



ORZECZENIE
GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH
O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Warszawa, dnia 29 czerwca 2015 r.

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	Tomasz Słaboszowski (<i>spr.</i>)
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Agata Kasica
	<i>Członek GKO:</i>	Teresa Warszawska
Protokolant:		<i>Hanna Kąkol</i>

przy udziale zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Roberta Wydry,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 czerwca 2015 r. odwołania Obwinionego (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu z dnia 4 grudnia 2014 r., sygn. akt DFP-53-21/2012, w zakresie uznania Obwinionego (...), pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza (...) - winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w:

1. **art. 15 ustawy** z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168 oraz z 2012 r. poz. 1529) - zwanej dalej ustawą, polegającego na zaciągnięciu zobowiązania z przekroczeniem zakresu upoważnienia o kwotę 735.105,61 zł (przy uwzględnieniu faktycznie wykorzystanej kwoty kredytu w rachunku bieżącym od początku roku) wynikającego z podpisania 12 marca 2010 r. z Bankiem (...) umowy nr 304/2010 o kredyt krótkoterminowy w wysokości 1.224.600,00 zł, pomimo że na podstawie obowiązującej w chwili popełnienia czynu uchwały nr (...) Rady Miejskiej (...) z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie budżetu gminy (...) na rok 2010, kierownik jednostki posiadał upoważnienie do zaciągania kredytów i pożyczek na pokrycie występującego w ciągu roku przejściowego deficytu budżetu do wysokości 1.200.000,00 zł, czym naruszono przepis art. 264 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach

Sygn. akt BDF1.4800.68.2015

publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.) - dalej u.f.p., zgodnie z którym zarząd jednostki samorządu terytorialnego może, w granicach upoważnień zawartych w uchwale budżetowej, zaciągać kredyty w wybranych przez siebie bankach, w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych;

2. art. 16 ust. 1 ustawy, polegającego na zapłacie w 2011 r. odsetek w łącznej wysokości 4.094,62 zł z tytułu nieterminowego regulowania zaciągniętych zobowiązań w kwocie 198.703,00 zł, wyszczególnionych niżej:

1) zobowiązania w kwocie 98.703,00 zł wobec firmy „(...)”, wynikającego z faktury VAT nr FV/AN/42/11 z dnia 19 maja 2011 r. na kwotę 99.700,00 zł, płatnego do 3 czerwca 2011 r., zapłaconego w dniu 15 czerwca 2011 r., co skutkowało zapłatą w dniu 19 lipca 2011 r. odsetek w kwocie 426,12 zł, czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt. 3 u.f.p., który stanowi, że wydatki publiczne powinny być dokonywane w wysokościach i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań;

2) zobowiązania w kwocie 100.000,00 zł wobec firmy „(...)”, wynikającego z faktury VAT nr FV 35/2010 z 19 listopada 2010 r. na kwotę 550.000 zł, płatnego do 24 grudnia 2010 r., zapłaconego 6 kwietnia 2011 r., co skutkowało zapłatą w dniu 14 kwietnia 2011 r. odsetek w kwocie 3.668,50 zł, czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt. 3 u.f.p., który stanowi, że wydatki publiczne powinny być dokonywane w wysokościach i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań;

3. art. 16 ust. 2 ustawy obowiązującego w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania **art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy**, polegającego na nieprzekazaniu według stanu na dzień 30 września 2011 r. z rachunku bankowego budżetu Gminy (...) jej jednostkom budżetowym środków ujętych w ich planach finansowych, przez co doprowadził do powstania zobowiązań wymagalnych, w tym wobec ZUS z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne i Fundusz Pracy, tj. zobowiązań wymagalnych w kwocie: 40.430,84 zł w Szkole Podstawowej (...), 234.369,51 zł w Szkole Podstawowej (...), 135.377,06 zł w Szkole Podstawowej (...), 342.200,22 zł w Zespole Szkół (...), 37.315,80 zł w Przedszkolu Publicznym (...) i w kwocie 9.309.336,04 zł w Urzędzie Miejskim (...), wskutek niewypełnienia obowiązków w zakresie kontroli zarządczej, przez co naruszono dyspozycję przepisów art. 247 ust. 1 i 2 u.f.p. w zw. z art. 30 ust. 2 pkt 4 ustawy o

Sygn. akt BDF1.4800.68.2015

samorządzie gminnym (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 594 z późn. zm.) oraz przepisów art. 69 ust. 1 pkt 2 u.f.p. w zw. z art. 68 ust. 1 u.f.p.;

4. art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy obowiązującego w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania **art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy**, polegającego na udzieleniu Bankowi (...) zamówienia publicznego na kredyt krótkoterminowy, tj. wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych, pomimo że koszty obsługi tego kredytu przekroczyły wyrażoną w złotych równowartość kwoty 30.000 euro, w wyniku zawartej w dniu 3 stycznia 2011 r. umowy nr 3/2011 o kredyt obrotowy odnawialny do kwoty całkowitej 2.000.000 zł (prowizja od kredytu wyniosła 35.000 zł, a naliczone w harmonogramie odsetki wyniosły 165.567,12 zł, co daje razem 200.567,12 zł, a w przeliczeniu 43.127,67 euro), wbrew regulacjom zawartym w przepisie art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2010 r. nr 113, poz. 759 z późn. zm.;) - dalej P.z.p., w związku z obowiązkiem stosowania tej ustawy wynikającym z art. 4 pkt 8 P.z.p. (po nowelizacji ustawą z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz. U. z 2014 r. poz. 423), który obliguje do stosowania jej przepisów przy wartości zamówienia przekraczającej równowartość kwoty 30.000 euro, czym naruszono zasady wynikające z art. 264 ust. 4 u.f.p., w związku z przepisem art. 44 ust. 4 u.f.p., który stanowi, że jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych;

5. art. 18 pkt 2 ustawy:

1) polegającego na wykazaniu danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej (wg stanu na 30 września 2011 r.) w sprawozdaniu kwartalnym Rb-NDS o nadwyżce/deficycie jednostki samorządu terytorialnego z dnia 20 października 2011 r. (jako przychody z tytułu kredytów krótkoterminowych wykazano kwotę 2.225.000,00 zł, natomiast przychody z tego tytułu ustalone na podstawie ewidencji księgowej oraz wyciągu bankowego wyniosły łącznie 2.562.500,00 zł - różnica 337.500,00 zł), wbrew postanowieniom § 10 pkt 6 załącznika nr 39 do rozporządzenia Ministra Finansów z 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. nr 20, poz. 103), a w dacie orzekania § 13 pkt 5 lit. a

załącznika nr 39 do rozporządzenia Ministra Finansów z 16 stycznia 2014 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. z 2014 r. poz. 119);

