



**ORZECZENIE**  
**GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH**  
**O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH**

Warszawa, dnia 11 czerwca 2015 r.

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

<b>Przewodniczący:</b>	<i>Członek GKO:</i>	<b><i>Piotr Kaczorkiewicz (spr.)</i></b>
<b>Członkowie:</b>	<i>Członek GKO:</i>	<b><i>Paweł Kryczko</i></b>
	<i>Członek GKO:</i>	<b><i>Marek Głuch</i></b>
<b>Protokolant:</b>		<b><i>Bartosz Głuszko</i></b>

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Roberta Wydry, po rozpoznaniu, na rozprawie w dniu 11 czerwca 2015 r., odwołania wniesionego przez (...) – pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Burmistrza Miasta (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu z 4 grudnia 2014 r. sygn. akt: DFP-53-22/2014, w zakresie w którym Komisja Orzekająca I instancji uznała Pana (...) winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w **art. 16 ust. 1** ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegającego na niewykonaniu w terminie zobowiązań Gminy:

a) w 2009 r. w kwocie 458.800,00 zł, wobec Przedsiębiorstwa (...), niżej wyszczególnionego:

Lp.	Nr faktury	Wierzyciel	Kwota zobowiązania	Wymagany termin zapłaty	Data zapłaty	Kwota odsetek	Termin zapłaty odsetek
1.	230/900082	„(...)” Sp. z o.o.	458.800,44	10.12.2009	14.05.2010 30.07.2010 23.12.2010	55.699,15	Uгода sądowa z 02.08.2012 r.

skutkiem czego była zapłata odsetek w kwocie 55.699,15 zł - zgodnie z ugodą sądową z dnia 2 sierpnia 2012 r. z „(...)” od zobowiązań zapłaconych po terminie zapłaty i zobowiązań, które nie zostały zapłacone na dzień zawarcia ugody odsetki wyniosły 505.761,87 zł i zostały zapłacone w ratach: 29 marca 2013 r. kwota 126.440,47 zł, 12 lipca 2013r. kwota 126.440,47 zł, 19 grudnia 2013 r. kwota 126.440,47 zł i 23 stycznia 2014 r. kwota 126.440,46 zł - czym naruszono art. 35 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.

**Sygn. akt BDF1.4800.43.2015**

U. Nr 249 poz. 2104 z późn. zm.), a w czasie orzekania art. 44 ust. 3 pkt 3 u.f.p., który stanowi, że wydatki publiczne powinny być wykonywane w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań;

b) w 2010 r. w kwocie 4.518.728,91 zł, wobec Przedsiębiorstwa (...), niżej wyszczególnionych:

Lp.	Nr faktury	Wierzyciel	Kwota zobowiązania	Wymagany termin zapłaty	Data zapłaty	Kwota odsetek	Termin zapłaty odsetek
1.	FV/SBM/00002/02/2010	„(...)” Sp. z o.o.	439.199,56	17.03.2010	23.12.2010 30.12.2010	44.454,69	Ugoda sądowa z 02.08.2012 r.
2.	FV/SBM/00003/08/2010	„(...)” Sp. z o.o.	2.723.444,34	23.08.2010	04.10.2010	40.739,74	Ugoda sądowa z 02.08.2012 r.
3.	FV/SBM/00004/08/2010	„(...)” Sp. z o.o.	1.356.085,01	23.08.2010	05.10.2010 07.10.2010 30.12.2010	23.237,65	Ugoda sądowa z 02.08.2012 r.
	Razem		<b>4.518.728,91</b>			<b>108.432,08</b>	

