

publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania trybów udzielenia zamówienia publicznego: negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę, poprzez udzielenie przez Miasto (...), na podstawie umowy nr (...) z dnia 13 sierpnia 2014r., na rzecz Przedsiębiorstwa (...), zamówienia uzupełniającego na wykonanie remontu ulicy (...) w (...), za wynagrodzeniem w kwocie 362.850,00 zł brutto, w sytuacji braku zaistnienia przesłanek do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki, tj. z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 10 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Komisja Orzekająca I instancji na podstawie art. 167 ust. 1 uoondfp obciążyła obwinionego Pana (...) na rzecz Skarbu Państwa kosztami postępowania w wysokości 291,71 zł.

orzeka

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 uoondfp uchyla orzeczenie w zaskarżonej części i na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 28 uoondfp umarza postępowanie w tym zakresie.

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 z dnia 5 października 2016 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Łodzi uniewinniła (...) – pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza (...) od zarzutu naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1b pkt 2 uoondfp, które miało polegać na udzielenie przez Miasto (...), na podstawie umowy nr (...) z dnia 13 sierpnia 2014 r., na rzecz Przedsiębiorstwa (...), zamówienia uzupełniającego na wykonanie remontu ulicy (...), za wynagrodzeniem w kwocie 362.850,00 zł brutto, w sytuacji braku zaistnienia przesłanek do zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki, tj. z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 10 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Sygn. akt BDF1.4800.96.2016

Tym samym orzeczeniem Komisja Orzekająca pierwszej instancji uznała Obwinionego winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 5 uodfp odstępując od wymierzenia mu kary za przypisany czyn oraz obciążyła go kosztami postępowania w wysokości 291,71 zł.

Uwzględniając, że odwołanie złożone przez zastępcę rzecznika dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji dotyczy orzeczenia wyłącznie w zakresie, w jakim Komisja Orzekająca pierwszej instancji uniewinniła Obwinionego od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, dalsza część uzasadnienia odnosić się będzie tylko do tego zakresu sprawy, w jakiej rozpoznawała ją Główna Komisja Orzekająca.

Uniewinniając Obwinionego, Komisja Orzekająca pierwszej instancji uwzględniła następujące ustalenia.

Na podstawie umowy nr (...)z dnia 26 lutego 2014 r. Miasto (...), reprezentowane przez Burmistrza Miasta (...), udzieliło na rzecz Przedsiębiorstwa (...) zamówienia publicznego na „(...)”, za wynagrodzeniem w kwocie 3.702.853,26 zł brutto (3.010.449,81 zł netto). Następnie, na podstawie umowy nr 170/2014 z dnia 13 sierpnia 2014 r., Miasto (...) udzieliło na rzecz Przedsiębiorstwa (...)” zamówienia uzupełniającego na „Wykonanie remontu (...)”, za wynagrodzeniem w kwocie 362.850,00 zł brutto. Przedmiot zamówienia uzupełniającego stanowiło wykonanie krawężników na długości 1.049,94 m, wykonanie nawierzchni ulicy (...) z mieszanki mineralno-bitumicznych (warstwa wiążąca) o powierzchni 3.575,62 m², wykonanie nawierzchni tej ulicy z mieszanki mineralno-bitumicznych (warstwa ścieralna) o powierzchni 3.575,62 m², wykonanie wjazdów o nawierzchni z kostki betonowej o powierzchni 173,73 m² oraz wykonanie parkingów z kostki betonowej o powierzchni 430,00 m².

W ocenie oskarżyciela, zamówienie uzupełniające dotyczyło robót tego samego rodzaju, co zamówienie podstawowe, jednak roboty te zostały zrealizowane w innej lokalizacji niż obszar przewidziany w przedmiocie zamówienia podstawowego, tym samym zamówienie uzupełniające było niezgodne z przedmiotem zamówienia podstawowego, co oznacza, że nie zostały spełnione przesłanki do udzielenia zamówienia z wolnej ręki określone w art. 67 ust.1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych. W efekcie zamówienia na kwotę 362.850,00 zł brutto udzielono z naruszeniem przywołanego przepisu z uwagi na brak zgodności z przedmiotem zamówienia podstawowego oraz art. 10 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym zamawiający może udzielić zamówienia w trybie negocjacji z

ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego, negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki, zapytania o cenę albo licytacji elektronicznej tylko w przypadkach określonych w ustawie. Udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania trybu zamówienia z wolnej ręki, w ocenie Rzecznika, wypełniało znamiona naruszenia art. 17 ust. 1b pkt 2 uooudfp. Zamawiający nie wykazał, że przedmiot zamówienia udzielonego w trybie z wolnej ręki był częścią szerszego projektu, czy przedsięwzięcia budowlanego, w którego zakres wchodzi zamówienie uzupełniające, tym samym, że było ono zgodne z zamówieniem podstawowym. Przedmiot zamówienia bezpośrednio przylegał do przedmiotu zamówienia podstawowego, co jednakże nie stanowi przesłanki do uznania go za zamówienie uzupełniające, gdyż roboty objęte zamówieniem uzupełniającym powinny wynikać z dokumentacji projektowej, a jak zamawiający sam stwierdził, projekt oraz zakres zamówienia podstawowego nie obejmował remontu ulicy (...). Dokumentacja projektowa została zlecona wykonawcy dopiero w momencie udzielenia zamówienia uzupełniającego, co wskazuje, że rozbudowa ulicy (...) była nowym, niepokrywającym się z zamówieniem podstawowym odcinkiem ulicy (...).

Komisja uwzględniła wyjaśnienia Obwinionego składane w toku postępowania, który wykazywał, że zostały spełnione przesłanki do udzielenia zamówienia uzupełniającego wynikające z art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych. Obwiniony podnosił, że zamówienie podstawowe było elementem wniosku o dofinansowanie z rządowego Programu Przebudowy Dróg Lokalnych i dotyczyło projektu, który nazwano „(...)”. Wybór dróg, które mogą zyskać dofinansowanie według tego Programu nie był dowolny, ale musiały być spełnione określone warunki. Przystępując do składania wniosku dokonano wyboru ulic pod kątem wymogów Programu, powiązanych ściśle ze sobą oraz tworzących całość funkcjonalno-użytkową. Ulica (...) jako typowa droga osiedlowa nie mogła być, zgodnie z zasadami Programu, włączona do wniosku o dofinansowanie. Istotnym i związanym z zagadnieniem było finansowanie inwestycji. W momencie konstrukcji budżetu Miasto dysponowało przestrzenią finansową, przy której z trudnością zdołano zmieścić zadanie zakwalifikowane do Programu, które – dopóki nie było umowy z Wojewodą – należało sfinansować środkami własnymi bądź kredytem. Nie było zatem wtedy (przed ogłoszeniem zamówienia podstawowego) możliwości (mimo, że była potrzeba) remontu ulicy (...). Sytuacja zmieniła się po rozstrzygnięciu przetargu i podpisaniu umowy na realizację zamówienia podstawowego, kiedy okazało się, że cena najkorzystniejszej oferty firmy (...) stanowiła 57% kwoty zapisanej w budżecie miasta. W tym momencie otworzyła się

możliwość finansowania remontu ulicy (...). Przystąpiono więc do realizacji zaplanowanego zamówienia uzupełniającego - remontu ul. (...). Obwiniony podkreślał, że powodem realizacji prac w ul. (...)w ramach zamówienia uzupełniającego była nie tylko sytuacja finansowa i elementy merytoryczne związane z aplikacją do Programu, ale także poważne utrudnienia w prawidłowej i bezpiecznej organizacji ruchu drogowego podczas realizacji zadania podstawowego i budowy ulicy B(...) zwłaszcza, że ul. (...) przebiega przez osiedle mieszkaniowe, z którego wyjazd był mocno utrudniony przez realizację zaplanowanej przebudowy i budowy ulic.

Komisja Orzekająca pierwszej instancji nie podzieliła stanowiska oskarżyciela, jakoby zamówienie uzupełniające zrealizowane zostały w innej lokalizacji niż zamówienie podstawowe. Wskazała, że - jak wynika z mapki sytuacyjnej obrazującej układ drogowy osiedla (...)– zamówienie podstawowe dotyczyło układu dróg okalających to osiedle – nie obejmując jedynie prostego odcinka ulicy (...). Zwróciła uwagę, że zamówienie podstawowe zawierało także zlecenie wykonania skrzyżowań wraz z odcinkami ulicy (...) z obu jej stron przylegających do skrzyżowań położonych na jej końcach. Zatem realizacja tego układu komunikacyjnego, w ocenie Komisji Orzekającej pierwszej instancji, stanowiła jedną całość. Tylko w takim rozumieniu jej wykonanie mogło mieć sens i nie doprowadzało do sytuacji skutkującej wykonaniem odcinków dróg z pominięciem pomiędzy nimi pewnej części, uniemożliwiając w konsekwencji prawidłową eksploatację takiej drogi, podważając tym samym sens prowadzenia wcześniejszych prac.