2) polegającego na wykazaniu danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej (wg stanu na 30 września 2011 r.) w sprawozdaniu Rb-Z kwartalnym o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji według stanu na koniec III kwartału 2011 r. z dnia 27 października 2011 r. (wykazano zobowiązania z tytułu kredytów i pożyczek krótkoterminowych w kwocie 2.225.000,00 zł, a nie sumę kwot wynikającą z ewidencji księgowej i rachunku bankowego w wysokości 2.562.500,00 zł), wbrew przepisom § 10 ust. 4 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 4 marca 2010 r. w sprawie sprawozdań jednostek sektora finansów publicznych w zakresie operacji finansowych (Dz. U. nr 43, poz. 247 z późn. zm.) w związku z § 3 załącznika nr 9 do rozporządzenia.

oraz wymierzono Obwinionemu karę upomnienia i obciążono kosztami postępowania,

- 1. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2a w zw. z art. 78 ust. 1 pkt 3 i art. 38 ust. 1 ustawy uchyla zaskarżone orzeczenie w zakresie dotyczącym zarzutu określonego w art. 15 ustawy i umarza postępowanie w tej części;**
- 2. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2 ustawy uchyla zaskarżone orzeczenie w zakresie zarzutu określonego w art. 16 ust. 2, a obecnie art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy polegającego na nieprzekazaniu według stanu na dzień 30 września 2011 r. z rachunku bankowego budżetu Gminy (...) jej jednostkom budżetowym środków ujętych w ich planach finansowych, przez co doprowadził do powstania zobowiązań wymagalnych, w tym wobec ZUS z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne i Fundusz Pracy, tj. zobowiązań wymagalnych w kwocie: 40.430,84 zł w Szkole Podstawowej (...), 234.369,51 zł w Szkole Podstawowej (...), 135.377,06 zł w Szkole Podstawowej (...), 342.200,22 zł w (...), 37.315,80 zł w Przedszkolu Publicznym (...), wskutek niewypelnienia obowiązków w zakresie kontroli zarządczej i uniewinnia Obwinionego w tej części,**
- 3. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy utrzymuje w mocy orzeczenie w pozostałej zaskarżonej części.**

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 20 marca 2014 r. Główna Komisja Orzekająca w sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych (dalej zwana: GKO), uchyliła orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu (dalej zwanej: RKO) z dnia 19 listopada 2013 r., w którym uznano Obwinionego (...) winnym naruszeń dyscypliny finansów publicznych, określonych w art. 15 ustawy, art. 16 ust. 1 ustawy, art. 16 ust. 2 ustawy obowiązującego w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy, art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy obowiązującego w czasie popełnienia czynu, a w czasie orzekania art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy, oraz art. 18 pkt 2 ustawy. Orzeczenie zostało uchylone w związku z niewskazaniem dnia popełnienia czynów w zakresie zarzutów z art. 16 ust. 1 ustawy, art. 16 ust. 2 ustawy, obowiązującego w czasie popełnienia czynu, a w czasie orzekania art. 18 c ust.1 pkt 4 ustawy, oraz art. 18 pkt 2 ustawy, jak również kumulacji kilku czynów w jednym zarzucie w zakresie art. 16 ust. 1 oraz art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy obowiązującego w czasie popełnienia czynu, a w czasie orzekania art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy.

Orzeczeniem z dnia 4 grudnia 2014 r. RKO uznała (...) pełniącego w czasie popełnienia zarzucanych czynów funkcję Burmistrza (...) odpowiedzialnym na zasadach określonych w art. 19 ust. 1 i 2 ustawy naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w:

- 1) art. 15 ustawy, polegającego na zaciągnięciu zobowiązania z przekroczeniem zakresu upoważnienia o kwotę 735.105,61 (przy

uwzględnieniu faktycznie wykorzystanej kwoty kredytu w rachunku bieżącym od początku roku) wynikającego z podpisania 12 marca 2010 r. z Bankiem (...) umowy nr 304/2010 o kredyt krótkoterminowy w wysokości 1.224.600,00 (środki wpłynęły na rachunek jednostki 15 marca 2010r.) pomimo, że na podstawie obowiązującej w chwili popełnienia czynu uchwały z dnia 28 grudnia 2009r. nr (...) Rady Miejskiej w (...) w sprawie budżetu gminy (...) na rok 2010, kierownik jednostki posiadał upoważnienie do zaciągania kredytów i pożyczek na pokrycie występującego w ciągu roku przejściowego deficytu budżetu do wysokości 1.200.000,00 zł, czym naruszono art. 264 ust. 4 ustawy o finansach publicznych, zgodnie z którym zarząd jednostki samorządu terytorialnego może, w granicach upoważnień zawartych w uchwale budżetowej, zaciągać kredyty w wybranych przez siebie w bankach, w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych;

- 2) art. 16 ust. 1 ustawy, polegającego na zapłacie w 2011 r. odsetek w łącznej kwocie 4.094,62 zł z tytułu nieterminowego regulowania zaciągniętych zobowiązań w kwocie 198.703,00 zł, niżej wyszczególnionych:
 - a) zobowiązania w kwocie 98.703,00 zł wobec firmy „(...)”, wynikającego z faktury VAT nr FV/AN/42/11 z dnia 19 maja 2011 r. na kwotę 99.700,00 zł, płatnego do 3 czerwca 2011 r. zapłaconego w dniu 15 czerwca 2011r., co skutkowało zapłatą w dniu 19 lipca 2011 r. odsetek w kwocie 426,12 zł, czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że wydatki publiczne powinny być dokonane w wysokościach i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań;
 - b) zobowiązania w kwocie 100.000,00 zł wobec firmy „(...)”, wynikającego z faktury VAT nr FV 35/2010 z 19 listopada 2010r. na kwotę 550.000 zł, płatnego do 24 grudnia 2010r., zapłaconego 6 kwietnia 2011 r., co skutkowało zapłatą w dniu 14 kwietnia 2011r. odsetek w kwocie 3.668,50 zł, czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że wydatki publiczne

powinny być dokonywane w wysokościach i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań;

