



ORZECZENIE
Główniej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny
Finansów Publicznych

Warszawa, dnia 12 maja 2022 r.

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

Przewodniczący:	Członek GKO:	Sławomir Franek (spr.)
Członkowie:	Członek GKO:	Dariusz Chmielecki
	Członek GKO:	Robert Lizak
Protokolant:		Dorota Machnicka

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Arkadiusza Babczuka, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 maja 2022 r. odwołania wniesionego przez Pana (...) (zam...) – pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Ambasadora RP w (...), od orzeczenia Międzyresortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy ministrze właściwym do spraw finansów publicznych z 10 grudnia 2021 r. w sprawie o sygn. akt BDF3.4801.37.2020, którym Międzyresortowa Komisja Orzekająca uznała Pana (...) winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 11 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych¹ - zwanej uondfp polegającego na dokonaniu w roku 2017 wydatków związanych z uczestnictwem w podróżach służbowych na terenie (...): udokumentowanych kosztów transportu osoby nieuprawnionej, poprzez zatwierdzenie n.w. rachunków i dokumentów na łączną kwotę 156.630 (...), tj. ok. 5.482,05 zł, (według obecnie obowiązującego kursu (...)) - 6.086,64 zł):

¹ ustawa z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 289 ze zm.)

- w dniu 24 kwietnia 2017 r. - na kwotę 27.560 (...) - zakup biletu kolejowego w związku z podróżą do (...) w dniach 30 kwietnia -1 maja 2017 r.,
- w dniu 22 czerwca 2017 r. - na kwotę 8.990 (...) - zakup biletu kolejowego w związku z podróżą do (...) w dniu 26 lipca 2017 r.,
- w dniu 7 lipca 2017 r. - na kwotę 18.700 (...) - zakup biletu kolejowego w związku z podróżą do (...) w dniach 26-28 sierpnia 2017 r.,
- w dniu 11 lipca 2017 r. - na kwotę 28.980 (...) - zakup biletu lotniczego w związku z podróżą do (...) w dniach 5-7 sierpnia 2017 r.,
- w dniu 22 września 2017 r. - na kwotę 42.580 (...) - zakup biletu lotniczego w związku z podróżą do (...) w dniach 5-9 października 2017 r.,
- w dniu 23 października 2017 r. - na kwotę 29.820 (...) - zakup biletu kolejowego w związku z podróżą do (...) w dniach 21-22 października 2017 r.;

powyższe stanowi naruszenie art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r.

o finansach publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 305, z późn. zm.), w związku z § 3 ust.

1 obowiązującego wówczas zarządzenia Dyrektora Generalnego (...) Nr 14 z dnia

10 czerwca 2011 r., a obecnie Nr 9 z dnia 21 sierpnia 2019 r. w sprawie podróży

służbowych w Ministerstwie (...);

Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu karę nagany oraz obciążyła obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 413,40 zł;

orzeka

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 1 uodfp, utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie.

Pouczenie:

Orzeczenie niniejsze jest prawomocne w dniu jego wydania. 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

Orzeczeniem Międzyresortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy ministrze właściwym do spraw finansów publicznych (dalej MKO lub Komisja Orzekająca I instancji) z dnia 10 grudnia 2021 r. uznano (...) winnym naruszenia

dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 11 ust. 1 uodnfp, w związku z art. 4 ust. 1 pkt 2 uodnfp, polegającego na dokonaniu w roku 2017 wydatków związanych z uczestnictwem w podróżach służbowych na terenie (...): udokumentowanych kosztów transportu osoby nieuprawnionej, poprzez zatwierdzenie nw. rachunków i dokumentów na łączną kwotę 156.630 (...), tj. ok. 5.482,05 zł, (według kursu (...) - 6.086,64 zł) w dniu 24 kwietnia 2017 r. - na kwotę 27.560 (...) - zakup biletu kolejowego w związku z podróżą do (...) w dniach 30 kwietnia -1 maja 2017 r., w dniu 22 czerwca 2017 r. - na kwotę 8.990 (...) - zakup biletu kolejowego w związku z podróżą do (...) w dniu 26 lipca 2017 r., w dniu 7 lipca 2017 r. - na kwotę 18.700 (...) - zakup biletu kolejowego w związku z podróżą do (...) w dniach 26-28 sierpnia 2017 r., w dniu 11 lipca 2017 r. - na kwotę 28.980 (...) - zakup biletu lotniczego w związku z podróżą do (...) w dniach 5-7 sierpnia 2017 r., w dniu 22 września 2017 r. - na kwotę 42.580 (...) - zakup biletu lotniczego w związku z podróżą do (...) w dniach 5-9 października 2017 r., w dniu 23 października 2017 r. - na kwotę 29.820 (...) - zakup biletu kolejowego w związku z podróżą do (...) w dniach 21-22 października 2017 r.

