na kwotę 2 324,70 zł brutto Wykonawcy (...);
- 5) 14 listopada 2017 r. na kwotę 125 644,00 zł brutto Wykonawcy (...);
- 6) 23 listopada 2017 r. na kwotę 1 611,30 zł brutto Wykonawcy Salon meblowy (...);
- 7) 24 listopada 2017 r. na kwotę 24 496,68 zł brutto Wykonawcy Salon meblowy (...);
- 8) 4 grudnia 2017 r. na kwotę 11 808,00 zł brutto Wykonawcy (...);
- 9) 15 grudnia 2017 r. na kwotę 30 326,88 zł brutto Wykonawcy Salon meblowy (...);
- 10) 15 grudnia 2017 r. na kwotę 7 933,50 zł brutto Wykonawcy (...);
- 11) 19 grudnia 2017 r. na kwotę 3 222,60 zł brutto Wykonawcy Salon meblowy (...);

dopuszcza do podzielenia zamówienia na odrębne zamówienia publiczne w celu uniknięcia stosowania przepisów o zamówieniach publicznych, a także nieprawidłowo ustaliła wartość zamówienia publicznego, co miało wpływ na obowiązek stosowania przepisów o zamówieniach publicznych;

5. Obwinioną Panią A.W. uznaje winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na tym, że niezgodnie z art. 44 ust. 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych w lutym, marcu i kwietniu 2018 r. dokonała wydatku na kwotę 8.634,41 zł bez upoważnienia poprzez dokonanie zapłaty na łączną kwotę 32.311,73 zł tytułem zapłacenia wykonawcy za realizację umowy nr 14/2017 z dnia 27 lipca 2017 r. z (...) S.C. na obsługę serwisowo-techniczną w zakresie konserwacji, przeglądów i napraw kserokopiarek, zawartej na kwotę 23.677,32 zł brutto;
6. Obwinioną Panią A.W. uznaje winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych polegającego na tym, że wbrew § 21 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 grudnia 2012 r. w sprawie szczegółowych zasad prowadzenia gospodarki finansowej i działalności inwestycyjnej sądów powszechnych, od 8 października 2015 r., tj. od 3-letniego okresu poprzedzającego upływ karalności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, nie ustalała należności Skarbu Państwa z tytułu umowy najmu lokalu o powierzchni 28,46 m² położonego w budynku Sądu (...) w G.”

Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionej za te czyny karę nagany i obciążyła obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 327,81 zł.

orzeka

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1440), zwanej uondfp, uchyla orzeczenie pierwszej instancji w zaskarżonym zakresie i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Międzyresortową Komisję Orzekającą w Sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia środek zaskarżenia nie przysługuje.

UZASADNIENIE

Międzyresortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości Al. Ujazdowskie 11 00-950 Warszawa (dalej „Komisja” lub „Komisja I Instancji”), orzeczeniem z dnia 19.07.2019 r., uznała Panią A.W. – wykonującą w czasie popełnienia zarzucanych czynów funkcję Dyrektora Sądu (...) w G. winną popełnienia szeregu czynów szczegółowo opisanych w sentencji orzeczenia Komisji orzekającej naruszających zarówno przepisy ustawy o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych (dalej: uondfp), jak i ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp). Komisja uznając Obwinioną za winną popełnienia zarzucanych czynów, wymierzyła Obwinionej na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 2 uondfp karę nagany.

Na wstępie wskazać należy, że w dniu 19 września 2018 r. do Rzecznika dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Sprawiedliwości wpłynęło od Dyrektora Sądu Apelacyjnego w (...) zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w Sądzie (...) w G. W dniach od 4 do 15 czerwca 2018 r. w Sądzie (...) w G. przeprowadzono kontrolę problemową obejmującą w szczególności kontrolę wydatków budżetowych w zakresie: zamówień publicznych, wykonania umów zawartych z kontrahentami sądu, dokonanie zakupów poza zawartymi umowami, celowości realizacji wydatków budżetowych oraz prawidłowości ewidencjonowania dokumentów księgowych.

Zarzuty wobec Obwinionej zostały podane w sześciu grupach tematycznych obejmujące ww. zakresy odpowiedzialności dyrektora sądu. Komisja I Instancji rozpatrując przedmiotową sprawę tylko w zakresie pkt. pierwszego wniosku Rzecznika o ukaranie, uniewinniła Obwinioną od zarzucanego czynu polegającego na tym, że niezgodnie z § 13 ust. 11 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 grudnia 2012 r. w sprawie szczegółowych zasad prowadzenia gospodarki finansowej i działalności inwestycyjnej sądów powszechnych w dniach 28 i 29 grudnia 2017 r. poleciła przekazanie kwoty 71.187,88 zł, w tym w dniu 28 grudnia 2017 r. kwoty 38.376,88 zł oraz w dniu 29 grudnia 2017 r. kwot 13.500,00 zł oraz 19.311,00 zł z rachunku wydatków budżetowych na rachunek sum depozytowych. Komisja w tym zakresie uznała, że w rozpatrywanej przez Komisję sprawie nie doszło do rzeczywistego uszczuplenia (wyptywu) środków stanowiących zabezpieczenie należytego wykonania umów zawartych przez jednostkę, a do zmiany sposobu lokowania tych środków (zmiany rachunku,

na którym w sądzie środki te były gromadzone), niezależnie od oceny, co do kwalifikowania ww. sum jako sum depozytowych, należało uznać, iż nie można Obwinionej przypisać odpowiedzialności z art. 11 ust. 1 uondfp, bowiem do naruszenia opisanego w tym przepisie nie doszło.