- 3) art. 16 ust. 2 ustawy obowiązującego w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy, polegającego na nieprzekazaniu według stanu na dzień 30 września 2011 r. z rachunku bankowego budżetu Gminy (...) jej jednostkom budżetowym środków ujętych w ich planach finansowych, przez co doprowadził do powstawania zobowiązań wymagalnych, w tym wobec ZUS z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenia zdrowotne i Fundusz Pracy, tj. zobowiązań wymagalnych w kwocie 40.430,84 zł w Szkole Podstawowej (...), 234.369,51 zł w Szkole Podstawowej (...), 135.377,06 zł w Szkole Podstawowej (...), 342.200,22 zł w Zespole Szkół (...), 37.315,80 zł w Przedszkolu Publicznym (...)i w kwocie 9.309.336,04 zł w Urzędzie Miejskim w (...), na skutek niewypełnienia obowiązków w zakresie kontroli zarządczej, przez co naruszono dyspozycję przepisów art. 247 ust. 1 i 2 ustawy o finansach publicznych w związku z art. 30 ust. 2 pkt 4 ustawy o samorządzie gminnym oraz przepisów art. 69 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych w związku z art. 68 ust. 1 ustawy o finansach publicznych;
- 4) art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy w rozumieniu obowiązującego w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy, polegającego na udzieleniu Bankowi (...) zamówienia publicznego na kredyt krótkoterminowy, tj. wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonych w przepisach o zamówieniach publicznych, pomimo że koszty obsługi tego kredytu przekroczyły wyrażoną w złotych równowartość 30.000 euro, w wyniku zawartej w dniu 3 stycznia 2011 r. umowy nr 3/2011 o kredyt obrotowy odnawialny do kwoty całkowitej 2.000.000 zł (prowizja od kredytu wyniosła 35.000 zł, a naliczone w harmonogramie odsetki wyniosły 165.567,12 zł, a w przeliczeniu 43.127,67 euro), wbrew regulacjom zawartym w art. 7 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, w związku z obowiązkiem stosowania tej ustawy wynikającym z art. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych (po

nowelizacji ustawą z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz. U. z 2014, poz. 423), który obliguje do stosowania jej przepisów przy wartości zamówienia przekraczającej równowartość kwoty 30.000 euro, czym naruszono zasady wynikające z art. 264 ust. 4 ustawy o finansach publicznych, w związku z art. 44 ust. 4 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że jednostki sektora finansów publicznych zawierają umowy, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane, na zasadach określonych w przepisach o zamówieniach publicznych;

5) art. 18 pkt 2 ustawy:

a) polegającego na wykazaniu danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej (wg stanu na dzień 30 września 2011 r.) w sprawozdaniu kwartalnym Rb-NDS o nadwyżce/deficycie jednostki samorządu terytorialnego z dnia 20 października 2011 r. (jako przychody z tytułu kredytów krótkoterminowych wykazano kwotę 2.225.000,00 zł, natomiast przychody z tego tytułu ustalone na podstawie ewidencji księgowej oraz wyciągu bankowego wyniosły łącznie 2.562.500,00 zł – różnica 337.500,00 zł), wbrew postanowieniom par. 10 pkt 6 załącznika nr 39 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 3 lutego 2010 r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. nr 20, poz. 103), a w dacie orzekania par. 13 pkt 5 lit. A załącznika nr 39 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 16 stycznia 2014r. w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. z 2014 r. poz. 119);

b) polegającego na wykazaniu danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej (wg stanu na dzień 30 września 2011r.) w sprawozdaniu Rb-Z kwartalnym o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji według stanu na koniec III kwartału 2011 r. z dnia 27 października 2011 r. (wykazano zobowiązania z tytułu kredytów i pożyczek krótkoterminowych w kwocie 2.225.500,00 zł), wbrew par. 10 ust. 4 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 4 marca 2010r. w sprawie sprawozdań jednostek

sektora finansów publicznych w zakresie operacji finansowych (Dz. U. nr 43, poz. 247 ze zm.) w związku z par. 3 załącznika nr 9 do rozporządzenia.

Tym samym orzeczeniem uniewinniono (...), od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu:

- 1) art. 16 ust. 1 ustawy polegającego na niewykonaniu w 2011 r. w terminie zobowiązań Gminy w łącznej kwocie 145.639,64 zł, tj.:
 - a) niewykonaniu w obowiązującym terminie do dnia 25 maja 2011r. zobowiązania w kwocie 84.398,00 zł z tytułu podatku VAT za 04/2011 (zgodnie z deklaracją 04/2011), skutkiem czego była zapłata odsetek w kwocie 597,76 zł;
 - b) niewykonaniu w terminie do dnia 30 kwietnia 2011r. zobowiązania w kwocie 61.241,64 zł wobec firmy „(...) z tytułu odsetek od pożyczki otrzymanej na podstawie umowy z 10 listopada 2010r., czego skutkiem była zapłata odsetek w kwocie 2.761,64 zł;
- 2) art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy obowiązującego w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy, polegającego na udzieleniu Bankowi (...) zamówienia publicznego na kredyt krótkoterminowy w wyniku zawarcia w dniu 4 stycznia 2010 r. umowy nr 3/2010 o kredyt obrotowy na kwotę 1.200.000 zł (prowizja od kredytu wyniosła 18.000 zł, a naliczone odsetki w dniu podpisania umowy wyniosły 42.875,08 zł, co daje razem 60.875,08 zł, a w przeliczeniu 15.957 euro), tj. wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

(...) wymierzono karę upomnienia i obciążono go kosztami postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł.

Obrońca Obwinionego zaskarżył wyżej opisane orzeczenie RKO w zakresie, w jakim Obwiniony został uznany za winnego naruszeń dyscypliny finansów publicznych, a także w zakresie dotyczącym wymiaru kary oraz obciążenia Obwinionego kosztami postępowania.

Orzeczeniu zarzucił naruszenie prawa materialnego, tj.:

- 1) art. 19 ust. 2 ustawy – w związku z: art. 15, art. 16, art. 16 ust. 2 ustawy (a w czasie orzekania art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy), art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy (a w czasie orzekania art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy), art. 18 pkt 2 ustawy – poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że Obwiniony w sposób zawiniony dopuścił się zarzuczanych czynów,
- 2) art. 28 ustawy w związku z art. 16 ust. 1 ustawy poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji nieuwzględnienie, że zachowanie Obwinionego przejawiało w tym zakresie znikomą szkodliwość dla finansów publicznych,
- 3) art. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy na dzień zawarcia z Bankiem (...) umowy z dnia 3 stycznia 2011 r. szacunkowa wartość zamówienia nie przekraczała równowartości kwoty wskazanej w tym przepisie i tym samym nie zachodziła konieczność stosowania przepisów o zamówieniach publicznych;

Orzeczeniu zarzucił również naruszenie przepisów prawa procesowego poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego, a zwłaszcza nierozważenie go w sposób wszechstronny i całościowy, z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, czego następstwem była błędna ocena w przedmiocie zawinienia Obwinionego. Dowolna ocena dowodów polegała mianowicie na:

- 1) bezzasadnym przyjęciu, że Obwiniony mógł uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 15, art. 16 ust. 1 i 2 oraz art. 17 ust. 1 pkt 2 ustawy,
- 2) przyjęciu braku staranności w zachowaniu Obwinionego, pomimo dopełnienia przez niego najwyższej staranności wymaganej od osoby pełniącej funkcję kierownika jednostki samorządu,
- 3) niewyciągnięciu logicznych wniosków odnośnie do zakresu możliwych działań Obwinionego w sytuacji zaistnienia obiektywnie nieprzewidywalnych trudności finansowych gminy w związku z uzyskaniem spodziewanych przychodów ze znacznym opóźnieniem,

- 4) nieuwzględnieniem faktów świadczących o tym, iż na dzień zawarcia umowy z dnia 3 stycznia 2011 r. o kredyt krótkoterminowy z Bankiem (...) istniały przesłanki przemawiające za brakiem konieczności zastosowania trybu zamówienia publicznego przewidzianego w przepisach o zamówieniach publicznych,
- 5) pominięciu faktu, że sporządzenie dotkniętych nieprawidłowościami sprawozdań Rb-NDS i Rb-Z zostało powierzone przez Obwinionego skarbnikowi Gminy, jako głównemu księgowemu, a co za tym idzie, Obwiniony nie był bezpośrednio odpowiedzialny za realizację ww. obowiązku, a jedynie pośrednio odpowiadał w ramach działań nadzorczych.

Mając na uwadze podniesione zarzuty składający odwołanie wniósł o:

- 1) uchylenie orzeczenia Komisji I instancji w zaskarżonej części,
- 2) uniewinnienie Obwinionego (...) od stawianych mu zarzutów naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu ustawy,
- 3) obciążenie Skarbu Państwa kosztami postępowania za I i II instancję.

W uzasadnieniu odwołania Obrońca podniósł, że w części dotyczącej uznania Obwinionego winnym zarzucanych czynów, a zatem i w części dotyczącej wymiaru kary, orzeczenie I instancji nie odpowiada prawu i w związku z powyższym nie sposób zgodzić się z tym rozstrzygnięciem. RKO, w ocenie strony obwinionej, nie uwzględniła wszystkich okoliczności sprawy i tym samym nie zagwarantowała Obwinionemu wszechstronnego rozpoznania stawianych mu zarzutów. Konsekwencją zaniedbań w powyższym zakresie są z kolei nieprawidłowe wnioski, jakie RKO wyciągnęła w odniesieniu do jednego ze znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych, to jest przymiotu winy.

Odwołujący wskazał, że RKO uznała Obwinionego winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 16 ust. 1 ustawy, polegającego na nieterminowym wykonaniu przez Obwinionego w 2011 r. zobowiązań, co skutkowało zapłatą odsetek oraz 16 ust. 2 ustawy (w czasie orzekania art. 18 c ust. 1 pkt 4 ustawy) w następstwie nieprzekazania jednostkom budżetowym gminy środków finansowych na realizację ich wydatków budżetowych, co skutkowało powstaniem zobowiązań wymagalnych. Jednakże w zakresie powyższych czynów nie można potraktować zachowań Obwinionego jako zawinione. Przyczyną powyższych nieprawidłowości była ówczesna kondycja finansowa Gminy,

wynikająca głównie z opóźnień w rozliczaniu środków przyznanych Gminie na realizację projektów z funduszy unijnych. W niniejszej sprawie nie było alternatywnych i legalnych zachowań, które mogłyby zapobiec naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, a wskazanie takiego zachowania stanowi warunek uznania Obwinionego za winnego. RKO nie uwzględniła sytuacji finansowej Gminy (...) w perspektywie długoterminowej, ograniczając swoją analizę jedynie do określonego wycinka czasowego, co doprowadziło do sformułowania błędnych wniosków. Równocześnie Obwiniony podejmował w zakresie swoich kompetencji wszelkie możliwe działania zmierzające do poprawy sytuacji Gminy, ale jako organ wykonawczy jednostki samorządu terytorialnego, Obwiniony nie był samodzielny w zakresie finansów Gminy. Gmina (...) działa w oparciu o Wieloletni Plan Inwestycyjny na lata 2008 – 2015, uchwalony przez Radę Miejską w (...) nr (...) z dnia 29 lipca 2008 r. Plan ten był wprawdzie wielokrotnie zmieniany celem dostosowania go do bieżącej sytuacji Gminy, ale na okres jego realizacji przypadło szereg różnych, istotnych, choć i kosztownych inwestycji. W toku postępowania (...) podkreślał, że wieloletni plan finansowy Gminy został opracowany przez pracownika (...), a więc przez osobę o wiedzy specjalistycznej w zakresie finansów samorządu terytorialnego, tym samym należy uznać, iż plan ten sporządzono z największą starannością i z uwzględnieniem wszelkich przewidywalnych czynników. Z inicjatywy Obwinionego były przeprowadzone analizy ryzyka w stosunku do wielu programów i zadań gminy, a powierzanie tych analiz ekspertom w danych dziedzinach, było przejawem najwyższej staranności i ostrożności w działaniu.

Składający odwołanie, zwrócił uwagę, że w warunkach, w jakich działał Obwiniony, to jest gdy przychody były mniejsze od zobowiązań, pojawia się konieczność określenia optymalnej kolejności realizacji tych zobowiązań. Przy braku środków umożliwiających pokrycie wszystkich zobowiązań, zawsze zachodzi możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych, a oceniając obiektywnie Obwiniony nie miał możliwości zachowania się w sposób zgodny z przepisami.

Zdaniem obrońcy, zachowanie Obwinionego w zakresie art. 16 ust. 1 ustawy nie tylko nie nosi znamion winy, ale także stopień szkodliwości czynu jest znikomy i w związku z powyższym należy odstąpić od dochodzenia odpowiedzialności w tym zakresie. GKO wielokrotnie wskazywała, że przy ocenie stopnia szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art. 16 ust. 1 ustawy należy uwzględniać długość okresu opóźnienia w wykonywaniu zobowiązania oraz wysokość zapłaconych z tego tytułu należności

ubocznych (orzeczenie GKO z dnia 20 listopada 2006 r., DF/GKO-4900-65/85/06/1980, LEX nr 1217952). Art. 28 ustawy nie nakłada wprawdzie imperatywnego obowiązku wykazywania szkodliwości jako takiej, ale zakłada imperatywny obowiązek jego zastosowania, jeżeli z udowodnionych okoliczności będzie wynikać, że stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy (orzeczenie GKO z dnia 25 czerwca 2007 r. DF/GKO/Odw.-4900-35/39/071535).