Powyższe stanowiło naruszenie art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (dalej ufp), w związku z § 3 ust. 1 obowiązującego wówczas: zarządzenia Dyrektora Generalnego (...) Nr 14 z dnia 10 czerwca 2011 r., a obecnie: Nr 9 z dnia 21 sierpnia 2019 r., w sprawie podróży służbowych w Ministerstwie (...). Za naruszenie to nałożono Obwinionemu karę nagany. Orzeczenie to było wynikiem wniosku o ukaranie z dnia 7 stycznia 2020 r. W trakcie postępowania ustalono następujący stan faktyczny. Obwiniony pełnił funkcje Ambasadora RP w (...) w okresie od 30 marca 2017 r. do 31 lipca 2019 r. W 2017 r. zatwierdził do wypłaty rachunki i dokumenty dotyczące kosztów transportu na łączną kwotę 156.630 (...), tj. ok.5.482,05 zł. Były to wydatki związane z uczestnictwem w podróżach służbowych na terenie (...) żony Pana Ambasadora jako osoby towarzyszącej, która nie była zatrudniona w placówce zagranicznej (Ambasadzie RP w (...)). Orzeczeniem z dnia 19 lutego 2021 r. MKO uniewinniła Obwinionego od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, wskazując iż „analiza obowiązujących przepisów, w tym ustawy o służbie zagranicznej [nieobowiązującej już ustawy z 21.07.2001] prowadzi do wniosku, iż status prawny małżonki ambasadora jest nieuregulowany. W tej sytuacji nie można uznać, iż zarządzenie nr 14 Dyrektora (...) w sposób jednoznaczny definiowało warunki pod jakimi żona ambasadora /.../ mogła towarzyszyć ambasadorowi na koszt Ambasady.". Zdaniem MKO używane w ww. zarządzeniu pojęcie „osoby niebędącej

pracownikiem placówki" nie dotyczy małżonki ambasadora a jedynie osób, które wykonują na rzecz Ministerstwa lub placówki świadczeń, ale nie na podstawie umowy o pracę.

Od powyższego orzeczenia odwołanie na niekorzyść Obwinionego wniosła Zastępca Rzecznika podnosząc zarzuty braku wszechstronnego rozpatrzenia zgromadzonego materiału dowodowego oraz błędną wykładnię przepisów prawa materialnego.

Orzeczeniem z dnia 5 lipca 2021 r. Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, dalej „Główna Komisja Orzekająca” lub „GKO” uchyliła w całości orzeczenie z dnia 19 lutego 2021 r., i przekazała sprawę do ponownego rozpoznania przez Komisję Orzekającą I instancji. W uzasadnieniu orzeczenia z dnia 5 lipca 2021 r. GKO wskazała na błędną wykładnię przepisów zarządzenia nr 14 dokonanych przez MKO. W ocenie GKO „wykładnia ta jest nieprawidłowa raz ze względu na pomieszczenie poszczególnych faz dokonywania podróży służbowej i jej sfinansowania, dwa przez pomylenie poszczególnych przyczyn odbywania podróży służbowych a po trzecie przez mylne stosowanie zasad regulujących wydatki jedynie do wydatków Ministerstwa w zaskarżonym orzeczeniu”. GKO wyjaśniła, iż w świetle zapisów zarządzenia nr 14 podróż służbowa wymaga zgody wskazanych w § 3 ust. 1 podmiotów, a dopiero po uzyskaniu tej zgody następuje etap analizy, czy konieczna jest umowa. Co do zasady jest konieczna, zaś ust. 5 reguluje wyłącznie obowiązek jej zawarcia. Wyłączenie odnosi się jedynie do etapu zawierania umowy, nie wyłącza w żadnym zakresie obowiązku objętego etapem wcześniejszym, tj. obowiązku uzyskania zgody. GKO stwierdziła, że uznanie, iż wydatki na podróże służbowe małżonki Obwinionego w ogóle nie mogą być oceniane przez pryzmat zarządzenia Dyrektora Generalnego (...) nr 14 z dnia 10 czerwca 2011 r. w sprawie podróży służbowych w Ministerstwie (...) jest wnioskiem błędnym. Zdaniem GKO nie ulegało wątpliwości, iż małżonka Ambasadora nie była zatrudniona ani w Ministerstwie (...), ani w placówce, zatem mieści się w pojęciu „osoby nie będącej pracownikiem”. Jednocześnie GKO uznała, że w sprawie zachodzi konieczność poszerzenia ustaleń stanu faktycznego. W ocenie GKO niezbędne było ustalenie, czy podróże Ambasadora RP na terytorium państwa przyjmującego (...) podlegały w jakiejkolwiek formie akceptacji, a jeżeli tak to kogo oraz z jakich przepisów wynikał ewentualny obowiązek uzyskania zgody. GKO podkreśliła też konieczność jednoznacznego ustalenia, czy zgody na wyjazd małżonki Obwinionego nie zostały jednak wydane. W tym zakresie GKO wskazała na konieczność ustalenia, czy pobyt małżonki Ambasadora w państwie przyjmującym miał charakter protokolarny, a w związku