GKO rozpatrując przedmiotową sprawę biorąc pod uwagę zarówno argumentację Obwinionej podanej w odwołaniu jak i materiał dowodowy uznała, że zebrany w sprawie materiał dowodowy w trakcie rozpatrywania sprawy przez Komisję I instancji nie pozwala na jednoznaczną ocenę zasadności zarówno zarzutów zawartych w odwołaniu jak i orzeczeniu Komisji. W tej sytuacji GKO uznała za niezbędne przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Komisję I instancji, gdyż konieczne jest poczynienie ustaleń, które pozwoliłyby na jednoznaczną ocenę postawionych Obwinionej zarzutów, lub w razie wątpliwości w tym zakresie uniewinnienia Obwinionej.

Biorąc pod uwagę mnogość podniesionych wobec Obwinionej zarzutów, a także obszerność argumentacji Obwinionej podanej w odwołaniu, GKO uznała za zasadne dokonanie oceny każdego z zarzucanych czynów w formule: zarzucany czyn – argumentacja Obwinionej w odwołaniu - stanowisko GKO.

Przechodząc do oceny zarzutu pierwszego odwołania (dotyczącego zarzutu oznaczonego Nr 2 orzeczenia Komisji – przesunięcie w oznaczeniu jest skutkiem uniewinnienia przez Komisję Obwinionej od popełnienia zarzutu oznaczonego nr 1) wskazać należy, że w zakresie tego zarzutu objęto zaniechanie przez Obwinioną dochodzenia kar umownych od wykonawców realizujących na rzecz zamawiającego Sądu różnego rodzaju dostawy czy usługi. W tym zakresie wskazano, że Obwiniona pomimo obowiązku dochodzenia roszczeń nie podjęła skutecznych działań dla ich wyegzekwowania. W wniosku o ukaranie wskazano na następujące okoliczności:

- w dniu 28 sierpnia 2017 r. Sąd (...) w G. wał z Przedsiębiorstwem Handlowo-Usługowym (...) umowę nr 18/2017 na roboty budowlane. Wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy ustalono na kwotę 96.473,43 zł, przewidując możliwość nałożenia kar umownych m. in. za zwłokę. Termin wykonania umowy ustalono na dzień 30 listopada 2017 r. jednakże zmieniono go następnie aneksem nr 1 i 2. Wykonawca w dniu 28 sierpnia 2017 r. poinformował zamawiającego

o problemach technicznych związanych z realizacją zamówienia. W wyniku zmian w projekcie budowlanym i uzyskaniu pozwolenia na budowę Obwiniona wystąpiła do wykonawcy o podjęcie przerwanych prac, przesuując termin wykonania zamówienia do dnia 21 grudnia 2017 r. W dniach 20 grudnia i 29 grudnia 2017 r. dokonano częściowego odbioru robót budowlanych. Zakończenie wszystkich prac stwierdzono wpisem w dzienniku budowy z dnia 8 stycznia 2018 r. (k. 188). Protokół końcowy sporządzono w dniu 1 sierpnia 2018 r. Odbiór robót z umowy nr 18/2017 zawartej z Przedsiębiorstwem Handlowo-Uslugowym (...) nastąpił dnia 21 grudnia 2017 r., ale w trakcie odbioru zostały ujawnione usterki, co spowodowało, że po ich usunięciu dopiero dnia 29 grudnia 2017 r. sporządzono protokół odbioru prac. Wpis w dzienniku budowy z dnia 8 stycznia 2018 r. dotyczy potwierdzenia wykonania wszystkich prac wraz z dodatkowymi nieujętych w umowie.

- kolejną kwestią dotyczącą tej grupy zarzutów jest o odstąpieniu przez Obwinioną od naliczania wykonawcy kary umownej z tytułu niewykonanych w terminie umów o nr 30/2017 i 40/2018 przez firmę salon Meblowy (...). Wskazać należy, że z tytułu umowy nr 30/2017 r. z dnia 24 listopada 2017 r., Obwiniona w piśmie z dnia 5 lutego 2018 r. poinformowała o naliczeniu kary umownej za okres od dnia 1 stycznia 2018 r. do dnia 31 stycznia 2018 r. w kwocie 3.797,19 zł, jednakże w odpowiedzi na pismo wykonawcy wnioskującego o odstąpienie od naliczania kary Obwiniona odstąpiła od naliczenia kary umownej. Analogicznie postąpiono w związku z prośbą wykonawcy o odstąpienie od naliczania kary umownej w kwocie 2.426,24 zł z tytułu niewykonania w terminie umowy nr 40/2018 (pismo Wykonawcy - k. 301, pisma Obwinionej - k. 300 i 302).
- następnym wykonawcą wobec, którego Obwiniona nie doprowadziła do wyegzekwowania kar umownych była firma (...) s.c. z którą zamawiający zawarł umowę na wymianę opraw oświetleniowych z tradycyjnych na LED. Wstępnie Obwiniona poinformowała wykonawcę, że w związku z przekroczeniem terminu wykonania umowy nalicza karę umowną w wysokości 424,02 zł za okres od dnia 31 grudnia, jednakże na wniosek wykonawcy wskazujący na obiektywne przyczyny niewykonania umowy w terminie Obwiniona pismem z dnia 12 stycznia 2018 r.

poinformowała o przyjęciu argumentów wykonawcy i odstąpieniu od naliczania kar umownych.

- Obwinionej zarzucono także niedochodzenia kary umownej od firmy (...) z tytułu umowy nr 36/2017. Odnośnie rozliczenia z umowy nr 36/2017 oraz umowy nr 10/18 z na roboty budowlane, Komisja stwierdziła, że Obwiniona zaprzestała dochodzenia kar umownych, gdyż w jej ocenie brak było podstaw do takiego działania. Opóźnienie w realizacji umowy wynosiło 98 dni, co skutkowało obowiązkiem naliczenia kary w wysokości 6.919,00 zł. Natomiast z tytułu nieterminowego wykonania umowy nr 10/18 Komisja ustaliła, że niedochodzone odsetki wynosiły 959,94 zł.