Składający odwołanie stwierdził, że naruszenie dyscypliny finansów publicznych z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy, a w czasie orzekania art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy, ma związek z tym, że przedmiotowy kredyt został zaciągnięty przez Obwinionego dla zabezpieczenia środków finansowych na opłacenie bieżących zobowiązań Gminy – a zwłaszcza celem dokonania rozliczeń zadań z udziałem środków z UE, które zasiliły budżet Gminy ze znacznym opóźnieniem. Spodziewając się jednak wpływu środków unijnych oraz biorąc pod uwagę wpływy dochodów ograniczające zaciągnięte już zobowiązania, całkowicie uzasadnionym było założenie, że Gmina będzie w stanie możliwie szybko spłacić przedmiotowy kredyt, co w konsekwencji miało ograniczyć koszty jego obsługi. Dopiero w trakcie realizacji umowy kredytowej okazało się, że koszty obsługi kredytu będą wyższe niż zakładano. Jednakże poniesienie wyższych wydatków w związku z obsługą kredytu wynikało z okoliczności, których zarówno w okresie poprzedzającym zawarcie umowy, jak i na dzień zawarcia, obiektywnie nie można było przewidzieć. Jednocześnie art. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi o szacunkowej wartości zamówienia, gdyż rzeczywistej wartości na dzień zamówienia nie można ustalić z całkowitą dokładnością. Z tym, że wartość zamówienia choć stanowi pochodną ustaleń zamawiającego dokonanych między innymi na podstawie analizy rynku, to nie musi być powiązana z rzeczywistymi cenami, jakie na rynku są oferowane i możliwe do uzyskania (wyroki KIO: z dnia 25 listopada 2010 r., KIO/UZP 2543/10; z dnia 11 października 2010r., KIO/UZP 2127/10, www.uzp.gov.pl). Biorąc pod uwagę pierwotnie przewidywany okres spłaty kredytu, oszacowanie wartości kosztów jego obsługi zostało dokonane w sposób prawidłowy i z należyłą starannością. W konsekwencji oszacowana, kwota zamówienia pozwalała przyjąć, że w odniesieniu do przedmiotowej umowy nie znajdą zastosowania przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych, zatem nie można przypisać Obwinionemu winy, skoro zwiększenie oszacowanej wartości nastąpiło w trakcie realizacji umowy i w związku z okolicznościami, których obiektywnie nie można było przewidzieć. Odnosząc się do zarzutu RKO, że zaprzeczeniem twierdzenia Obwinionego odnośnie do założenia możliwie szybkiej spłaty kredytu są kolejne aneksy do przedmiotowej

umowy, w odwołaniu podniesiono, że ww. aneksy stanowią właśnie potwierdzenie, iż wzrost kosztów obsługi kredytu wynikał z okoliczności, które zaistniały później.

RKO uznała Obwinionego również winnym naruszenia art. 18 pkt 2 ustawy w związku z wykazaniem danych niezgodnych z danymi wynikającymi z ewidencji księgowej w sprawozdaniach Rb-NDS i Rb-Z. W ocenie strony obwinionej powyższe sprawozdania były sporządzone przez skarbnika Gminy, a nieprawidłowości z nich ujęte wynikały jedynie z oczywistych omyłek o charakterze formalno-rachunkowym. Co więcej wskazane nieprawidłowości w zakresie sprawozdawczości nie były związane z żadną wymierną szkodą materialną. Nie kwestionując samego obowiązku prawidłowej sprawozdawczości obrońca wskazał, że w niniejszej sprawie nie jest możliwe przypisanie Obwinionemu winy. Uprawnienie kierownika jednostki do przekazania obowiązku sporządzania sprawozdań innej osobie jest niewątpliwe i w tym konkretnym przypadku było przejawem szczególnej staranności Obwinionego, który dążył do jak najszybszej realizacji ciężących na nim zadań. Bezpośrednią odpowiedzialność za sporządzenie sprawozdania budżetowego i wykazane w nim dane Obwiniony mógłby ponieść jedynie w wypadku, gdyby nie skorzystał z przysługującego mu prawa powierzenia tych obowiązków innej osobie i sam podpisał sprawozdanie (zob. Orzeczenie GKO z dnia 8 czerwca 2009r., BDFI/4900/30/28-29/RN-4-5/09/1113, Biul. NDFP 2009, nr 3, poz. 11, LEX nr 564437).

Na dzień 29 czerwca 2015r. została wyznaczona przed Główną Komisją Orzekającą rozprawa, na którą nie stawił się Obwiniony prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy. Stawili się natomiast obrońca Obwinionego, (...) (z substytucji (...)) - prawidłowo powiadomiony o terminie rozprawy) oraz Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, Robert Wydra.

Strona oskarżycielska wskazała, iż czyn z art. 15 ustawy polegający na zaciągnięciu zobowiązania w postaci kredytu z przekroczeniem zakresu upoważnienia o kwotę 735.105,61 (przy uwzględnieniu faktycznie wykorzystanej kwoty kredytu w rachunku bieżącym od początku roku) wynikającego z podpisania 12 marca 2010 r. z Bankiem (...) umowy nr 304/2010 o kredyt krótkoterminowy w wysokości 1.224.600,00 (środki wpłynęły na rachunek jednostki 15 marca 2010r.) w świetle art. 38 ustawy uległ przedawnieniu, z uwagi na fakt, że od jego popełnienia upłynęło 5 lat. Biorąc powyższe pod uwagę oskarżyciel wniósł o

uchylenie Orzeczenia I instancji w tym zakresie i umorzenie postępowania. Równocześnie Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych stwierdził, iż czyn skwalifikowany z art. 16 ust. 2 ustawy obowiązującego w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy, polegający na nieprzekazaniu według stanu na dzień 30 września 2011 r. z rachunku bankowego budżetu Gminy (...) jej jednostkom budżetowym środków ujętych w ich planach finansowych, przez co doprowadzono do powstawania zobowiązań wymagalnych, w tym wobec ZUS z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenia zdrowotne i Fundusz Pracy, tj. zobowiązań wymagalnych w kwocie 40.430,84 zł w Szkole Podstawowej (...), 234.369,51 zł w Szkole Podstawowej (...), 135.377,06 zł w Szkole Podstawowej (...), 342.200,22 zł w Zespole Szkół (...), 37.315,80 zł. w Przedszkolu Publicznym (...), nie mógł być popełniony przez Obwinionego, gdyż zarówno w świetle art. 16 ust. 2 ustawy obowiązującej w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy, czyn taki mógł być popełniony wyłącznie przez kierownika jednostki sektora finansów publicznych. W tym konkretnym przypadku (...) w odniesieniu do wyżej wymienionych jednostek nie pełnił funkcji kierownika jednostki, a pełnił funkcję Wójta Gminy. W związku z czym w tym zakresie czyn nie wypełnia znamion czynu zabronionego. Biorąc powyższe pod uwagę oskarżyciel wniósł o uchylenie Orzeczenia I instancji w tym zakresie i uniewinnienie Obwinionego. W pozostałym zakresie Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych wniósł o utrzymanie zaskarżonego Orzeczenia.