z tym czy można przyjąć, że ewentualna zgoda na pobyt w państwie przyjmującym małżonki Ambadora równoznaczna była ze zgodą na udział małżonki w podróżach służbowych po terytorium państwa przyjmującego, bez konieczności występowania o zgodę, a także, czy zgoda ewentualnie mogła być wyrażona następczo, po odbyciu podróży. GKO zobowiązała również Komisję Orzekającą I instancji do dokonania ustaleń, czy brak zgód miał charakter incydentalny czy też Obwiniony „systemowo” pomijał ten obowiązek, a także trybu wcześniejszego procedowania tego typu podróży służbowych małżonki, tj. czy wcześniejsze i późniejsze podróże służbowe małżonki były akceptowane a jeśli tak to w jakim trybie. GKO wskazała także na konieczność ustalenia znaczenia podpisów, innych niż Obwiniony osób, na dokumentach zatwierdzających poniesienie wydatku. MKO ponownie rozpatrując tę sprawę dnia 10 grudnia 2021 r. zwróciła uwagę, że Obwiniony, jako kierownik placówki nie wystąpił, na podstawie § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14, o akceptację przedmiotowych wyjazdów małżonki, do dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa (...) właściwej do spraw obsługi dyrektora generalnego oraz dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa (...) właściwej w sprawach obsługi dysponenta głównego. Komisja Orzekająca I instancji podkreśliła jednocześnie, że z pisma Dyrektora Generalnego (...) z dnia 24 września 2021 r. wynika, że Obwiniony nie występował także, na podstawie § 7 ust. 2 zd. 1 Zarządzenia nr 14, o akceptację podróży przez dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa nadzorującej pracę placówki, a tym samym nie wskazywał na udział w przedmiotowych podróżach swojej małżonki. Komórka organizacyjna Ministerstwa nadzorująca pracę placówki nie otrzymywała też odrębnych sprawozdań Ambadora z jego poszczególnych podróży służbowych i nie były one akceptowane. MKO podniosła ponadto, że w piśmie z 24 września 2021 r. wskazano, że „Uzyskanie zgody państwa przyjmującego na pobyt w tym państwie małżonki ambadora nie stanowi w żadnym przypadku o akceptacji (...) na ponoszenie wydatków związanych z podróżami małżonka w celu towarzyszenia ambadorowi. (...) Pokrywanie wydatków związanych z wyjazdami małżonków ambadorów, jako osób niebędących pracownikami (...), bezwzględnie wymagało każdorazowo, zgodnie z § 3 zarządzenia nr 14 szczegółowego uzasadnienia i akceptacji dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej do spraw obsługi dyrektora generalnego oraz dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej do spraw obsługi dysponenta głównego ". Komisja Orzekająca I instancji uznała, że w świetle art. 4 ust. 1 pkt 2 uondfp, Obwiniony podlega odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów

publicznych i może być mu przypisana odpowiedzialność za popełnienie czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych. W przekonaniu MKO Obwiniony miał obiektywną możliwość innego zachowania, które pozwoliłoby uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Działając w sposób prawidłowy, a w szczególności stosując przepisy dotyczące poszczególnych rodzajów wydatków, mógł i powinien był uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych, występując o, wymaganą przepisami Zarządzenia nr 14, zgodę na przedmiotowe wyjazdy służbowe małżonki. MKO stwierdziła, iż w niniejszej sprawie Obwiniony dokonując wydatków dotyczących podróży służbowych małżonki, niebędącej pracownikiem placówki zagranicznej, obowiązany był stosować przepisy Zarządzenia nr 14 regulującego zasady pokrywania kosztów podróży służbowych w Ministerstwie (...). Przepisy § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14 wprost stanowią, że podróż służbowa osoby niebędącej pracownikiem Ministerstwa, finansowanej ze środków Ministerstwa, wymaga akceptacji dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej do spraw obsługi dyrektora generalnego oraz dyrektora komórki Ministerstwa właściwej do spraw rozliczeń kosztów podróży, w przypadku placówki, akceptacji dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej do spraw obsługi dyrektora generalnego oraz dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej w sprawach obsługi dysponenta głównego. Małżonka Ambasadora nie była zatrudniona ani w Ministerstwie (...) ani w placówce, zatem mieści się w pojęciu „osoby nie będącej pracownikiem”, w rozumieniu § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14, a w konsekwencji podróż służbowa małżonki Ambasadora wymagała, w ocenie MKO, zgody podmiotów wskazanych w tym przepisie, tj. dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej do spraw obsługi dyrektora generalnego oraz dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej w sprawach obsługi dysponenta głównego. Ponadto, w ocenie MKO, normy zawarte w przepisach § 7 ust. 2 Zarządzenia nr 14 nie dają podstaw do przyjęcia, że podróże małżonki Ambasadora na terytorium państwa przyjmującego nie wymagały zgody podmiotów wskazanych w przepisach § 3 ust. 1 Zarządzenia. Przeciwnie, wskazują, że również podróże na terytorium kraju urzędowania wymagają: w przypadku podróży odbywanej przez ambasadora - akceptacji, na podstawie § 7 ust. 2 Zarządzenia nr 14, w przypadku gdy jest to podróż służbowa „osoby nie będącej pracownikiem” - zgody na podstawie § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14. Z obowiązku uzyskania zgody na podróż na podstawie § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14 nie zwalnia, również okoliczność iż podróż odbywana jest przez małżonkę ambasadora, której