W zakresie powyższych zarzutów Komisja stwierdziła, że przepis art. 42 ust. 5 ustawy o finansach publicznych nakłada na wszystkie organy władzy publicznej i jednostki sektora finansów publicznych obowiązek ustalania i dochodzenia przypadających im należności pieniężnych. O ile nakaz dochodzenia należności ma - z wyjątkami stanowiącymi przedmiot regulacji art. 42 ust. 6 - charakter uniwersalny, odnoszący się do wszystkich należności podmiotów sektora finansów publicznych, to obowiązek ustalenia należności dotyczy tylko tych należności, które nie powstają z mocy prawa, lecz wymagają ich ustanowienia (stwierdzenia istnienia należności i ustalenia wysokości) przez właściwy organ władzy publicznej. Nakaz dochodzenia należności oznacza obowiązek podejmowania niezbędnych działań w celu otrzymania należnych podmiotom sektora finansów publicznych, jeśli kwoty te nie zostały uiszczone przez zobowiązane podmioty w ustalonym (z mocy prawa lub na podstawie decyzji) terminie. Nakładany powyższym przepisem obowiązek obejmuje zarówno ustalanie, jak i dochodzenie należności. Naruszenie ww. przepisu ustawy o finansach publicznych stanowi naruszenie opisane w art. 5 ust. 1 pkt 2 uoondfp, zgodnie z którym naruszeniem takim jest niepobranie lub niedochodzenie należności Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innej jednostki sektora finansów publicznych albo pobranie lub dochodzenie tej należności w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia. Biorąc pod uwagę powyższe Komisja stwierdziła, że Obwiniona bezpodstawnie odstąpiła od dochodzenia kar umownych wynikających z umów zawartych przez Sąd Rejonowy w Gorzowie Wielkopolskim, mimo niewykazania dowodów potwierdzających, że niewykonanie umowy nastąpiło z przyczyn niezależnych od wykonawców.

Obwiniona we wniesionym odwołaniu wniosła w zakresie zarzutów **od punktu 2 do 6** o uniewinnienie w całości od zarzucanych Obwinionej czynów, ewentualnie z ostrożności wniosła o uniewinnienie w zakresie zarzutów od 2 do 5, i zmianę kary nagany na upomnienie odnośnie zarzutu 6.

W zakresie dotyczącym grupy zarzutów opisanych w pkt 2 orzeczenia Komisji podała, że Komisja pominęła w swoim uzasadnieniu, że zgodnie z treścią przepisu art. 484 § 1 kodeksu cywilnego zastrzeżenie kary umownej oznacza jedynie, że wierzyciel dochodząc zapłaty kary umownej, nie musi udowadniać zarówno faktu istnienia szkody jak i jej wysokości.

Podkreśliła, że przesłanką powstania roszczenia o zapłatę kary umownej jest jednak m.in. to, że szkoda została wyrządzona wierzycielowi na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Dlatego też jeżeli dłużnik zdoła udowodnić zupełny brak szkody wierzyciela, to wykaże też, że kara umowna nie przysługuje i sąd oddali powództwo (wyrok SN z 14 lipca 1976 I CR 221/76 OSNCP 1977 nr. 4 poz. 76 wyrok SN z 7 lutego 1975 III CRN 406/74 OSNCP 1976 nr.2 poz. 34). Podniosła, że z legalnej definicji kary umownej zawartej w art 483 § 1 k.c. jednoznacznie wynika, że celem kary umownej jest naprawienie szkody. Odnosząc się do stanu faktycznego dotyczącego kwestii objętych zarzutem wskazała, że decyzję o odstąpieniu od dochodzenia kar umownych, podejmowała zawsze po zasięgnięciu opinii radcy prawnego w tym zakresie oraz zgodnie z przepisami prawa każdorazowo po wnikliwym sprawdzeniu, czy opóźnienie w wykonaniu zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi/nie ponosi odpowiedzialności i czy Sąd poniósł szkodę w wyniku opóźnienia. Podkreśliła, że nie dopuściła się zaniedbania w tym zakresie, ani też jak podnosi to w uzasadnieniu Komisja, odstąpienie od dochodzenia kar nie wynikało z małej wiedzy Obwinionej w tym zakresie.

Podała, że podejmując decyzje w zakresie dochodzenia kary umownej opierała się na opinii radcy prawnego, który w przedłożonej w tym temacie opinii wskazał, że „niezasadne jest obciążanie wykonawcy karą umowną, jeżeli do niewykonania lub nienależytego wykonania umowy doszło z przyczyn zależnych od zamawiającego. Przesłanką dochodzenia kar umownych jest wina dłużnika w postaci, co najmniej niedbalstwa. Powyższe znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądowym np. wyrok Sądu Najwyższego z 27.09.2013 (I CSK 748/12), wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19.03.2015 (I ACa 160/14)”.

Opierając się na powyższej opinii Obwiniona podkreśliła, że „w sytuacji gdy ustaliła, iż nie doszło do opóźnienia w wykonaniu umowy z winy wykonawcy to po zapoznaniu się z opinią radcy prawnego, podejmowała decyzje, że nie należy dochodzić kar umownych, gdyż bezwzględna decyzja dochodzenie kar umownych (mimo uzasadnionych i przekonywujących okoliczności, iż opóźnienie nie jest zawinione i zależne od wykonawców) doprowadziłoby do postępowania sądowego w efekcie którego Sąd-Skarb Państwa doznałby uszczerplenia środków finansowych, gdyż poniósłby koszty postępowania sądowego, a wynik postępowania dla Sądu w Gorzowie Wielkopolskim byłby nie korzystny.

GKO uznaje za zasadne na wstępie wskazanie zasad odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż te kwestie miały wpływ na ocenę przedmiotowego odwołania. Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest odpowiedzialnością o szczególnym charakterze. Dyscyplina finansów publicznych to, bowiem określony, pożądany stan, którego zapewnienie wiąże się z przestrzeganiem zespołu, ustalonych przez ustawodawcę norm prawnych, dotyczących szeroko rozumianej gospodarki finansowej, których naruszenie skutkować może pociągnięciem do odpowiedzialności osoby za nie odpowiedzialne. Podstawowymi zasadami odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych są: zasada odpowiedzialności za czyn określony w ustawie, zasada odpowiedzialności za czyn zawiniony i zasada prymatu stosowania ustawy nowej.