Zdaniem Komisji Orzekającej pierwszej instancji, Obwiniony oraz jego obrońca dowiedli, że przedmiotowy odcinek ul. (...) był elementem projektu polegającego na usprawnieniu układu komunikacyjnego osiedla, który zawierał się w lokalizacji zamówienia podstawowego. Z informacji zawartych w zeznaniach świadków wynika, że zamawiający w projekcie podstawowym uwzględnił przedmiotowy odcinek ul. (...). Jednak z uwagi na fakt, że przedmiotowa inwestycja miała być współfinansowana z rządowego Programu Przebudowy Dróg Lokalnych, postanowiono wyłączyć go z projektowanej modernizacji dróg okalających to osiedle. Dlatego organ orzekający pierwszej instancji podzielił pogląd wyrażony na rozprawie przez obrońcę Obwinionego sprowadzający się do tezy, że w przywołanej we wniosku o ukaranie uchwale KIO z (...)r. definicji projektu podstawowego chodzi o jej pro unijne rozumienie jako: zamiaru, zamysłu, zamierzonego planu działania, a nie nadania mu wyłącznie wąskiego znaczenia jako projektu technicznego. Zamawiający zamierzał zrealizować cały układ komunikacyjny osiedla i jak wynika z zeznań świadków takie prace

przygotowawcze przedsięwzięł, jednak później wskutek opisanych wyżej wymogów Programu Przebudowy Dróg Lokalnych oraz uwarunkowań finansowych budżetu, zweryfikował zakres zamówienia podstawowego – wyłączając z niego tę część (to jest odcinek ul. (...)), która nie miała szans na dofinansowanie. W ocenie Komisji Orzekającej pierwszej instancji, przepisy obowiązujące w czasie popełnienia czynu są względniejsze dla Obwinionego – w szczególności nie wymagały oszacowania wartości zamówień uzupełniających i uwzględnienie ich w wartości całego zamówienia.

Od powyższego rozstrzygnięcia odwołał się zastępca rzecznika dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji (dalej zwany także: zastępcą rzecznika), zaskarżając je na niekorzyść Obwinionego w zakresie, w jakim Obwinionego uniewinniono od, sformułowanego we wniosku o ukaranie, zarzutu udzielenia zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania trybów udzielenia zamówienia publicznego: negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki lub zapytania o cenę, czyli czynu określonego w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Orzeczeniu pierwszej instancji zarzucił naruszenie art. 67 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 10 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, poprzez błędną jego wykładnię w zakresie zdefiniowania zgodności zamówienia uzupełniającego z przedmiotem zamówienia podstawowego, stanowiącej przesłankę zastosowania trybu udzielenia zamówienia z wolnej ręki. Wniósł o uchylenie przedmiotowego orzeczenia we wskazanym zakresie oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Komisji Orzekającej pierwszej instancji.

Odnosząc się do uzasadnienia skarżonego orzeczenia wskazał, że w treści ogłoszenia o zamówieniu podstawowym zamawiający ograniczył się do informacji, że przewidywał udzielenie zamówień uzupełniających do 50% wartości zamówienia podstawowego, polegających na powtórzeniu tego samego rodzaju zamówień. Zamawiający nie uszczegółowił ilości, zakresu, lokalizacji, branż itp. dla jakich ewentualnie udzieli zamówień uzupełniających, jak również nie wskazał, że roboty uzupełniające mogą wykroczyć poza obszar wyznaczony przez dokumentację projektową zawierającą szczegółowy opis przedmiotu zamówienia. Tym samym – w ocenie zastępcy rzecznika – zamawiający przesądził jednoznacznie, że ewentualne zamówienia uzupełniające będą musiały być zgodne z przedmiotem zamówienia podstawowego, tj. z zakresem robót przewidzianych w zamówieniu podstawowym (branże) oraz lokalizacji inwestycji określonej w tymże zamówieniu podstawowym. Z dokumentacji projektowej załączonej do specyfikacji istotnych