udział w spotkaniu jest wymagany względami protokolarnymi. W ocenie Komisji Orzekającej I instancji protokolarny charakter udziału małżonki Ambasadora w wydarzeniu może stanowić uzasadnienie dla udzielenia, przez osoby wskazane w § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14, zgody na podróż służbową małżonki Ambasadora, natomiast nie zastępuje samej zgody, nie wyłącza obowiązku jej uzyskania. Brak jest jakichkolwiek regulacji wyłączających ten obowiązek w przypadku gdy udział małżonki ma charakter protokolarny. Komisja Orzekająca I instancji podzieliła w tym zakresie pogląd GKO, iż „charakter taki zwalnia z obowiązku zawierania umowy (...) Nie zwalnia jednak z obowiązku uzyskania zgody podmiotów wskazanych w § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14”. W ocenie Komisji Orzekającej I instancji, dowody zgromadzone w aktach sprawy pozwalają na jednoznaczne ustalenie, że zgody na przedmiotowe wyjazdy służbowe małżonki Ambasadora nie zostały udzielone, ani w trybie określonym w przepisach § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14, ani następnie, czy w sposób dorozumiany. Mając powyższe na uwadze MKO stwierdziła, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 11 ust. 1 uodfp. Bezsporna w przedmiotowej sprawie jest okoliczność, że na dokumentach zawierających polecenie dokonania wydatku z tytułu opłacenia kosztów przedmiotowych podróży służbowych małżonki Ambasadora znajdują się podpisy Obwinionego. Podpisy te pozwalają na jednoznaczne ustalenie, że Obwiniony jako kierownik jednostki zatwierdził przedmiotowe wydatki. MKO ustaliła także, że zachowanie (działanie) Obwinionego, jako kierownika jednostki, polegające na dokonywaniu wydatków na podróże służbowe małżonki, z naruszeniem przepisów Zarządzenia Nr 14, nie uległo zmianie pomimo przekazanego Mu stanowiska Dyrektora Biura Finansów Ministerstwa (...), w którym jednoznacznie wskazano na obowiązek wynikający z § 3 ust. 1 Zarządzenia Nr 14 również w przypadku podróży służbowych małżonki kierownika placówki. Obwiniony w kolejnych latach pełnienia funkcję Ambasadora zatwierdzał wydatki na podróże służbowe małżonki, z naruszeniem § 3 ust. 1. Z akt sprawy wynika, że w 2019 r. Obwiniony zatwierdził do wypłaty wydatki na podróże służbowe Małżonki, pomimo że Kierownik Administracyjno-Finansowy Ambasady RP w (...) na podstawie art. 54 ust. 4 ufp odmówił zatwierdzenia tych wydatków wskazując, iż brak jest zgody, określonej w przepisach § 3 ust. 1 Zarządzenia nr 14. Powyższe dowodzi, że w całym okresie sprawowania funkcji Ambasadora, Obwiniony nie stosował przepisów § 3 ust. 1 Zarządzenia Nr 14 i brak zgód na podróż służbową małżonki, nie miał charakteru incydentalnego, ale „systemowy”. Wobec ustalonego stanu faktycznego MKO zdecydowała

o udzieleniu kary nagany. Podstawowym czynnikiem, który Komisja Orzekająca I instancji uwzględniła wymierzając karę był znaczny stopień szkodliwości naruszenia dla finansów publicznych. W ocenie MKO wymierzenie kary nagany wypełnia względem Obwinionego cele dyscyplinujące i zapobiegawcze przed popełnieniem podobnych czynów zabronionych w przyszłości. Od tego orzeczenia odwołanie złożył Obwiniony wskazując w nim, że od dnia 1 sierpnia 2019 roku nie podlega odpowiedzialności w trybie uondfp. Wskazał ponadto, że w świetle treści art. 19 uondfp nie można Mu przypisać winy chociażby z tego powodu, że rachunki nie były podpisywane tylko przez Niego, gdyż czynił to także Kier. Adm.-Fin. oraz kasjer. Podkreślił także, że wszystkie sprawozdania z delegacji oraz wszystkie sprawozdania finansowe ambasady RP w (...) zostały zatwierdzone bez żadnych zastrzeżeń przez MSZ. Wskazał jednocześnie, że pismo z dnia 24 września 2021 stwierdza nieprawdę, gdyż Obwiniony wskazywał udział małżonki w sprawozdaniach po podróżach i nigdy żadna z tych podróży nie została zakwestionowana przez MSZ. W odwołaniu podniesiono także na nieprawidłowości proceduralne, w tym: na naruszenie art. 76 uondfp (gdyż zgodnie z tzw. zasadą ciężaru dowodu obwiniony nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności, a to na organach postępowania spoczywa obowiązek wykazania i udowodnienia winy), art. 80 uondfp (gdyż zgodnie z tzw. zasadą obiektywizmu organy prowadzące postępowanie są obowiązane badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i niekorzyść obwinionego), art. 93 uondfp (gdyż zdaniem Obwinionego zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych złożyła osoba nieuprawniona), art. 104 uondfp (gdyż zadaniem Obwinionego nie dotrzymano terminu na wystąpienie z wnioskiem o ukaranie). Obwiniony stwierdził ponadto, że zarzuty nie przekraczają tzw. kwoty bagatelnej określonej w art. 26 uondfp, a także uznał, że nawet gdyby te zarzuty były zasadne, to wówczas zastosowanie powinny mieć przepisy art. 28 uondfp odnoszące się do znikomej szkodliwości. Zwrócił ponadto uwagę, że orzeczona kara nagany jest nieadekwatna, gdyż z treści art. 34a uondfp wynika, że karę taką można orzec tylko, gdy stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znaczny. Biorąc powyższe pod uwagę Obwiniony wniósł o uchylenie orzeczenia MKO w całości i uniewinnienie.

GKO rozpatrując odwołanie zważyła, co następuje.