Zgodnie z przepisem art. 19 uondfp odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. Jednakże powyższy przepis należy łączyć z przepisem art. 76 uondfp, zgodnie z którym obwinionego uważa się za niewinnego, dopóki jego odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie zostanie mu udowodniona. Zauważyć należy, że pomimo tego, iż odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie ma charakteru odpowiedzialności karnej to jednak postępowanie to zawiera przepisy o charakterze represyjnym. Konstrukcja odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych bazuje na rozwiązaniach modelowych właściwych dla odpowiedzialności karnej, gdyż odpowiedzialność ponosi, bowiem „osoba fizyczna”, której można przypisać „winę” za popełniony „czyn naganny”, zaś zastosowana „kara” ma charakter dolegliwości wymierzonej sprawcy czynu. Również samo postępowanie szeregiem swoich konstrukcji nawiązuje do

rozwiązań z prawa karnego oraz do postępowania w sprawach karnych. Rządzi się zasadami obowiązkowego dowodu nie tylko na popełnienie czynu, ale i winę obwinionego, zasadą domniemania niewinności, czy zasadą rozstrzygania wątpliwości na korzyść obwinionego.

Przenosząc powyższe ustalenia i rozważania na grunt oceny przedmiotowej sprawy, a w szczególności zarzutu opisanego w pkt 2 orzeczenia Komisji, GKO uznała, że aby Obwinionej przypisać winę w postępowaniu to organy zarówno organy kontrolujące działalność Sądu jak i Komisja orzekająca winny wykazać, że Obwiniona w zaistniałym stanie faktycznym powinna zachować się inaczej niż to wynika z ustalonego stanu faktycznego. Powyższe musi być rozważone w pierwszej kolejności w toku postępowania przed organem I instancji, gdyż weryfikacja ustaleń podjętych przez Komisję jest utrudniona bądź wręcz niemożliwa w postępowaniu odwoławczym. Przypisanie winy w sprawie niniejszej powinno, więc wiązać się ze wykazaniem, iż Obwiniona podjęła błędne i niezgodne z prawem decyzje w tym zakresie.

Przez powyższe należy rozumieć potrzebę analizy, każdego z wymienionych we wniosku Rzecznika i orzeczeniu Komisji przypadków polegających na wykazaniu, że dochodzenie kar umownych było zasadne z tego względu, iż w każdym z tych przypadków nawet gdyby doszło do sporu sądowego to wygranym w sprawie byłby zamawiający – Sąd (...). Nadto nie poddano analizie zasadność postępowania Obwinionej, kiedy stwierdza, „że odstąpienie od dochodzenia kar umownych było zasadne, gdyż zostało ustalone, „iż nie doszło do opóźnienia wykonania zamówienia z winy wykonawcy”. Zdaniem GKO nie można z góry deprecjonować podejmowanych przez Obwinioną decyzji w zakresie zaniechania dochodzenia części kar umownych bez dogłębnego zbadania i oceny czy zaniechanie ich dochodzenia było niezasadne. Nadto zdaniem GKO nie jest zasadne prezentowane w orzeczeniu Komisji stanowisko, że o tym czy naliczenie kary umownej było zasadne winien rozstrzygać Sąd. Żaden przepis prawa, po pierwsze, nie ustala takiej zasady, a po drugie, to brak jest podstaw do wywodzenia, iż kierownik sektora jednostek finansów publicznych nie może podejmować samodzielnych decyzji w tym zakresie.

GKO uznaje, że nie można utożsamiać winy Obwinionej z samym faktem odstąpienia od dochodzenia kar umownych. Komisja przy ponownym rozpatrywaniu sprawy winna wywieść dowodowo, iż działanie Obwinionej było nieprawidłowe, ponieważ ze względu na stan

faktyczny sprawy i okoliczności niewykonania umowy, naliczone kary umowne były niewątpliwie zasadne. Wobec powyższego Komisja przy ponownym rozpoznawaniu sprawy winna przeprowadzić postępowanie dowodowe w zakresie wykazania możliwości uzyskania od wykonawców kar umownych.

W zarzucie drugim orzeczenia, Komisja uznała Obwinioną winną tego, że niezgodnie z dyspozycją art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych dokonała wydatków ze środków publicznych z naruszeniem przepisów dotyczących dokonywania poszczególnych rodzajów wydatków, tj. wydatki te zostały zaklasyfikowane niezgodnie z „Klasyfikacją paragrafów wydatków i środków” stanowiącą załącznik nr 4 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie szczegółowej klasyfikacji dochodów, wydatków, przychodów i rozchodów oraz środków pochodzących ze źródeł zagranicznych (Dz. U. z 2014 r. poz. 1053, z późn. zm.) powyższe dotyczyło:

- a) zakupu umową nr 23/2017 z dnia 25 października 2017 r. mebli biurowych na łączną kwotę 12.238,00 zł, - zakup inwestycyjny § 6060 zaksięgowano, jako zakup materiałów i wyposażenia w § 4210,
- b) w ramach umowy nr 28/2017 z dnia 14 listopada 2017 r. na wykonanie, transport i montaż mebli biurowych na kwotę 125.644,00 zł, wydatku na kwotę 31.000,00 zł fakturą VAT 37/12/2017 z dnia 20 grudnia 2017 r. za zabudowę ściany, wykonanie podestów, tapety dekoracyjne, ściankę szklaną z drzwiami - zakupy inwestycyjne § 6060 zaksięgowano, jako zakup usług w § 4300,
- c) w ramach umowy nr 37/2017 z dnia 4 grudnia 2017 r. na dostawę i montaż mebli biurowych na kwotę 11.808,00 zł, wydatku na kwotę 7.011,00 zł fakturą VAT 90/2017 z dnia 20 grudnia 2017 r. za zakup środka trwałego w postaci szafy – zaksięgowano, jako zakup usług w § 4300,
- d) zakupu i montażu umową nr 19/2017 z dnia 28 sierpnia 2017 r. 2 szt. drzwi zewnętrznych na łączną kwotę 28.686,48 zł, - wydatek ujęto w § 4270.01 a powinien być zaksięgowany w § 6060 ze względu na wartość środka trwałego powyżej 3.500,00 zł,

tj. o czyn z art. 11 ust. 1 uoondfp.