skutkiem czego była zapłata odsetek w łącznej kwocie 108.432,08 zł - zgodnie z ugodą sądową z dnia 2 sierpnia 2012 r. z „(...)” od zobowiązań zapłaconych po terminie zapłaty i zobowiązań, które nie zostały zapłacone na dzień zawarcia ugody odsetki wyniosły 505.761,87 zł i zostały zapłacone w ratach: 29 marca 2013 r. kwota 126.440,47 zł, 12 lipca 2013r. kwota 126.440,47 zł, 19 grudnia 2013 r. kwota 126.440,47 zł i 23 stycznia 2014 r. kwota 126.440,46 zł - czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt 3 u.f.p., który stanowi, że wydatki publiczne powinny być wykonywane w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań;

c) w 2011 r. w kwocie 6.783.056,15 zł, z tego w kwocie 6.460.734,93 zł wobec Przedsiębiorstwa (...) oraz w kwocie 322.321,22 zł wobec Przedsiębiorstwa (...), niżej wyszczególnionych:

Lp.	Nr faktury	Wierzyciel	Kwota zobowiązania	Wymagany termin zapłaty	Data zapłaty	Kwota odsetek	Termin zapłaty odsetek
1.	FV/SBM/00006/07/2011	„(...)” Sp. z o.o.	302.238,13	02.08.2011	09.08.2012	42.719,98	Ugoda sądowa z 02.08.2012 r.
2.	FV/SBM/00007/08/2011	„(...)” Sp. z o.o.	1.997.095,07	09.09.2011	30.03.2012 07.08.2012		
3.	FV/SBM/00009/08/2011	„(...)” Sp. z o.o.	4.161.401,73	09.09.2011	20.03.2012 30.03.2012	298.910,65	Ugoda sądowa z 02.08.2012 r.
4.	Razem (1+4)	„(...)” Sp. z o.o.	<b>6.460.734,93</b>			<b>341.630,63</b>	
5.	16/10/2011	Przedsiębiorstwo (...)	<b>322.321,22</b>	22.12.2011	16.03.2012	<b>9.757,94</b>	18.09.2012
	Razem (4+5)		<b>6.783.056,15</b>			<b>351.388,57</b>	

skutkiem czego była zapłata odsetek w łącznej kwocie 351.388,57 zł, w tym 341.630,63 zł, zgodnie z ugodą sądową z dnia 2 sierpnia 2012 r. z „(...)” od zobowiązań zapłaconych po

## Sygn. akt BDF1.4800.43.2015

terminie zapłaty i zobowiązań, które nie zostały zapłacone na dzień zawarcia ugody odsetki wyniosły 505.761,87 zł i zostały zapłacone w ratach: 29 marca 2013 r. kwota 126.440,47 zł, 12 lipca 2013r. kwota 126.440,47 zł, 19 grudnia 2013 r. kwota 126.440,47 zł i 23 stycznia 2014 r. kwota 126.440,46 zł, czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt 3 u.f.p., który stanowi, że wydatki publiczne powinny być wykonywane w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań;

d) w 2012 r. w kwocie 266.336,02 zł, wobec Przedsiębiorstwa (...), niżej wyszczególnionych:

Lp.	Nr faktury	Wierzyciel	Kwota zobowiązania	Wymagany termin zapłaty	Data zapłaty	Kwota odsetek	Termin zapłaty odsetek
1	41/12/2011	Przedsiębiorstwo (...)"	23.919,36	27.01.2012	12.03.2012	383,37	18.09.2012
2	42/12/2011	Przedsiębiorstwo (...)"	36.833,75	27.01.2012	12.03.2012	590,35	18.09.2012
3	43/12/2011	Przedsiębiorstwo (...)"	9.250,50	27.01.2012	12.03.2012	148,26	18.09.2012
4	44/12/2011	Przedsiębiorstwo (...)"	88.607,45	27.01.2012	28.06.2012	4.828,50	18.09.2012
5	45/12/2011	Przedsiębiorstwo (...)"	49.309,42	27.01.2012	28.06.2012	2.687,03	18.09.2012
6	46/12/2011	Przedsiębiorstwo (...)"	58.415,54	27.01.2012	28.06.2012	3.183,25	18.09.2012
	Razem		<b>266.336,02</b>			<b>11.820,76</b>	

skutkiem czego była zapłata odsetek w łącznej kwocie 11.820,76 zł, czym naruszono art. 44 ust. 3 pkt 3 u.f.p., który stanowi, że wydatki publiczne powinny być wykonywane w wysokości i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań i którym wymierzyła Obwinionemu karę pieniężną wysokości 3000 zł oraz obciążyła obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł.