warunków zamówienia podstawowego wynikało wyraźnie, że obszar objęty zamówieniem nie przewidywał remontu ul. (...) na odcinku, który stał się przedmiotem zamówienia uzupełniającego. Ponieważ zamówienie uzupełniające dotyczyło robót zrealizowanych w innej lokalizacji niż przedmiot zamówienia podstawowego, roboty te nie były zgodne z przedmiotem zamówienia podstawowego. Ponadto wartość tych robót nie mogła być uwzględniona w wartości zamówienia, natomiast zgodnie z art. 32 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, jeżeli zamawiający przewidywał udzielenie zamówień uzupełniających przy ustaleniu wartości zamówienia powinien uwzględnić wartość zamówień uzupełniających. Należy wskazać, że przeciwna wykładnia przesłanki zgodności zamówienia uzupełniającego z przedmiotem zamówienia podstawowego mogłaby w skrajnych przypadkach prowadzić do sytuacji, w której zamawiający realizując inwestycję o znacznej wartości mógłby jednocześnie przeprowadzić tożsame roboty budowlane na znacznie większym, lub innym obszarze, przy jednoczesnym braku wyszczególnienia tych robót w dokumentacji projektowej postępowania podstawowego. W odwołaniu zastępca rzecznika przywołał stanowiska Prezesa UZP oraz KIO dotyczące analogicznych spraw, które w jego ocenie potwierdzają powyższe stanowisko. Uznał, że w danym stanie faktycznym zamówienie udzielone jako zamówienie uzupełniające nie spełniało przesłanki zgodności z przedmiotem zamówienia podstawowego, ponieważ zamówienie uzupełniające zostało wykonane w oparciu o odrębny projekt, który nie zawierał się w pierwotnie opracowanej dokumentacji dla zadania podstawowego, jednocześnie zamawiający przewidując możliwość udzielenia zamówień uzupełniających, na etapie prowadzonego postępowania podstawowego, nie poinformował wykonawców o rodzaju tych robót, gdyż remont dalszego odcinka ul. (...) nawet nie był zasygnalizowany w specyfikacji istotnych warunków zamówienia podstawowego.

Rozpoznając sprawę Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych stwierdziła co następuje.

W pierwszej kolejności Główna Komisja Orzekająca zobowiązana była rozważyć stan prawny, który przyjęty zostanie za podstawę wydawanego w sprawie rozstrzygnięcia. Stosownie bowiem do art. 24 uoondfp, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, z tym, że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. Przepis powyższy ma zastosowanie nie tylko do ustawy będącej podstawą wydawania orzeczenia przez organy

orzekające (tj. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych) ale również do wszystkich ustaw szczególnych, mających znaczenie dla rozpoznania postawionego zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych (w tym przypadku chodzić będzie o zmiany ustawy – Prawo zamówień publicznych). W tym miejscu należy uwzględnić, że ustawa – Prawo zamówień publicznych jest aktem, którego nowelizacje odbywają się niezwykle często, co zawsze wymaga od organów orzekających szczególnej analizy zmian stanu prawnego, zaistniałego w okresie od popełnienia czynu do momentu wydawania orzeczenia przez komisję orzekającą.

Komisja Orzekająca pierwszej instancji oceniając stan prawny, który zostanie przyjęty jako podstawa rozstrzygnięcia uwzględniła, że korekty art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych dotyczyły usunięcia wymogu przeprowadzenia zamówienia podstawowego w jednym z trybów przetargowych oraz konieczności przestrzegania górnej (50%) granicy wartości zamówienia uzupełniającego w stosunku do zamówienia podstawowego, a także dodania do katalogu przesłanek obowiązku oszacowania i uwzględnienia wartości zamówienia uzupełniającego w szacunku wartości zamówienia podstawowego. Uwzględniając, że zmiany art. 10 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych były bez znaczenia dla oceny ich względności dla Obwinionego, Komisja Orzekająca pierwszej instancji uznała za względniejsze dla Obwinionego przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązujące w chwili popełnienia zarzucanego czynu bowiem obecny stan prawny wymaga uwzględnienia w wartości zamówienia podstawowego wartości zamówień uzupełniających. Obecny warunek polegający na konieczności oszacowania tej wartości już na etapie pierwszego postępowania oznacza konieczność dokonania precyzyjnego opisanego przedmiotu zamówienia uzupełniającego już w procedurze zmierzającej do udzielenia zamówienia podstawowego przesądza w ocenie Komisji Orzekającej pierwszej instancji o konieczności stanu prawnego obowiązującego poprzednio.

Główna Komisja Orzekająca nie podziela powyższego punktu widzenia. Wskazać bowiem należy, co słusznie podnosi w odwołaniu zastępca rzecznika dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji, że obowiązek uwzględnienia zamówień uzupełniających w wartości szacunkowej zamówienia podstawowego istniał również w poprzednio obowiązującym stanie prawnym, a wynikał wprost z art. 32 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli zamawiający przewiduje udzielenie zamówień, o których mowa m.in. w art. 67 ust. 1 pkt 6, przy ustalaniu zamówienia uwzględnia się wartość tych zamówień.