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

Czyn z art. 15 ustawy polegający na zaciągnięciu zobowiązania w postaci kredytu z przekroczeniem zakresu upoważnienia o kwotę 735.105,61 (przy uwzględnieniu faktycznie wykorzystanej kwoty kredytu w rachunku bieżącym od początku roku) wynikającego z podpisania 12 marca 2010 r. z Bankiem (...) umowy nr 304/2010 o kredyt krótkoterminowy w wysokości 1.224.600,00 (środki wpłynęły na rachunek Jednostki 15 marca 2010 r.) w świetle art. 38 ustawy uległ przedawnieniu, z uwagi na fakt, że od jego popełnienia upłynęło 5 lat. W tym zakresie należy zatem zastosować art. 147 ust. 1 pkt 2a w związku z art. 78 ust. 1

pkt 3 ustawy, to jest uchylić Orzeczenie I instancji w części i umorzyć postępowania w tym zakresie. W związku z tym, iż przedawanie jest bezwzględnie okolicznością prawną, która winna być brana pod uwagę z urzędu, uniemożliwiająca dochodzenie odpowiedzialności, zarzuty odwołania w zakresie czynu z art. 15 ustawy nie będą analizowane w niniejszym uzasadnieniu. Równocześnie Obwiniony nie będzie uznany za ukaranego w powyższym zakresie.

Równocześnie Główna Komisja Orzekająca podziela pogląd RKO w zakresie zastosowania art. 24 ust. 1 ustawy. Przepisy ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w brzmieniu przed nowelizacją ustawy, która weszła w życie 11 lutego 2012 r., nie są względniejsze dla Obwinionego. Nie są także względniejsze przepisy określające właściwy sposób postępowania. Prawidłowe są również rozważania RKO w zakresie stosowania w niniejszej sprawie art. 19 ust. 1 i 2 ustawy oraz wskazanie, iż dobrem chronionym w przepisach regulujących odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest ład prawny systemu finansów publicznych.

Odnosząc się do podniesionych przez Obwinionego zarzutów naruszenia przez RKO przepisów prawa materialnego art. 19 ust. 2 ustawy w związku z: art. 16 ust. 1, art. 16 ust. 2 ustawy (a w czasie orzekania art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy), art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy (a w czasie orzekania art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy) oraz art. 18 pkt 2 ustawy, poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że Obwiniony w sposób zawiniony dopuścił się zarzucanych czynów należy stwierdzić, iż nie znajdują one potwierdzenia w ustalonym stanie faktycznym. Działania Obwinionego (...) miały charakter zawiniony i zdecydowanie można wskazać w pełni legalny, alternatywny sposób zachowania polegający przede wszystkim na tym, że:

- 1) w zakresie naruszenia skwalifikowanego z art. 16 ust. 1 ustawy należało bezwzględnie zabezpieczyć bieżące środki finansowe na realizację wymagalnych zobowiązań Gminy (...) (choćby w drodze bieżącego kredytu) zwłaszcza, że czyn z art. 16 ust. 1 ustawy wiąże się z zasady z realnym uszczupleniem zasobów środków publicznych właśnie poprzez wypłatę odsetek, a zatem powstaje niewątpliwa szkoda finansowa. O tym, że czyn z art. 16 ust. 1 ustawy jest szczególnie traktowany w świetle ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych świadczy treść art. 34a pkt 3 tej ustawy;

- 2) w zakresie naruszenia skwalifikowanego z art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy (w chwili popełnienia czynu art. 16 ust. 2 ustawy) również należało bezwzględnie zabezpieczyć bieżące środki finansowe na realizację wymagalnych zobowiązań Gminy (...) (choćby w drodze bieżącego kredytu) zwłaszcza, że i w tym przypadku następuje uszczuplenie zasobów środków publicznych właśnie poprzez wypłatę odsetek, a zatem powstaje niewątpliwa szkoda finansowa, choć w tym wypadku zapłata odsetek nie stanowi znamienia czynu zabronionego;
- 3) w zakresie naruszenia skwalifikowanego z art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy (w chwili popełnienia czynu art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy) mamy do czynienia z niewątpliwym naruszeniem ładu finansów publicznych poprzez udzielenie zamówienia publicznego poza ustawą Prawo zamówień publicznych, a samo odwołanie się do art. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych nie jest wystarczające w sytuacji, gdy realne koszty zamówienia zaczynają przekraczać limit wyznaczony tym przepisem. Legalne zachowanie w tym wypadku mogłoby polegać na tym, że przy zawarciu pierwszej umowy (w ocenie GKO zdecydowanie niedoszacowanej, z uwagi na sytuację finansową Gminy) należało stosować ustawę Prawo zamówień publicznych oraz przy zawieraniu kolejnych umów (w tym wypadku aneksów) należało stosować właściwe tryby zamówień przewidziane ustawą Prawo zamówień publicznych;

W zakresie naruszenia skwalifikowanego z art. 18 pkt 2 ustawy zawinienie Obwinionego polegało przede wszystkim na braku jakiegokolwiek weryfikacji sporządzanych przez Niego sprawozdań ((...)podpisał sprawozdania), a w tym zakresie godne podkreślenia jest fakt, że ani ustawa o finansach publicznych ani wydane w oparciu o tę ustawę rozporządzenia określające sposób sporządzania zakwestionowanych w rozpoznawanej sprawie sprawozdań nie przewidują możliwości przekazywania kompetencji do sporządzania tych sprawozdań na inne osoby, wraz z przeniesieniem na te podmioty ewentualnej odpowiedzialności. Takiej podstawy (przeniesienia na inne osoby odpowiedzialności za zgodność danych wykazywanych z ewidencją księgową) nie stanowią także przepisy ustawy o rachunkowości (zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 26 kwietnia 2010 r., sygn. akt V SA/Wa 103/10 – <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/8D433D223F>), co tym samym podważa linię obrony (...). Materiał dowodowy nie wskazuje, iż ze strony Obwinionego była próba jakiegokolwiek weryfikacji sporządzanych sprawozdań, a Obwiniony twierdzi, że za sprawozdania nie odpowiada, bo odpowiada Skarbnik Gminy jako osoba

sporządzająca, stąd rodzi się pytanie na jakiej podstawie prawnej (...) przeniósł swoją odpowiedzialność na Skarbnika Gminy, w związku z treścią art. 18 ustawy. Takiej podstawy przeniesienia odpowiedzialności nie ma. Sprawozdania podpisuje zarówno główny księgowy (skarbnik) jak i kierownik jednostki, każdy z nich wykonując zastrzeżone dla niego zadania. Wykazanie danych w sprawozdaniu należy łączyć z reprezentacją jednostki. Jednostka jest reprezentowana przez kierownika jednostki, a nie przez skarbnika. Dane zawarte w sprawozdaniu są wykazywane dopiero po podpisaniu sprawozdania przez kierownika jednostki i przekazaniu sprawozdania do jego odbiorcy. Wcześniej istnieje tylko projekt sprawozdania. Z przepisów wynika, że to kierownik jednostki odpowiada za sporządzanie sprawozdań, ma zatem nie tylko obowiązek podpisania sprawozdania, ale także jego weryfikacji z ewidencją księgową. Należy także podkreślić, że próba przypisania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych głównemu księgowemu w tym zakresie nie znalazła uznania sądu administracyjnego, jako pozbawiona podstaw prawnych (zob. wyżej przywołany wyrok WSA).