- 1. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2a uchyla zaskarżone orzeczenie Komisji Orzekającej I instancji w części obejmującej punkt 2a i 2b tj. w części przypisującej Obwinionemu odpowiedzialność za niewykonanie w terminie zobowiązań Gminy w roku 2009 wobec Przedsiębiorstwa (...) oraz przypisującej Obwinionemu odpowiedzialność za niewykonanie w terminie zobowiązań Gminy wobec tego przedsiębiorstwa w roku 2010 i na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 3 ustawy w związku z art. 38 ust. 1 ustawy umarza postępowanie w sprawie.**
- 2. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy utrzymuje w mocy orzeczenie w pozostałym 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**

### **Zaskarżone orzeczenia zapadło na tle następującego stanu faktycznego.**

Obwiniony pełniąc funkcję Burmistrza (...) był odpowiedzialny za całość polityki finansowej jednostki samorządu terytorialnego w tym do zapewnienia terminowej realizacji zaciągniętych zobowiązań.

W dniu 5.03.2009 r. Gmina (...) zawarła z Przedsiębiorstwem (...) umowę GPI.7034-6/2008 dotyczącą wykonania prac budowlanych w ramach zadania „rozbudowa komunalnej oczyszczalni ścieków w (...) wraz ze skanalizowaniem wsi (...),(...),(...)”. Należności wynikające z tej umowy miały być płatne częściowo w miarę przedstawiania faktur. W okresie 2009 – 2011 r. dochodziło do regularnego zaniedbywania terminów płatności, co spowodowało wystąpienie przez wykonawcę na drogę postępowania sądowego. Postępowanie to zakończyło się ugodą sądową zawartą w dniu 2.08.2012 r., na mocy której Gmina (...) zobowiązała się do zapłaty odsetek z tytułu nieterminowego realizowania płatności w wysokości 505.761,87 zł. Odsetki te zostały zapłacone.

Gmina (...) zawarła z Przedsiębiorstwem (...) umowy z dnia 20.06.2011 r. GPI.271-7/2011 oraz z dnia 12.10.2011 r. GPI.2230-001/010/2009/2011 na mocy których wykonywane były prace termomodernizacji budynków Szkoły Podstawowej (...) oraz Szkoły Podstawowej (...). Należności wynikające z tych umów miały być płatne częściowo w miarę przedstawiania faktur. W okresie 2011 – 2012 r. dochodziło do regularnego zaniedbywania terminów płatności co spowodowało konieczność zapłaty odsetek z tytułu nieterminowego realizowania zobowiązania wysokości 22.978.70 zł. Odsetki te zostały zapłacone.

Na podstawie dokumentów otrzymanych od Marszałka (...) Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych właściwy w sprawach rozpatrywanych przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu wszczął w dniu 2.07.2014 r. postępowanie wyjaśniające a następnie w dniu 25.07.2014 r. złożył wniosek o ukaranie.

## **Sygn. akt BDF1.4800.43.2015**

Regionalna Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu (dalej zwana: RKO) uznała, iż bezsprzecznie doszło do zarzucanych czynów, uznała Obwinionego winnym i ukarała go karą pieniężną w wysokości 3.000 zł oraz nałożyła obowiązek zwrotu kosztów postępowania.