Z tego względu nie można uznać, że zmiana art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych była niekorzystna dla Obwinionego. Wymóg dotyczący konieczności uwzględniania w wartości szacunkowej zamówienia także zamówień uzupełniających istniał zarówno w poprzednim, jak i aktualnym stanie prawnym. W obecnie obowiązującym nie ma ograniczenia w zakresie poziomu możliwych zamówień uzupełniających (wcześniej 50%), co można uznać za zmianę korzystną (mimo, iż wartość zarzucanego zamówienia nie przekraczała obowiązującego wcześniej progu 50%). Główna Komisja Orzekająca, w przeciwieństwie do Komisji Orzekającej pierwszej instancji uznała, że wprowadzone zmiany w ustawie Prawo zamówień publicznych nie były niekorzystne dla sytuacji procesowej Obwinionego, w związku z czym nie można uznać, że przepisy obowiązujące w chwili popełnienia przez niego czynu były względniejsze. W takiej sytuacji – zgodnie z art. 24 ust. 1 uodfp – należało zastosować przepisy w brzmieniu obowiązującym w chwili orzekania.

Odnosząc się do oceny merytorycznej prawidłowości wydanego w sprawie rozstrzygnięcia, Główna Komisja Orzekająca uznała, że zaskarżone orzeczenie powinno zostać uchylone. W ocenie organu odwoławczego, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala uznać, że remont ulicy (...) w niniejszej sprawie został zlecony z zachowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Według GKO przeczą temu zarówno dokumenty dotyczące przetargu na „Rozbudowę ulicy M(...) od ulicy (...) do kolejki wąskotorowej z budową ronda na skrzyżowaniu z ulicą B(...) w (...)”, jak i wyjaśnienia składane w toku postępowania przez Obwinionego oraz zeznania świadków złożone w toku postępowania w pierwszej instancji. Z powyższych dowodów jednoznacznie wynika, że decydując się na uzyskanie dofinansowania z rządowego Programu Przebudowy Dróg Lokalnych dokonano wyboru dróg, które spełniają warunki uzyskania takiego dofinansowania. Ulica (...) jako typowa droga osiedlowa nie mogła być, zgodnie z zasadami Programu, włączona do wniosku o dofinansowanie, w związku z tym nie objęto jej wnioskiem, ale także – na co słusznie zwraca uwagę odwołujący się – nie uwzględniono jej w dokumentacji projektowej. Dopiero rozstrzygnięcie przetargu i podpisanie umowy na realizację zamówienia podstawowego w wartości 57% kwoty przewidzianej zapisanej w budżecie miasta otworzyło możliwość sfinansowania remontu ulicy (...). Uwzględniając, że w SIWZ zamawiający przewidywał udzielenie zamówień uzupełniających do 50% wartości zamówienia podstawowego, polegających na powtórzeniu tego samego rodzaju zamówień zdecydowano się udzielić zamówienia na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych. W ocenie Głównej Komisji Orzekającej działanie takie było sprzeczne z obowiązującymi w tym

zakresie zasadami. Wskazać należy, że zamawiający nie uwzględnił w wartości szacunkowej zamówienia wartości remontu ulicy (...), co jednoznacznie wynika z przywołanych wyżej dokumentów, wyjaśnień i zeznań. Zamówienie podstawowe obejmowało zakres ulic powiązanych ściśle ze sobą oraz tworzących całość funkcjonalno-użytkową, co jednoznacznie wynika z przedstawionej przez Obwinionego w trakcie rozprawy w pierwszej instancji mapki. Zamówienie podstawowe zawierało także zlecenie wykonania skrzyżowań wraz z odcinkami ulicy (...) z obu jej stron przylegających do skrzyżowań położonych na jej końcach (na co zwracała uwagę Komisja Orzekająca pierwszej instancji), ale wskazać należy, że było to normalne i racjonalne zaplanowanie prac i obejmowało wszystkie skrzyżowania objęte projektem. Przesłanki stosowania trybów niekonkurencyjnych powinny być interpretowane w sposób zawężający, co wielokrotnie było podkreślane w orzecznictwie organów orzekających w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Inaczej rzeczywiście mogłoby dochodzić do sytuacji wskazywanych przez zastępcę rzecznika dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji, w której zamawiający realizując inwestycję o znacznej wartości mógłby jednocześnie przeprowadzić tożsame roboty budowlane na w zasadzie każdym innym obszarze. GKO wzięła także pod uwagę przywołane w odwołaniu stanowiska Prezesa UZP oraz KIO.