W tym zakresie Komisja uznając Obwinioną za winną popełnienia zarzucanych czynów w uzasadnieniu podała, że zebrany w sprawie materiał dowodowy stanowił podstawę do uznania, iż zakupy dokonane ww. umowami, zgodnie z Klasyfikacją paragrafów wydatków i środków stanowiącą załącznik nr 4 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie szczegółowej klasyfikacji dochodów, wydatków, przychodów i rozchodów oraz środków pochodzących ze źródeł zagranicznych winny były zostać zaksięgowane, jako zakupy inwestycyjne (tj. w § 6060). Tymczasem zakup, wykonanie, dostawa i montaż mebli biurowych oraz drzwi zewnętrznych zaklasyfikowano, jako zakup:

- materiałów i wyposażenia w § 4210 (umowa nr 23/2017);
- usług pozostałych w § 4300 (umowa nr 28/2017 i umowa nr 37/2017);
- usług remontowych w § 4210.01 (umowa nr 19/2017).

Komisja nie dała wiary wyjaśnieniom Obwinionej, jakoby sposób zaksięgowania zakupów inwestycyjnych wynikał ze specyfiki mebli w zabudowie. Za przekonujące zostało natomiast uznane wyrażone na rozprawie przed Komisją stanowisko Obwinionej, zgodnie z którym taki sposób postępowania był wynikiem braku możliwości przeniesienia środków z innych paragrafów.

Powyższe działanie zadaniem Komisji naruszało przepis art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o finansach publicznych, zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi rodzajów wydatków. Podmiotowy zakres odpowiedzialności wyznacza w tej sprawie ogólna norma kompetencyjna z art. 53 ust. 1 tej ustawy, obarczająca odpowiedzialnością za całość gospodarki finansowej, w tym również za dokonywanie wydatków, kierownika jednostki sektora finansów publicznych. Komisja uznała, że powyższe zakupy nie były zakupami inwestycyjnymi.

Obwiniona w odwołaniu w zakresie tego zarzutu wskazała na następujące okoliczności uzasadniające uniewinnienie jej od popełnienia zarzucanych naruszeń. Podała, że wszystkie wymienione usługi polegały na wykonywaniu mebli na wymiar oraz były montowane z elementów w siedzibie Sądu. Prace na wymiar były konsekwencją zlecenia zamówienia polegającego na wykonaniu z materiału własnego wykonawcy mebli i ich montażu

w konkretnym pomieszczeniu. W związku z tym zaistniała sytuacja, że niezależnie od wartości danej partii mebli były one wykonane w ramach usługi obcej, a nie zakupu gotowych aktywów. Skoro zakupiona została konkretna usługa, czyli wykonanie na wymiar zamówionego w ramach usługi elementu i zamontowanie go we wskazanym miejscu, to usługa to nie mogła być zaewidencjonowana, jako zakup gotowego wyrobu przez Sąd.

Podkreśliła także, że brak było podstaw do uznania zarzutów kontrolujących o braku zapisu usług w ewidencji księgowej na kontach Księgi Głównej 011 i 071 (środki trwałe i ich umorzenie), 013 i 072 (pozostałe środki trwałe i ich umorzenie) oraz 913 (nisko cenne składniki majątku) jako aktywa trwałe. W księgach rachunkowych ujęto usługi obce przyjmując za podstawową definicję środków trwałych, uregulowaną w przepisach m.in. prawa bilansowego a szczególnie przepis zawarty w art. 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r.

o rachunkowości (Dz. U. 2018 r. poz. 395 z późn. zm.), oraz Rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 13 września 2017 r. w sprawie rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2017 r. poz. 1911 z późn. zm.).

GKO oceniając powyższe uznała, że w stanowisku Komisji brak jest w wystarczającym zakresie wykazania, czy do oceny zasadności księgowania do odpowiednich paragrafów zgodnie z Klasyfikacją wydatków i środków stanowiącą załącznik nr 4 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie szczegółowej klasyfikacji dochodów, wydatków, przychodów i rozchodów oraz środków pochodzących ze źródeł zagranicznych, należało stosować przepisy obowiązujące w dacie popełnienia zarzucanego naruszenia zasad księgowości, czy też przepisy obowiązujące po wejściu w życie ustawy z dnia 27 października 2017 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz ustawy o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne, Dz. U. poz. 2175). Poprzednią granicą zaliczania wydatków do środków inwestycyjnych była między innymi wartość nabycia danego środka w wysokości powyżej 3,5 tys. złotych, a po ww. nowelizacji kwota ta wynosi 10 000 zł. GKO zauważa, że Komisja w orzeczeniu nie dokonała indywidualnej oceny każdego

z zakupów pod kątem prawidłowości zaewidencjonowania kosztów, biorąc pod uwagę fakt zakupu ww. elementów wyposażenia za kwotę ogółem 178.376,48 zł, z czego przeznaczono na dostawę i montaż mebli biurowych w kwotę 12.238,00 zł, na wykonanie, transport i montaż mebli biurowych w kwocie 125.644,00 zł, na dostawę i montaż mebli biurowych w kwocie 11.808,0021, na zakup i montaż 2 szt. drzwi zewnętrznych w kwocie 28.686,48 zł.