Z powyższym orzeczeniem nie zgodził się Obwiniony. W odwołaniu zrzucił naruszenie art. 19 ust 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (zwanej dalej: ustawą) przez błędne przypisanie przesłanki zawinienia oraz wadliwość oceny dowodów przez przyjęcie, iż Obwiniony miał możliwość uniknięcia naruszeń Jego zdaniem, mylnie przyjęto, iż nie dołożył najwyższej staranności oraz pominięto „obiektywnie nieprzewidywalne trudności finansowe gminy”. W uzasadnieniu obszerny fragment poświęcono cywilnoprawnym zagadnieniom odróżnienia pojęcia zwłoki (jako zawinionego niedotrzymania terminu spełnienia świadczenia) od opóźnienia (będącego przekroczeniem terminu bez winy dłużnika), problemom związanym z przekazywaniem środków unijnych oraz związaniu uchwałami organu stanowiącego gminy, wyrażonymi w postaci Wieloletniego Planu Inwestycyjnego.

Jako argumentację mającą przemawiać za słusnością swych działań Obwiniony wskazał wieloletni plan finansowy oraz kwestię, iż „w sytuacji gdy przychody są mniejsze od zobowiązań pojawia się konieczność określenia optymalnej kolejności realizacji zobowiązań”. Wniósł o uniewinnienie od zarzucanych czynów.

### **GKO zważyła, co następuje.**

Po pierwsze orzekanie o części czynów jest obecnie wykluczone i było wykluczone już w momencie wydawania w dniu 4.12.2014 r. orzeczenia RKO. Stosownie do art. 38 ust. 1 ustawy, karalność naruszenia ustaje jeżeli od czasu popełnienia czynu upłynęły 3 lata. Jedynym wyjątkiem od tej zasady jest sytuacja, w której w tym czasie wszczęto postępowanie – w takim przypadku karalność ustaje po dalszych 2 latach.

Nie ulega wątpliwości, iż postępowanie w tej sprawie zostało wszczęte postanowieniami rzecznika o sygnaturach RDFP/51-18/5/2014 i RDFP/51-18/1/2014 wydanymi w dniu 2.07.2014 r. Należy więc ocenić wobec jakich czynów i czy wobec wszystkich data ta przypadła przed upływem 3 latach od czasu popełnienia czynu. GKO wielokrotnie zwracała uwagę na problemy związane z faktem braku pojęcia czynu ciągłego i problemy związane z

czynami polegającymi na zaniechaniu. Na gruncie przepisów karnych – zgodnie z poglądem utrwalonym w doktrynie i w judykaturze (por. wyrok Sądu Najwyższego m.in. z dnia 7.05.1976 r. II KR 69/79, OSNPG 1976, z. 11, poz. 95, z dnia 10.08.1988 r., V KRN 160/88, OSNPG 1989, z. 2, poz. 20, z dnia 29.01.1992 r., II KRN 423/91, OSNKW 1992, z. 5-6, poz. 39) - za czas popełnienia przestępstw rozciągniętych w czasie, wieloczynowych, trwałych, a także o charakterze ciągłym, traktować należy ostatni moment działania sprawcy. Jednakże zasada ta nie ma zastosowania w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych a na dodatek jest trudna do zastosowania ze względu na samą konstrukcję w odniesieniu do czynów nie polegających na działaniu lecz na zaniechaniu. Wprawdzie pojawiły się w orzecznictwie GKO próby zastosowanie tego rozumowania (patrz orzeczenie GKO z dnia 11 lutego 2010 r., BDF1/4900/2/2/10/34 LEX nr 786494), jednakże zawarte w nim rozumowania nie mają już podstaw prawnych w stanie prawnym po 11.02.2012 r., o czym dalej.

W sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie ma również zastosowania występująca w prawie karnym teoria tzw. "czynu ciągłego", tj. czynu, który będąc jednym zachowaniem nie jest jednakże popełniany w jednej chwili lecz trwa przez czas dłuższy. Szczególne zastosowanie ma ta teoria w odniesieniu do czynów polegających na zaniechaniu – w sytuacji, gdy osoba odpowiedzialna utrzymuje przez czas dłuższy stan sprzeczny z prawem. Konstrukcja czynu ciągłego polegającego na zaniechaniu nie może zostać przyjęta w systemie odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ze względu na brak odniesienia umożliwiającego odpowiednie stosowanie przepisów karnych, zaś w ustawie o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie występuje przepis analogiczny do art. 12 Kodeksu karnego. Przeciw odpowiedniej interpretacji art. 21 ustawy przemawia także fakt, iż byłaby to interpretacja niezgodna z gramatycznym brzmieniem art. 16 ustawy, w którym mowa wszak o czynach dokonanych a nie trwających.