GKO w pierwszej kolejności dokonała oceny stanu prawnego obowiązującego w czasie zarzucanego czynu i w czasie orzekania. Przepis art. 24 ust. 1 uondfp 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 czynów będących przedmiotem niniejszego postępowania, GKO postanowiła stosować przepisy obowiązujące w dniu orzekania, uznając iż przepisy obowiązujące w dacie zarzucanego czynu nie są względniejsze dla Obwinionego. Dotyczy to w szczególności treści art. 44 ufp, zgodnie z którym jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków oraz treści art. 11 ust. 1 uoondfp, zgodnie z którym naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest dokonanie wydatku ze środków publicznych m. in. z naruszeniem przepisów dotyczących dokonywania poszczególnych rodzajów wydatków. Ponadto porównanie treści zarządzeń Dyrektora Generalnego (...) w sprawie podróży służbowych w Ministerstwie (...) (tj. Zarządzenia Nr 14 z dnia 10 czerwca 2011 r. obowiązującego w dacie popełnienia zarzucanych czynów oraz zarządzenia Nr 9 z dnia 21 sierpnia 2019 r. obowiązującego w dacie orzekania) wskazuje, że z treści obu zarządzeń wynika, że w przypadku placówek zagranicznych podróz zagraniczna osoby niebędącej pracownikiem wymaga akceptacji dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa (...) właściwej do spraw obsługi dyrektora generalnego oraz dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej w sprawach obsługi dysponenta głównego. Szczegółowy wywód w zakresie znaczenia zapisów wynikających z treści zarządzenia Dyrektora Generalnego (...) w sprawie podróży służbowych GKO wskazała już w uzasadnieniu do orzeczenia z dnia 5 lipca 2021. W takiej sytuacji fakt, że między czasem popełnienia zarzucanych czynów a czasem orzekania weszło w życie nowe zarządzenie nie ma znaczenia z punktu widzenia względności tych zarządzeń dla sprawcy (dodatkowo można wskazać, że Obwiniony nie spełnił warunków umożliwiających zwrot kosztów podróży małżonki przewidzianych w „starym”, jak również w „nowym” zarządzeniu). GKO zwróciła uwagę, że możliwość dokonania wydatków ze środków publicznych musi wynikać z istnienia zawartej w przepisach prawa materialnego podstawy prawnej do dokonania konkretnego wydatku (wyrok WSA w Warszawie z 4.8.2010 r., V SA/Wa 739/10). Oznacza to, że w sferze publicznoprawnej nie stosuje się zasady „co nie jest zakazane, jest dozwolone”, lecz zasadę „dozwolone jest to, co prawo wyraźnie przewiduje”. GKO w wielu orzeczeniach konsekwentnie przyjmuje szerokie rozumienie pojęcia „przepisy dotyczące dokonywania poszczególnych wydatków”, co oznacza, że dokonujący wydatku musi być pewien, że

przestrzega wszystkich wiążących go jako dysponenta środków publicznych norm prawnych (por. red. W. Misiąg, Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz, wyd. 3, CH Beck, Warszawa 2019: komentarz do art. 11).

W przedmiotowej sprawie taką normą (upoważniającą do dokonania wydatków) nie jest na pewno rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 stycznia 2013 r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej (Dz.U. z 2013 r. poz. 167), bowiem jego treść odnosi się do pracowników jednostek sfery budżetowej. W sposób niebudzący wątpliwości ustalono, że małżonka Obwinionego takim pracownikiem nie była. Stąd też kwestie jej podróży służbowych rozpatrywać można jedynie w świetle wypełnienia zapisów przedmiotowego zarządzenia Dyrektora Generalnego (...). W takiej sytuacji kluczowe staje się ustalenie, czy doszło do akceptacji podróży małżonki Obwinionego (jako osoby niebędącej pracownikiem placówki zagranicznej) przez dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa (...) właściwej do spraw obsługi dyrektora generalnego oraz dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa właściwej w sprawach obsługi dysponenta głównego. Zdaniem GKO z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że takiej akceptacji nie było. W aktach sprawy nie ma dokumentów wskazujących, że Obwiniony, jako kierownik placówki, wystąpił o akceptację ww. wyjazdów małżonki, do dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa (...) właściwej do spraw obsługi dyrektora generalnego oraz dyrektora komórki organizacyjnej Ministerstwa (...) właściwej w sprawach obsługi dysponenta głównego. Dodatkowo z pisma z dnia 24 września 2021 r. wynika, że Obwiniony nie występował o taką akceptację i tym samym nie wskazywał na udział w przedmiotowych podróżach swojej małżonki. GKO zwróciła jednocześnie uwagę, że w sprawozdaniach z odbycia podróży służbowych Obwiniony wskazywał na udział małżonki, nigdzie jednak w tych sprawozdaniach nie było informacji o tym, że udział ten był finansowany ze środków placówki (dodatkowo tylko należy zaznaczyć, że zgoda powinna być uzyskana w odrębnym trybie, nie wystarczyłoby zatem zawarcie tylko informacji o uczestnictwie w podróży w sprawozdaniu z odbycia podróży). Zgodnie z treścią art. 11 ust. 1 uondfp naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest dokonanie wydatku środków publicznych z naruszeniem przepisów dotyczących dokonywania poszczególnych rodzajów wydatków. W momencie dokonywania wydatków związanych z pokryciem kosztów podróży małżonki Ambasadora żaden przepis ustawy ani rozporządzeń nie upoważniał Obwinionego do