Bez szczegółowego odniesienia się do każdego z przedmiotowych zakupów przez Komisję w oparciu o dodatkowy materiał dowodowy, GKO uznała, iż brak jest możliwości oceny zasadności argumentacji Obwinionej podniesionej w ramach tego zarzutu.

W zakresie kolejnego zarzutu odnoszącego się do pkt 4 orzeczenia Komisji, w którym uznano, że Obwiniona dokonała w okresie od dnia 24 listopada do dnia 19 grudnia 2017 r.

nieuprawnionego pięciokrotnego zakupu mebli na kwotę 121.131,46 zł netto, z uwagi na brak otrzymania dodatkowych środków na zakup mebli od dysponenta wyższego stopnia. Komisja uznała, że Sąd (...) w G. udzielił zamówień publicznych na zakup mebli za kwotę 226 789,19 zł brutto, co stanowiło 184.381,46 zł netto. W planie zamówień publicznych Sądu (...) w G. nie zawarto informacji o planowanym postępowaniu przetargowym na zakup mebli, co zdaniem Komisji daje podstawę do uznania, iż zakupy w tym obszarze planowane były na podstawie art. 4 pkt 8 ustawy - Prawo zamówień publicznych, tj. do wartości 30 000 euro. W tym zakresie Komisja ustaliła także, iż informację w zakresie dysponowania środkami przeniesionymi z innych paragrafów Obwiniona uzyskała na początku listopada 2017 r. Dnia 10 listopada Sąd (...) wystąpił do Sądu (...) o przebieganie środków na inne konta i w dniu 14 listopada 2017 r. taką zgodę otrzymał. Komisja uznała, że nawet gdyby do dnia 14 listopada 2017 r. plany w zakresie zakupu mebli opiewały na kwotę nieprzekraczającą 30 tys. euro, to wartość zakupów w tym obszarze poczyniona od dnia 14 listopada do końca roku 2017 przewyższała kwotę 30 tys. euro i opiewała na kwotę 205 042,96 zł brutto, co stanowi 166 701,59 zł netto i odpowiada równowartości 38 662,61 euro. Tym samym znaczna część zakupów w obszarze doposażenia sądu w meble miała miejsce w ostatnim kwartale roku, a przekroczenie progu bagatelności nastąpiło w stosunku do zakupów realizowanych po przesunięciu środków, tj. od dnia 14 listopada 2017 r. Nadto Komisja dla oceny możliwości łączenia wydatków na zakup mebli do wartości jednego zamówienia uznała, że została zachowana została tożsamość czasowa (ten sam rok budżetowy), przedmiotowa (wszystkie

zamówienia dotyczyły zakupu mebli) oraz tożsamość wykonawców realizujących te zamówienia.

Obwiniona odnosząc się do przedmiotowych ustaleń Komisji podała, że uznała, iż po zmianach w zakresie kwalifikacji budżetowej wydatków, Sąd posiadał dodatkowe środki finansowe niemożliwe wcześniej do wzięcia pod uwagę w planach zamówień publicznych na 2017 rok. Mając to na względzie oraz opierając się na opinii Urzędu Zamówień Publicznych uznała, że brak możliwości przewidzenia i zaplanowania z góry zamówień powoduje, iż zamawiający nie jest zobowiązany do ich przeprowadzenia w jednej procedurze zamówieniowej. Wobec tego poszczególne zamówienia nieprzewidywalne, których konieczność udzielenia pojawi się już po udzieleniu zamówień tego samego rodzaju w trakcie roku lub innego okresu, na który sporządzony został plan rzeczowo-finansowy, powinny być traktowane, jako zamówienia odrębne, których wartość należy ustalać właściwie do ich zakresu. Podkreśliła, że podejmowane czynności były- ze względu na zasadę gospodarności-racjonalne, skuteczne i nie naraziły Skarbu Państwa na szkodę finansową.

GKO odnosząc się do treści ustaleń Komisji oraz zarzutów zawartych w odwołaniu w zakresie tego zarzutu uznała stanowisko Komisji za w pełni zasługujące na aprobatę. Podkreślenia wymaga fakt, iż o naruszenie przepisów prawa zamówień publicznych miało miejsce nie tylko na przestrzeni roku 2017 tj. do daty przyznania Sądowi dodatkowych środków, ale także po tej dacie, kiedy zakupy w tym samym zakresie przedmiotowym przekroczyły kwotę 200 tys. złotych, co stanowiło równowartość ponad 30 tys. euro, a więc stosowanie ustawy Pzp do takich zakupów było bezwzględnie obowiązujące.

Komisja uznała Obwinioną także za winną popełnienia naruszeń opisanych w pkt 5 orzeczenia Komisji. Komisja uznała, że Obwiniona ponosi odpowiedzialność za dokonanie do dnia 6 czerwca 2018 r. wydatków na kwotę 32.311,73 zł brutto bez upoważnienia w wyniku realizacji umowy z dnia 27 lipca 2017 r. nr 14/2017 zawartej na kwotę 23.677,32 zł brutto pomiędzy dyrektorem Sądu (...) w G. a firmą (...) S.C, na obsługę serwisowo - techniczną w zakresie konserwacji, przeglądów i napraw kserokopiarek. W tym zakresie Komisja ustaliła z zebranych w sprawie dokumentów, tj. protokołu kontroli, umowy oraz faktur wynika, iż doszło do przekroczenia kwoty ustalonej, jako wynagrodzenie dla firmy (...) s.c. z tytułu umowy zawartej w dniu 27 lipca 2017 r. o kwotę 8.634,41 zł (kwota wynikająca