Mając na względzie wątpliwości z tym zagadnieniem związane oraz dając prymat gramatycznej wykładni przepisów quasi-karnych ustawodawca zdecydował się przyjąć drugą z możliwych ścieżek interpretacyjnych i oparcie się na zasadach przyjętych w prawie cywilnym rządzących czasem wykonalności zobowiązań. Dłużnik znajduje się w opóźnieniu w dniu następującym po dniu wymagalności zobowiązania, w tym dniu nie jest bowiem możliwe już zachowanie czyniące zadość przepisom prawa. Ustawodawca dał takiej koncepcji wyraz wprost wprowadzając w art. 1 pkt 17 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz

## Sygn. akt BDF1.4800.43.2015

niektórych innych ustaw nowe brzmienia art. 21 ustawy. Dodane i obowiązujące od dnia 11.02.2012 r. zdanie: „Za czas, w którym sprawca zaniechał działania, uważa się dzień następujący po upływie terminu, w którym określone działanie powinno nastąpić”, jednoznacznie precyzuje kwestię czasu popełnienia czynu polegającego na utrzymywaniu przez dłuższy czas stanu niezgodne z prawem.

W tej sytuacji czyny polegające na niewykonaniu w terminie zobowiązania są popełnione w dniu następującym po dacie wymagalności danego zobowiązania i od tej daty należy liczyć 3-letni termin przedawnienia karalności oraz 3-letni termin na wydanie przez rzecznika postanowienia o wszczęciu postępowania wyjaśniającego.

Jednocześnie przyjmuje się również, iż termin „karalność ustaje” oznacza, iż nie jest dopuszczalne nie tylko wymierzenie kary obwinionemu ale w ogóle przypisanie mu odpowiedzialności za dany czyn. Z tego względu nieterminowa realizacja zapłaty za te z faktur, których data wymagalności przypadała przed dniem 2.07.2011 r., choć będąca zachowaniem nagannym, znajduje się już poza zakresem możliwości orzekania przez komisję.

Z tego względu nie można się zgodzić z tezą RKO, iż zmiany przepisów, które zaszły między datą popełnienia czynów a datą orzekania są zupełnie bez znaczenia dla sytuacji Obwinionego w tej sprawie. W stanie prawnym obowiązującym przed dniem 11.02.2012 r. zasadne było stanowisko zawarte w orzeczeniu GKO z dnia 11.02.2010 r., BDF1/4900/2/2/10/34 LEX nr 786494, w którym GKO stanęła na stanowisku, że skoro naruszenie polegające na zaniechaniu działania, do którego sprawca jest zobowiązany, trwa przez dłuższy okres, uzasadnione jest liczenie okresu przedawnienia karalności naruszenia od chwili ustania stanu niezgodnego z prawem tj. od ostatniego dnia, w którym sprawca pozostawał bierny i nie wywiązywał się z nałożonego na niego obowiązku. W obecnie obowiązującym stanie prawnym – wobec jednoznacznej normy art. 21 ustawy - stanowisko to przestało być aktualne, zaś zmiana przepisów ma fundamentalne znaczenie dla przypisanie Obwinionemu odpowiedzialności za część z zarzucanych czynów.

Stosownie do art. 78 ust 1 pkt 3 ustawy, ustalenie przedawnienia karalności na każdym etapie postępowania skutkuje koniecznością umorzenia postępowania, co też GKO - w odniesieniu do tej części czynów, które przedawnieniu uległy - uczyniła.