Odnosząc się do podniesionych przez Obwinionego zarzutów naruszenia przez RKO przepisów prawa materialnego art. 28 ustawy w związku z art. 16 ust. 1 ustawy poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji nieuwzględnienie, że zachowanie Obwinionego przejawiało w tym zakresie znikomą szkodliwość dla finansów publicznych GKO ponownie zwraca uwagę, że czyn z art. 16 ust. 1 ustawy jest szczególnie traktowany w świetle ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o czym świadczy treść art. 34a pkt 3 tej ustawy. Co prawda jest to przepis, który pojawił się w ustawie od 11 lutego 2012 r. i nie ma bezpośredniego zastosowania w niniejszej sprawie, gdyż dotyczy wytycznych w zakresie wymierzenia kary pieniężnej, ale jednocześnie wskazuje, iż czyn z art. 16 ust. 1 ustawy ma charakter wyjątkowy w katalogu czynów od art. 5 do art. 18 c ustawy, bowiem wiąże się z zasady z realnym uszczupleniem zasobów środków publicznych właśnie poprzez wypłatę odsetek. Biorąc jednak pod uwagę okoliczności faktyczne, w których znalazł się sprawca tego czynu, a także okres zwłoki, jak również wielkość wypłaconych odsetek należy uznać (tak jak uczyniła to RKO), że czyn ten nie ma znamion znikomego stopnia szkodliwości dla finansów publicznych, ale ten stopień szkodliwości nie jest znaczny, co jest adekwatne, w świetle art. 35 ustawy, z wymierzoną Obwinionemu karą upomnienia.

Odnosząc się do podniesionych przez Obwinionego zarzutów naruszenia przez RKO przepisu prawa materialnego tj. art. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez

jego niezastosowanie, w sytuacji gdy na dzień zawarcia z Bankiem (...) umowy z dnia 3 stycznia 2011 r. szacunkowa wartość zamówienia nie przekraczała równowartości kwoty wskazanej w tym przepisie i tym samym nie zachodziła konieczność stosowania przepisów o zamówieniach publicznych, należy wskazać, iż na podmiocie zamawiającym ciąży szczególna piecza w zakresie dochowania odpowiedniej staranności w odniesieniu do oszacowania prawidłowej wielkości wartości zamówienia publicznego. W tym wypadku tej staranności ze strony (...) zabrakło, zwłaszcza że Obwiniony znał sytuację finansową Gminy w chwili podpisywania umowy kredytowej oraz potencjalne zagrożenia w zakresie bieżącego pozyskiwania środków w celu zachowania płynności finansowej Gminy (...) (gdyż właśnie przedmiotowy kredyt służył zabezpieczeniu płynności finansowej jednostki sektora finansów publicznych). W tym wypadku należało kierować się wytycznymi wynikającymi wprost z ustawy Prawo zamówień publicznych, to jest art. 34 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, który stanowi, że podstawą ustalenia wartości zamówienia na usługi i dostawy powtarzające się okresowo jest łączna wartość zamówień tego samego rodzaju, których zamawiający zamierza udzielić w terminie 12 miesięcy następującej po pierwszej usłudze lub dostawie. W tym konkretnym przypadku zamawiając powinien był przewidzieć konieczność udzielenia kolejnych zamówień. Stąd właśnie błąd w zakresie oszacowania wartości zamówienia skutkował później zawinionym naruszeniem prawa. W tym wypadku RKO słusznie nie uwzględniła treści art. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, jako przepisu wyłączającego stosowanie ustawy Prawo zamówień publicznych, gdyż jego zastosowanie w tej konkretnej sprawie, w takim rozumieniu, było właśnie wyłączone obowiązaniem art. 34 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, zatem w niniejszej sprawie należało odczytywać treść art. 4 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych właśnie jako zobowiązanie do stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych.

Orzeczeniu RKO bezzasadnie zarzucono również naruszenie przepisów prawa procesowego poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego, a zwłaszcza nie rozważenie go w sposób wszechstronny i całościowy, z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, czego następstwem miała być błędna ocena w przedmiocie zawinienia Obwinionego. RKO nie dokonała dowolnej oceny dowodów poprzez przyjęcie, że Obwiniony mógł uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 16 ust. 1 i 2 oraz art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy. RKO słusznie przyjęła, że w działaniach Obwinionego zaistniał brak staranności i nie dopełnił On staranności wymaganej od osoby pełniącej funkcję Wójta Gminy. Wnioski RKO były logiczne, w szczególności

odnośnie do zakresu możliwych działań Obwinionego, w sytuacji zaistnienia obiektywnych, acz przewidywalnych trudności finansowych Gminy, w związku z uzyskaniem spodziewanych przychodów ze znacznym opóźnieniem. RKO słusznie uwzględniła fakty świadczące o tym, iż na dzień zawarcia umowy z dnia 3 września 2011 r. o kredyt krótkoterminowy z Bankiem (...) istniały przesłanki przemawiające za koniecznością zastosowania trybu zamówienia publicznego przewidzianego w przepisach o zamówieniach publicznych. RKO słusznie również uznała, że odpowiedzialność za sporządzenie dotkniętych nieprawidłowościami sprawozdań Rb-NDS i Rb-Z jest przypisane Obwinionemu, a co za tym idzie Obwiniony był bezpośrednio odpowiedzialny za realizację ww. obowiązku bez możliwości powierzenia powyższych obowiązków innej osobie, ze skutkiem przeniesienia odpowiedzialności z zakresu dyscypliny finansów publicznych.

Prawidłowa jest również ocena RKO w zakresie naruszenia skwalifikowanego z art. 16 ust. 1 ustawy, w związku z wykluczeniem odpowiedzialności w odniesieniu do nieterminowego uregulowania podatku od towarów i usług w kwocie 84.398,00 zł w świetle art. 3 ustawy. Skład orzekający RKO wykluczył również odpowiedzialność Obwinionego w zakresie nieuregulowania w terminie należności z tytułu pożyczki otrzymanej na mocy umowy z dnia 10 listopada 2010 r. w kwocie 61.241,64 zł. Ta część orzeczenia RKO co prawda nie została zaskarżona, ale świadczy o tym, że Komisja I instancji uwzględniała również okoliczności na korzyść Obwinionego.