z zsumowania 3 faktur z sierpnia 2017 r. oraz faktur wystawionych w okresie od września 2017 r. do kwietnia 2018 r.). Kwota stanowiąca wydatek przekraczający wynagrodzenie ustalone umową uwzględnia kwotę wynikającą z faktury VAT 31/2017/08 z dnia 30 sierpnia 2017 r., faktury VAT 33/2017/08 z dnia 30 sierpnia 2017 r. oraz faktury VAT 34/2017/08 z dnia 30 sierpnia 2017 r., bowiem wszystkie te 3 faktury wystawiono i opłacono jako realizujące postanowienia umowy nr 14/2017 z dnia 27 lipca 2017 r. Opis każdej z nich nakazuje uznać, iż wydatkowanie środków wskazanych w fakturach nastąpiło tytułem wykonania § 4 ww. umowy (wprost wskazano w nich numer umowy). W oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy Komisja ustaliła, iż ogółem z tytułu ww. umowy Sąd (...) w G. uiszczył kwotę w wysokości 32.311,73 zł zamiast kwoty 23.677,32 zł. Doszło, zatem do poniesienia przez jednostkę wydatku obejmującego nadpłacone Wykonawcy wynagrodzenie, który po rzeczywistej wypłacie stał się wydatkiem ze środków publicznych. Mając na uwadze, iż Obwiniona, jako kierownik jednostki zatwierdziła do wypłaty przedmiotowe faktury skutkujące przekroczeniem kwoty należnej Wykonawcy z tytułu umowy, Komisja uznała jak w sentencji orzeczenia.

Obwiniona odnosząc się do ustaleń faktycznych i prawnych wskazanych w orzeczeniu Komisji podała, że rozbieżność dotyczą tylko 2 faktur z sierpnia: na kwotę 2 761,35 zł i 1 519,05 zł które wzięli pod uwagę kontrolerzy sugerując się nazwą firmy wystawiającą faktury a nie zakresem wykonanych prac. Podkreśliła, że te dwie faktury sierpniowe w sumie na kwotę brutto 4 280,40 zł dotyczyły prac dodatkowych nieobjętych zawartą umową serwisową tzn. prace dodatkowe urządzeń na gwarancji. Te naprawy nie były objęte kompleksową umową serwisową ze względu na trwającą gwarancję sprzętu. Ponieważ gwarancja nie obejmuje kosztów materiałów eksploatacyjnych oraz usług wymiany stąd przeprowadzone zostało odrębne zapytanie - ofertowe: „na zakup oraz wymianę wyeksploatowanych elementów urządzenia” . Stąd ta rozbieżność w kwotach przekroczenia.

GKO odnosząc się do powyższej kwestii uznała, że niezbędne jest dodatkowe wyjaśnienie, czy przekroczenie kwot wypłat było uzasadnione z tego powodu, iż dotyczyło – jak twierdzi Obwiniona zakupów materiałów eksploatacyjnych, oraz czy te dodatkowe wydatki były faktycznie przedmiotem odrębnego zapytania ofertowego, czy też wchodziły w zakres obsługi gwarancyjnej.

W zakresie kolejnego zarzutu odwołania dotyczącego kwestionowania prawidłowości orzeczenia Komisji, Obwiniona zarzuciła, iż uznano ją winną tego, że zawarła umowę użyczenia lokalu o powierzchni 28,46 m² w budynku Sądu (...) w G., w zamian za świadczenie przez biorącego lokal w użyczenie bezpłatnego prowadzenia szatni dla klientów sądu. Komisja uznała, że Obwiniona niezasadnie uznała dopuszczalność zawarcia umowy użyczenia w sytuacji, kiedy winna zostać zawarta umowa najmu lokalu. Komisja wskazała, że Obwiniona zawierając taka umowę opierała się na założeniu, że była to umowa kompensacyjna, gdyż za nieodpłatne użyczenie lokalu na prowadzenie małej gastronomii użyczający od sądu prowadził w zamian bezpłatnie szatnię dla klientów sądu. Zdaniem Obwinionej tak było zawsze od terminu, gdy sąd przeprowadził się do budynku przy ul. (...), tzn. od 2006 r. Pierwsze takie umowy zawierała Prezes Sądu.

Opierając się na powyższym Komisja w oparciu o ustalenia organów kontroli Sądu (...) uznała, że bezspornie umowa zawierana przez Obwinioną z podmiotem prowadzącym szatnię i punkt małej gastronomii jest umowa najmu, a tym samym Obwiniona dopuściła się nieustalenia należności sądu, tj. zaniechała ustalenia czynszu z tytułu umowy najmu w sytuacji, gdy taki obowiązek ciążył na niej zgodnie z przepisami prawa. Umowy najmu zawierane były przez jednostkę w okresie od stycznia 2011 r., jednakże czyn przypisany Obwinionej obejmuje 3-letni okres poprzedzający upływ karalności naruszenia dyscypliny finansów publicznych, tj. okres od dnia 8 października 2015 roku.

GKO odnosząc się do ustaleń Komisji i zarzutu odwołania Obwinionej w tym zakresie uznała ustalenia faktyczne i prawne Komisji za prawidłowe. Jednakże przy ocenie stopnia zawinienia mającego wpływ na wymiar kary Komisja przy ponownym rozpatrywaniu sprawy winna wyjaśnić podnoszoną przez Obwinioną kwestię, iż taka forma najmu lokalu funkcjonowała od wielu lat (także jeszcze przed objęciem przez nią stanowiska Dyrektora Sądu) i nie była przez żadną kontrolę kwestionowana. Fakt niewłaściwego zawierania umowy nie może być usprawiedliwiony poprzednim postępowaniem organów sądu w tym zakresie. Jednakże fakt ten może mieć wpływ na ocenę stopnia zawinienia Obwinionej i tym samym na kwestię wymiaru kary.