zatwierdzania takich wydatków. Nie było także wymaganej przepisami zarządzenia Dyrektora Generalnego (...) w sprawie podróży służbowych akceptacji udziału w tych podróżach małżonki Obwinionego. W takiej sytuacji GKO potwierdziła wcześniejsze ustalenia, że pokrywanie ich ze środków publicznych było nieuprawnione. Bez znaczenia dla tych ustaleń pozostaje, zdaniem GKO, kwestia protokolarnego charakteru pobytu małżonki Obwinionego. GKO podziela tym samym stanowisko Komisji Orzekającej I instancji wskazujące, że przepisy ustawy o służbie zagranicznej określają jedynie zasady zatrudnienia małżonka oraz świadczenia przysługujące małżonkowi, jako członkowi rodziny przebywającemu wraz z ambasadorem w placówce zagranicznej, wśród których brak jest odniesienia do pokrywania wydatków związanych z podróżami małżonka w celu towarzyszenia ambasadorowi. Oznacza to więc, że zasadne jest w tej sytuacji traktowanie małżonków ambasadorów jako osób niebędących pracownikami placówki zagranicznej. Nie można z treści tych przepisów wnioskować, że fakt pobierania tzw. dodatku na niepracującą żonę w szczególny sposób sankcjonuje także kwestie podróży służbowych. Kolejną kwestią, na którą zwróciła uwagę GKO, było to, że istotą naruszenia określonego w art. 11 ust. 1 uondfp jest dokonanie wydatku, które należy rozumieć jako podjęcie decyzji o przeznaczeniu środków na poniesienie konkretnego wydatku, a nie czynność techniczną związaną z realizacją tej decyzji, tj. z przekazaniem środków (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 10 lipca 2012 r. V SA/Wa 839/12 oraz orzeczenie GKO z dnia 26 października 2015 r. BDF1.4800.103.2015). Formalnym wyrazem podjęcia tej decyzji jest zatwierdzenie przez uprawnioną osobę wydatku do wypłaty (por. L. Lipiec-Warzecha, Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 148). Skoro więc na dokumentach zawierających polecenie dokonania wydatku z tytułu opłacenia kosztów przedmiotowych podróży służbowych małżonki Ambasadora znajdują się podpisy Obwinionego, jako kierownika placówki, będącej jednostką budżetową, to świadczą o tym, że to właśnie On zatwierdził te wydatki. GKO potwierdza tym samym stwierdzenia Komisji Orzekającej I instancji, że istnienie na przedmiotowych dokumentach finansowych podpisów innych osób (wykonujących funkcje rozliczeń w placówce) nie stanowi przesłanki wyłączającej odpowiedzialność Obwinionego. Jednocześnie nie budzi wątpliwości GKO to, że Obwiniony - jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych - podlega odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 2 uondfp. W szczególności błędny jest podnoszony przez Obwinionego argument, że skoro

został odwołany z funkcji 31 lipca 2019 roku, to od 1 sierpnia 2019 r. nie podlega już tej odpowiedzialności. Podleganie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych należy bowiem oceniać na dzień, w którym miał miejsce czyn zarzucany przez rzecznika dyscypliny finansów publicznych. Późniejsza zmiana statusu Obwinionego (zaprzestanie pełnienia funkcji Ambasadora) nie może prowadzić do uniknięcia odpowiedzialności. Tak więc odwołanie z funkcji już po zaistnieniu czynów, które zarzucono Obwinionemu, nie ma znaczenia z punktu widzenia zasad odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (por. red. W. Misiąg, Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz, wyd. 3, CH Beck, Warszawa 2019: komentarz do art. 4). Odnosząc się do rozważań w zakresie winy Obwinionego GKO jako własną przyjmuje argumentację Komisji Orzekającej I instancji. Norma określona w art. 19 ust. 2 uondfp stanowi, że do przypisania winy konieczne jest wykazanie, że naruszenia można było uniknąć przy dołożeniu staranności wymaganej od osoby odpowiedzialnej za wykonanie obowiązku, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie stanowi czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych. Oznacza to, że rolą komisji orzekającej jest wskazanie Obwinionemu wzorca postępowania (por. orzeczenie GKO z dnia 16 maja 2016 r., BDF1.4800.15.2016). Gdyby z udowodnionych okoliczności wynikało, że takiego wzorca nie można wskazać, to wówczas przypisanie winy nie byłoby możliwe. W przedmiotowej sprawie Komisja Orzekająca I instancji wyraźnie jednak taki wzorzec wskazała – było nim wystąpienie przez Obwinionego o akceptację wyjazdów służbowych małżonki zgodnie z zasadami określonymi w zarządzeniu Dyrektora Generalnego (...) w sprawie podróży służbowych. Skoro Obwiniony się do tego wzorca nie zastosował, choć nie było obiektywnych okoliczności, które by to uniemożliwiały, GKO podziela stanowisko Komisji Orzekającej I instancji w zakresie przypisania winy Obwinionemu.

Kolejną kwestią będącą przedmiotem rozważań GKO było odniesienie się do zarzutów Obwinionego w zakresie niewłaściwego określenia stopnia szkodliwości przypisanych mu czynów. Szkodliwość określonych deliktów finansowych dla finansów publicznych podlega stopniowaniu, któremu przypisane są określone skutki prawne. Znikomy stopień szkodliwości czynu naruszającego dyscyplinę finansów publicznych wyłącza możliwość dochodzenia odpowiedzialności z tego tytułu. Jeżeli stopień ten jest wyższy niż znikomy i dojdzie do stwierdzenia odpowiedzialności, wówczas – przy wymierzaniu kary organ