Uznając, że do zlecenia remontu ulicy (...) doszło z naruszeniem przepisu art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych, Główna Komisja Orzekająca stwierdziła, że w sprawie zachodzą przesłanki do umorzenia postępowania na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 28 uoandfp. W ocenie GKO okoliczności sprawy, zakres naruszonych obowiązków i okoliczności w jakich działał Obwiniony pozwalają uznać, że szkodliwość czynu dla finansów publicznych jest znikoma. Obwiniony wykorzystał okoliczność podpisania umowy na wartość znakomicie niższą od szacowanych kosztów zamówienia oraz fakt, że w SIWZ znalazł się zapis o możliwości udzielenia zamówień uzupełniających do 50% wartości zamówienia podstawowego, polegających na powtórzeniu tego samego rodzaju zamówień. Kierował się w tym zakresie racjonalnymi przesłankami możliwości wykonania prac przy jednorazowych utrudnieniach dla okolicznych mieszkańców. Obwiniony wskazywał na poważne utrudnienia w prawidłowej i bezpiecznej organizacji ruchu drogowego podczas realizacji zadania podstawowego i budowy ulicy B(...) zwłaszcza, że ul. (...) przebiega przez osiedle mieszkaniowe, z którego wyjazd był mocno utrudniony przez realizację zaplanowanej przebudowy i budowy ulic. W oczywisty sposób wykonanie szerszego zakresu prac przy istniejących tak czy inaczej utrudnieniach było rozwiązaniem, które wychodzi naprzeciw

oczekiwaniem mieszkańcom gminy. Nie zostało jednocześnie wykazane, że zlecenie dodatkowych robót nastąpiło po wygórowanych cenach tym bardziej, że oferta przedsiębiorcy na zamówienie podstawowe była znacznie niższa niż szacunki zamawiającego. Uwzględnić również należy, że wykonanie dodatkowych prac znacząco poprawiło warunki komunikacyjne dla mieszkańców osiedla w tamtym rejonie.

Z powyższych względów Główna Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji orzeczenia.

GKO postanowiła również zwrócić uwagę na wadę w sposobie zaskarżenia orzeczenia pierwszej instancji przez oskarżyciela. Zastępca rzecznika dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji zaskarżył bowiem orzeczenie wyłącznie w zakresie uniewinnienia Obwinionego od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Wskazać jednak należy, że tym samym orzeczeniem Obwiniony został uznany winnym innego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, za które Komisja odstąpiła od wymierzania mu kary. W złożonym odwołaniu zastępca rzecznika wniósł o uchylenie orzeczenia pierwszej instancji w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Wniosek taki jest zgodny z art. 146 ust. 2 uondfp. Zastępca rzecznika dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji nie zaskarżył natomiast orzeczenia pierwszej instancji w zakresie rozstrzygnięcia o karze, mimo że zgodnie z art. 37 uondfp sprawcy, który dopuścił się kilku czynów stanowiących naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a sprawa o te czyny jest objęta jednym postępowaniem, wymierza się jedną karę za wszystkie czyny. Gdyby zatem Główna Komisja Orzekająca orzekła zgodnie z wnioskiem zastępcy rzecznika, Komisja Orzekająca pierwszej instancji ponownie wydająca rozstrzygnięcie miałaby problem z orzeczeniem w zakresie kary, bowiem wobec niezaskarżenia orzeczenia w tym zakresie nie mogłaby orzec kary łącznej zgodnie z wymogami art. 37 uondfp. Powstałby również problem, czy w wyniku ponownego rozstrzygnięcia należałoby rozstrzygać o kosztach postępowania zgodnie z art. 167 ust. 1 uondfp. W związku z powyższym, Główna Komisja Orzekająca uznaje, że w przypadku skarżenia orzeczenia pierwszej instancji w zakresie uniewinnienia w sytuacji, gdy to samo orzeczenie przypisuje danemu obwinionemu odpowiedzialność za inne naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zakresem odwołania powinno zostać objęte zarówno rozstrzygnięcie o uniewinnieniu, jak i rozstrzygnięcie w zakresie kary i kosztów postępowania. Tylko taki zakres zaskarżenia da bowiem możliwość późniejszych rozstrzygnięć zgodnych z przywołanymi wyżej regulacjami.