Odnosząc powyższe ustalenia i rozważania GKO uznała, że co do dwóch z pięciu zarzucanych Obwinionej naruszeń przepisów uondfp tj. czynów opisanych w pkt. 4 i 6 orzeczenia Komisji,

są ustaleniami, co faktu ich popełnienia prawidłowe. Podkreślenia wymaga fakt, że sama Obwiniona nie kwestionowała poprawności ustaleń organów kontroli, w zakresie naruszenia opisanego w pkt 6, gdyż we wnioskach odwołania wskazała, jako żądanie ewentualne na wypadek uznania ją winną dokonania zarzucanego naruszenia, aby w miejsce orzeczonej kary nagany orzec w zakresie tego zarzutu karę upomnienia. GKO podkreśla, że w postępowaniu o naruszenie dyscypliny finansów publicznych Obwiniony ma prawo a nie obowiązek przedstawiania dowodów oraz składania wyjaśnień (por. Orzeczenie GKO z 9 marca 2017 roku sygn. akt BDF1.4800.91.2016). Tym samym GKO za niezasadne uznała stanowisko Rzecznika prezentowane na rozprawie przed GKO, że Obwiniona zasadnie została uznana winną popełnienia zarzucanych czynów, gdyż nie przedstawiła żadnego dowodu mającego potwierdzać brak jej winy w tym zakresie.

GKO podkreśla, że ciężar zgromadzenia i przeprowadzenia dowodów spoczywa na organach postępowania - w szczególności na rzeczniku dyscypliny finansów publicznych i Komisji I instancji. Obowiązkiem komisji orzekającej jest ocenić dowody zgromadzone przez rzecznika i jeśli istnieje taka potrzeba, przeprowadzić inne dowody poprzez uzupełnienie materiału dowodowego. Nadto GKO wskazuje, że spłycona została szczególnie istotna kwestia dla oceny stopnia zawinienia Obwinionej w zakresie zarzutu zaniechania dochodzenia kar umownych. Komisja w zakresie przekraczającym potrzeby oceny tego zarzutu, wskazywała na uregulowania kodeksu cywilnego w zakresie kar umownych, a zaniechała oceny prawidłowości decyzji Obwinionej o odstąpieniu naliczania kar szczególnie w zakresie, kiedy uznała, że zamawiający - Sąd przyczynił się do nieterminowego wykonanie zamówienia. Gdyby to twierdzenie Obwinionej znalazło potwierdzenie w zebranych materiale sprawy, to powodowałyby to sytuacje, że możliwość uzyskania kar umownych w trybie postępowania sądowego stawałaby się iluzoryczna.

Również w zakresie ww. zarzutu jak i zarzutów pozostałych w orzeczeniu Komisji nie zostało w sposób przekonujący wykazane, że działania Obwinionej nie były uzasadnione okolicznościami danej sprawy.

Przypisanie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych wymaga łącznego spełnienia następujących warunków:

- 1) zachowanie sprawcy wypełnia znamiona czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych, stypizowanego w art. 5-18c uondfp (art. 19 ust. 1 uondfp);
- 2) sprawca czynu jest podmiotowo zdolny do ponoszenia odpowiedzialności (mieści się w kręgu osób określonych w art. 4 i 4a uondfp);
- 3) naruszenie dyscypliny finansów publicznych miało charakter zawiniony (art. 19 ust. 2 uondfp);
- 4) naruszenie dyscypliny finansów publicznych było szkodliwe dla finansów publicznych w stopniu wyższym niż znikomy (art. 28 ust. 1 uondfp).

W orzeczeniu Głównej Komisji Orzekającej z 20.01.2014 r. (BDF1/4900/93/98/13/RWPD-946) zwrócono uwagę na podstawowe znaczenie winy, jako warunku odpowiedzialności. Skład orzekający stwierdził, że brak możliwości jednoznacznego ustalenia winy uwalnia od odpowiedzialności nawet wówczas, gdy od strony formalnej zostały wypełnione przesłanki czynu zdefiniowanego ustawą o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Za utrwaloną linią orzecniczą GKO stwierdzić należy, że dla przypisania winy kluczowa jest możliwość wskazania obwinionemu prawidłowego wzorca zachowania, a więc z wykazanych okoliczności popełnienia naruszenia musi wynikać, że w chwili popełnienia czynu istniała możliwość alternatywnego zachowania, które nie naruszałoby prawa i które nie stanowiłoby naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Jeśli okaże się, że w danych okolicznościach obwiniony nie miał innej możliwości zachowania się to pomimo obiektywnego stwierdzenia popełnienia czynu zabronionego nie będzie można przypisać winy. Tak samo należy oceniać kwestie, gdy z analizy postępowania Obwinionego można wywieść, że jego postępowanie było w realiach danej sprawy prawidłowe i usprawiedliwione zaistniałym stanem faktycznym. Sam fakt stwierdzenia naruszenia nie uzasadnia uznania określonej osoby za winną naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

W nawiązaniu do powyższego GKO uznała, że orzeczenie Komisji nie może się ostać, ponieważ uzasadnienie do niego nie zawiera istotnych elementów świadczących o należytej analizie wszystkich aspektów sprawy. Waga braków uzasadnienia orzeczenia i zgromadzonego materiału dowodowego uniemożliwiła GKO wydanie rozstrzygnięcia, co do istoty sprawy. Pomimo faktu, że dwa spośród zarzucanych Obwinionej naruszeń uondfp, GKO uznała, że oparte na prawidłowo ustalonym stanie faktycznym i prawnym to, jednakże

ze względu na fakt, iż Komisja orzekła wobec Obwinionej w oparciu o przepis art. 37 uondfp karę łączną to tym samym nie było możliwe uchylene orzeczenia tylko, co do części zarzutów, gdyż GKO nie posiadała wiedzy jakie kary zostały wymierzone Obwinionej za poszczególne naruszenia. Wymierzona łącznie kara nagany nie może być podstawą do przyjęcia przez GKO, że za każde z naruszeń Komisja I instancji wymierzyła też karę nagany. GKO wskazuje, że - po dokonaniu stosownych, wyżej wskazanych, uzupełnień w zakresie ustaleń faktycznych - Komisja I instancji powinna ponownie przeanalizować, czy Obwinionej może być postawiony zarzut zawinionego zachowania.

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