orzekający musi wziąć pod uwagę m.in. stopień szkodliwości naruszenia dla finansów publicznych. W przypadku gdy stopień szkodliwości nie jest znaczny, stosownie do art. 35 uondfp, wymierzona może być kara upomnienia. Natomiast w razie stwierdzenia znacznego stopnia szkodliwości dla finansów publicznych, ustawodawca przewiduje przede wszystkim karę pieniężną lub karę nagany (art. 34a uondfp). Zgodnie z treścią art. 28 uondfp przy ocenie stopnia szkodliwości uwzględnia się wagę naruszonych obowiązków, sposób i okoliczności ich naruszenia, a także skutki naruszenia obowiązków. Ponadto w przypadku naruszenia dyscypliny finansów publicznych wywołującego skutki finansowe należy wziąć pod uwagę w szczególności wysokość uszczuplonych środków finansowych. GKO zwróciła uwagę, że gdyby skupić się wyłącznie na tej ostatniej przestance, to rzeczywiście w zaistniałej sytuacji, w której kwota wydatków poniesionych na podróż małżonki Obwinionego stosunkowo nieznacznie przekraczała kwotę bagatelną, o której mowa w art. 26 uondfp, to stanowisko Obwinionego, że w przedmiotowej sprawie można mówić o znikomej szkodliwości byłoby trafne. Odniesienie jednak szkodliwości wyłącznie do finansowego wymiaru czynów jest błędne, zwłaszcza że okoliczności wskazane w art. 28 uondfp mają charakter przykładowy. Rozstrzygając sprawę, organ orzekający na równi ma uwzględniać wagę naruszonych obowiązków, a także sposób i okoliczności ich naruszenia oraz skutki. Należy więc brać pod uwagę całokształt okoliczności faktycznych towarzyszących naruszeniu (por. L. Lipiec-Warzecha, Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 387-389). Słusznie MKO przywołała więc za NSA, że „Nie można wymiennie traktować pojęć szkodliwość i szkoda. Szkodliwość jest pojęciem szerszym, w którym obok aspektu szkody w rozumieniu materialnym, bierze się pod uwagę właśnie wagę naruszonych obowiązków, sposób i okoliczności naruszenia” (wyrok NSA z 14 czerwca 2011, II GSK 688/10). Analizując rozważania Komisji Orzekającej I instancji w zakresie oceny stopnia szkodliwości przedmiotowego naruszenia, GKO podziela stanowisko MKO, że Obwiniony świadomie i „systemowo” pomijał obowiązek wynikający z zapisów zarządzenia Dyrektora Generalnego (...). W sytuacji, w której zarzucane czyny popełniono wielokrotnie, nie można mówić o przypadku. Szczególnie trafny w uznaniu GKO jest argument, że niestosowanie wymogów określonych w przedmiotowym zarządzeniu prowadziło do całkowitej uznaniowości decyzji kierownika placówki zagranicznej w zakresie dokonywania ze środków publicznych wydatków na podróż osób niezatrudnionych w placówce zagranicznej. Skoro w niniejszej

sprawie dotyczyło to małżonki Obwinionego, taka uznaniowość (nieznajdująca potwierdzenia w obowiązujących regulacjach), jest szczególnie szkodliwa, bo w oczach opinii publicznej może wzbudzać przekonanie, że osoby pełniące eksponowane funkcję w służbie państwa (a taką funkcją jest bez wątpienia funkcja ambasadora), mogą bez konsekwencji łamać zasadę legalności wydatków publicznych. GKO dodatkowo podkreśliła, że Obwiniony jako przedstawiciel środowiska naukowego i to posiadający stopień naukowy doktora habilitowanego w dyscyplinie prawo jest bez wątpienia świadomy roli w zakresie promowania zasad legalności i ładu finansów publicznych, jaka spoczywa na osobach kierujących podmiotami sfery publicznej. Stąd też, zdaniem GKO, uznanie przez Komisję Orzekającą I instancji stopnia szkodliwości zarzucanych Obwinionemu czynów za znaczny, jest w pełni uzasadnione. Skoro więc MKO uznała ten stopień za znaczny, to na podstawie dyspozycji z art. 34a uondfp, zasadne było wymierzenie Obwinionemu kary nagany. Zgodnie z treścią art. 33 uondfp, przy wymierzaniu kary komisja orzekająca zobowiązana jest uwzględnić: stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych dla finansów publicznych, stopień winy obwinionego, a także cele w zakresie społecznego oddziaływania kary (tzw. prewencja ogólna), jak również cele zapobiegawcze i dyscyplinujące, jakie ma osiągnąć w stosunku do obwinionego (tzw. prewencja indywidualna). Przy wymiarze kary organ orzekający jest zobowiązany uwzględnić także motywy i sposób działania Obwinionego, okoliczności jego działania lub zaniechania, oraz właściwości i warunki osobiste sprawcy, jego doświadczenie zawodowe, sposób wywiązywania się z obowiązków służbowych oraz zachowanie po naruszeniu dyscypliny finansów publicznych. Dodatkowo wziąć należy pod uwagę także skutki finansowe naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zdaniem GKO argumentem przesądzającym o karze nagany jest podniesiony przez Komisję Orzekającą I instancji fakt zatwierdzenia do wypłaty wydatków na podróże służbowe małżonki, pomimo że Kierownik Administracyjno-Finansowy Ambasady RP w (...) na podstawie art. 54 ust. 4 ufp odmówił zatwierdzenia tych wydatków, co miało miejsce w 2019 roku. Oznacza to, że nie tylko w 2017 roku, którego dotyczą zarzuty, ale też w kolejnych dwóch latach Obwiniony nie stosował się do regulacji, które zakładały konieczność uzyskania akceptacji na pokrywanie kosztów podróży małżonki Obwinionego, i to nawet wtedy, gdy spotkało się to ze sprzeciwem Kierownika Administracyjno-Finansowego Ambasady. Wbrew twierdzeniom Obwinionego przepisy uondfp nakazują wprost, przy wymiarze kary, brać pod uwagę także zachowanie po naruszeniu dyscypliny

finansów publicznych. Tymczasem postawa Obwinionego wskazuje, że nawet jeśli kwota poniesionych wydatków nie jest znaczna, to dla osiągnięcia celów, zwłaszcza w zakresie prewencji indywidualnej, wymierzona kara nagany, choć surowa, jest adekwatna wobec wskazanych okoliczności. Zdaniem GKO, nie bez znaczenia dla wysokości kary, jest także fakt, że Obwiniony jest prawnikiem, i to ze stopniem naukowym doktora habilitowanego, a więc osobą, od której oczekiwać należy wyjątkowej dbałości o legalizm działania.