Przyjęto prawidłowo natomiast za bezspornie udowodnione nieprawidłowości polegające na zapłacie w 2011 r. odsetek w łącznej kwocie 4.094,62 zł z tytułu nieterminowego regulowania zaciągniętych zobowiązań w kwocie 198.703,00 zł, niżej wyszczególnionych zobowiązań: w kwocie 98.703,00 zł wobec firmy „(...)”, wynikającego z faktury VAT nr FV/AN/42/11 z dnia 19 maja 2011 r. na kwotę 99.700,00 zł, płatnego do 3 czerwca 2011 r. zapłaconego w dniu 15 czerwca 2011r., co skutkowało zapłatą w dniu 19 lipca 2011 r. odsetek w kwocie 426,12 zł, czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że wydatki publiczne powinny być dokonane w wysokościach i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań oraz w kwocie 100.000,00 zł wobec firmy „(...)”, wynikającego z faktury VAT nr FV 35/2010 z 19 listopada 2010 r. na kwotę 550.000 zł, płatnego do 24 grudnia 2010r., zapłaconego 6 kwietnia 2011 r., co skutkowało zapłatą w dniu 14 kwietnia 2011 r. odsetek w kwocie 3.668,50 zł, czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt 3 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że

wydatki publiczne powinny być dokonywane w wysokościach i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań.

GKO nie podzieliła natomiast poglądów RKO, iż czyn skwalifikowany z art. 16 ust. 2 ustawy obowiązującej w czasie popełnienia zarzucanego czynu, a w czasie orzekania art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy, polegający na nieprzekazaniu według stanu na dzień 30 września 2011 r. z rachunku bankowego budżetu Gminy (...) jej jednostkom budżetowym środków ujętych w ich planach finansowych, przez co doprowadzono do powstawania zobowiązań wymagalnych, w tym wobec ZUS z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenia zdrowotne i Fundusz Pracy, tj. zobowiązań wymagalnych w kwocie 40.430,84 zł w Szkole Podstawowej Nr (...), 234.369,51 zł w Szkole Podstawowej (...), 135.377,06 zł w Szkole Podstawowej (...), 342.200,22 zł w Zespole Szkół (...), 37.315,80 zł w Przedszkolu Publicznym (...), mógł być popełniony przez Obwinionego, gdyż zarówno w świetle art. 16 ust. 2 ustawy obowiązującej w czasie popełnienia zarzucanego czynu, jak i w czasie orzekania art. 18c ust. 1 pkt 4 ustawy, czyn taki mógł być popełniony wyłącznie przez kierownika jednostki sektora finansów publicznych, a w tym zakresie Obwiniony działał jako Wójt Gminy. Art. 68 ust. 1 ustawy o finansach publicznych wyraźnie w tym zakresie rozgranicza rolę kierownika jednostki sektora finansów publicznych, jak i Wójta, w związku z tym w powyższym zakresie (...) został uniewinniony.

Utrzymano natomiast zarzut w zakresie niewykonania zobowiązania w terminie w odniesieniu do kwoty 9.309.336,04 zł w Urzędzie Miejskim w (...), na skutek niewypelnienia obowiązków w zakresie kontroli zarządczej, gdyż w odniesieniu do Urzędu Miejskiego Wójt Gminy z mocy prawa pełnił funkcję kierownika tej jednostki.

Prawidłowe są również ustalenia RKO w zakresie naruszenia skwalifikowanego z art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy (w chwili popełnienia art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy), bowiem (...) winien był stosować ustawę Prawo zamówień publicznych, w związku z koniecznością zawarcia umowy kredytowej. W tej części zarówno wskazania strony oskarżycielskiej I i II instancji, jak i składu orzekającego RKO zasługują w całości na uwzględnienie, co zresztą GKO w niniejszym uzasadnieniu podnosiła już wcześniej.

Trafne są również ustalenia RKO w zakresie naruszenia zakwalifikowanego stosownie do treści art. 18 pkt 2 ustawy. Obydwa sprawozdania Rb-NDS i Rb-Z zostały

podpisane przez (...), a w takich okolicznościach odpowiedzialność, oczywiście na zasadzie winy, może ponosić wyłącznie kierownik jednostki. Przekazanie sprawozdania jest bowiem czynnością z zakresu reprezentacji jednostki, której to czynności w opisanym powyżej stanie prawnym nie można skutecznie przekazać osobie pełniącej funkcję skarbnika (lub głównego księgowego) jednostki..

Na koniec należy podkreślić, iż prawidłowe są wskazania RKO w zakresie winy i kary. Od kierownika jednostki, w tym burmistrza, mającego istotny wpływ na kształt budżetu i planów finansowych, a także działalność inwestycyjną i zaciągane zobowiązania można i należy wymagać takiego gospodarowania finansami jednostki, aby nie dochodziło do naruszania obowiązujących przepisów. Nie można natomiast uznać, jak chce tego Obrońca, że współpraca z (...) w zakresie opracowania wieloletniego planu finansowego gminy, czy oceny ryzyk może zwolnić burmistrza z odpowiedzialności. Przygotowywanie takich planów i piecza nad możliwością realizacji inwestycji i regulowania należności, należy do podstawowych zadań burmistrza i nie może się on zasłaniać brakiem kompetencji w tym zakresie.

Skład orzekający RKO uwzględnił trudną sytuację Gminy (...). Wymierzona kara upomnienia jest adekwatna w stosunku do stopnia zawinienia (...), uwzględnia szczególne okoliczności faktyczne, w jakich się znalazł Obwiniony. Natomiast ilość popełnionych przez Niego czynów oraz ich charakter wyklucza możliwość zastosowania w niniejszej sprawie odstąpienia od wymierzenia kary. W świetle art. 31 ustawy kara upomnienia to najniższa kara spośród tych, które proponuje ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i jest zgodna z treścią art. 35, który stanowi, że karę upomnienia można wymierzyć w szczególności w przypadku, gdy stopień szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie jest znaczny. W niniejszej sprawie nie zachodzi jednak podstawa do zastosowania art. 28 ustawy. Przypisane Obwinionemu czyny nie mogą być uznane za znikomo szkodliwe dla finansów publicznych, z uwagi na wagę naruszonych obowiązków, sposób i okoliczności tych naruszeń, a także ich skutki. Podkreślić przy tym należy, że brak wykazania szkody finansowej nie może być uznany za równoważny ze znikomą szkodliwością czynu. Naruszenie określone w art. 18 pkt 2 ustawy, co do zasady, nie wywołuje skutków finansowych, ale wpływa na zafałszowanie stanu finansów publicznych.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w sentencji.