Obwiniony nie dopełnił podstawowych wymogów formalnych zatwierdzając wydatki.

W sytuacji kwestionowania przez niego podstawowych zasad dokonywania wydatków nie zachodzą przesłanki do zastosowania instytucji złagodzenia kary, a tym bardziej odstąpienia od jej wymierzenia. Dokonując kontroli instancyjnej orzeczenia MKO, GKO odniosła się także do zarzutów formalnych wskazanych przez Obwinionego. Po pierwsze, z zebranego materiału dowodowego w trakcie prowadzonego postępowania bezspornie wynika, że to Obwiniony dokonał przedmiotowych wydatków, wbrew regułom ich dokonywania. Zdaniem GKO fakt popełnienia każdego z tych czynów został odpowiednio udokumentowany.

Nie można więc twierdzić, że doszło do naruszenia art. 76 uondfp. Po drugie, nie jest prawdą, że okoliczności, w których zarzucane czyny zaistniały, były badane jednostronnie, o czym świadczy choćby fakt, że zwrócono uwagę na stosunkowo niewielką kwotę naruszenia, a także na treść sprawozdań z przedmiotowych podróży, w których wskazana jest małżonka Obwinionego jako osoba towarzysząca. Zarzucanie organom prowadzącym postępowanie braku obiektywizmu jest wobec tego nieuprawnione, zwłaszcza że w uzasadnieniach swoich orzeczeń komisje orzekające obszernie przedstawiały logikę, którą się kierowały. Po trzecie, GKO nie znajduje uzasadnienia dla twierdzenia Obwinionego, że „prawo nie zna sytuacji, że upoważnienie/obowiązek wynikający z ustawy „można sobie przekazywać” na de facto kartce papieru”, które odnosi się do rozważań, czy Dyrektor Generalny (...) mógł składać zawiadomienie o ujawnionych okolicznościach, wskazujących na naruszenie dyscypliny finansów publicznych. GKO podkreśla, że zawiadomienie o ujawnionych okolicznościach wskazujących na naruszenie przez Obwinionego dyscypliny finansów publicznych zostało złożone przez Dyrektora Generalnego (...) na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 uondfp. W myśl tego przepisu takie zawiadomienie ma prawo (i obowiązek) złożyć kierownik jednostki sektora finansów publicznych. Niekwestionowaną dotychczas praktyką było to, że kierownicy jednostek upoważniali określone osoby do składania tego rodzaju zawiadomień. Jakkolwiek Zawiadamiający nie dołączył do zawiadomienia w tej

sprawie upoważnienia, to nie ma wątpliwości, że Minister (...) upoważnił Pana (...) Dyrektora Generalnego (...) do składania zawiadomień (upoważnienie zostało dołączone do akt sprawy na etapie postępowania przed MKO - upoważnienie z 23 października 2018 r., Nr rej 149/2018, k. 201). Ponadto trzeba dodać, że złożone zawiadomienie (które nie zostało zwrócone, i co do którego nie było wezwania do uzupełnienia braków formalnych) powinno zakończyć się złożeniem wniosku o ukaranie albo wydaniem postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego (ewentualnie postanowienia o umorzeniu postępowania wyjaśniającego). Po czwarte, wobec zarzutów Obwinionego co do braku odpowiedniego wykształcenia (...) wymaganego przez uondfp do pełnienia funkcji rzecznika dyscypliny finansów publicznych, GKO zwraca uwagę, że składając wniosek o ukaranie (i występując w charakterze oskarżyciela na rozprawie) Pani (...) pełniła funkcję zastępcy rzecznika dyscypliny finansów publicznych, dlatego MKO nie tylko miała prawo, ale także obowiązek rozpoznać złożony wniosek o ukaranie. Dodatkowo można wskazać, że w aktach sprawy jest opinia z dnia 22 lipca 2005 r. podpisana przez Z-cę Dyrektora Departamentu Szkolnictwa Wyższego w (...) stwierdzająca, że profil wykształcenia (...) spełnia wymogi określone w art. 63 ust. 1 pkt 5 uondfp. Po piąte, wbrew twierdzeniu Obwinionego, termin określony w art. 104 uondfp ma charakter instrukcyjny (por. np. wyrok NSA z dnia 6 grudnia 2011 r., II GSK 1248/10), zatem bezzasadne są twierdzenia, że jest to termin prekluzyjny. Po szóste, twierdzenie Obwinionego, że zarzuty nie przekraczają tzw. kwoty bagatelnej określonej w art. 26 uondfp nie znajdują potwierdzenia w zebranym materiale dowodowym. Zauważyć przy tym, należy, że kwota minimalna jest ustalana na podstawie art. 26 uondfp. Jest to kwota przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w roku poprzednim, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski” zgodnie z art. 5 ust. 7 ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 1070 i 2400). Obecnie (w 2022 r.) wynosi ona 4434,58 zł (przy uwzględnieniu art. 5k ustawy o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych i MP z 2020 r. poz. 195).

Biorąc powyższe pod uwagę, GKO orzekła jak w sentencji.