W pozostałym zakresie orzeczenie RKO jest poprawne, zaś argumenty zawarte w odwołaniu nie zasługują na uwzględnienie. Po pierwsze należy zwrócić uwagę na fakt, iż umowy zostały

## Sygn. akt BDF1.4800.43.2015

zawarte po przeprowadzeniu postępowania o zamówienie publiczne. Obwiniony jako zamawiający wiedział jaką kwotę będzie trzeba wydatkować na realizację zamówienia. Jeżeli kwota z oferty przekraczała kwotę środków jakie miał zabezpieczone na wykonanie projektu, to miał możliwość unieważnienia postępowania na mocy art. 93 ust 1 pkt 4 ustawy prawo zamówień publicznych. Zamawiający nie ma bowiem obowiązku zawarcie umowy jeżeli najkorzystniejsza oferta przekracza ilość środków jakie może przeznaczyć na dane zadanie, nawet jeżeli wartość ta mieści się we wcześniej dokonanym szacunku wartości zamówienia (patrz wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 24.04.2008 r. sygn. akt XIX Ga 131/08 LEX nr 621197).

Natomiast kwestia pojęcia środków jakie inwestor zamierza przeznaczyć na dany projekt wymaga sięgnięcia do regulacji dotyczących polityki finansowej jednostek samorządu terytorialnego, w szczególności do art. 261 ustawy o finansach publicznych, który ustanawia ograniczenie zaciągnięcia zobowiązania do limitów określonych w zatwierdzonym planie finansowym jednostki. Również upoważnienie do zaciągnięcia zobowiązania wynikającego z wieloletniej prognozy finansowej (w tej sprawie - Wieloletniego Planu Inwestycyjnego) - zgodnie z art. 228 ust 1 ustawy o finansach publicznych ogranicza zakres zaciągnięcia zobowiązań do danych wynikających z racjonalnego szacowania przy uwzględnieniu wyniku budżetowego (art. 226 ust 3 w zw. z 226 ust 1 pkt 3 ustawy o finansach publicznych). Nie należy również zapominać, iż wieloletnia prognoza stanowi górny limit upoważnienia, nie zaś obowiązek zaciągnięcia zobowiązań.

Istnieje obowiązek skorelowania środków przeznaczonych na wydatki między planami wieloletnimi a wydatkami zaplanowanymi w uchwale budżetowej na dany rok – uchwała Regionalnej Izby Obrachunkowej we Wrocławiu z dnia 2.04.2012 r sygn. 36/2012 wskazuje, że „w świetle art. 231 ust. 2 u.f.p. z 2009 r. uchwały budżetowe określają wydatki na realizowane przedsięwzięcia w wysokości umożliwiającej ich terminowe zakończenie. Przepis ten należy odczytywać jako wymóg korelacji limitów wydatkowych, określanych w uchwale budżetowej, z limitami rocznymi zawartymi w załączniku wieloletnich przedsięwzięć. Wymóg zgodności limitów wydatków jest przy tym skierowany zarówno do organu wykonawczego (opracowującego projekt uchwały budżetowej), jak i do organu stanowiącego”.

Powyższe regulacje wskazują następujący sposób postępowania – umowa o realizację projektu winna być zawarta wyłącznie w sytuacji zabezpieczenia środków na jej wykonanie w pierwszym roku umowy. Realizacja w latach kolejnych winna być dokonywana przy



## Sygn. akt BDF1.4800.43.2015

uwzględnieniu w uchwale budżetowej na dany rok obciążeń wynikających z już zaciągniętych zobowiązań. W chwili gdy środki znajdujące się w dyspozycji jednostki zaczynają zbliżać się do limitu pozwalającego zapewnić finansowanie projektu jednostka winna powstrzymać się z zaciąganiem nowych zobowiązań. Obwiniony nie wykazał się „najwyższą starannością wymaganą od osób na jego stanowisku”. W sprawie nie stwierdzono podejmowania czynności mających na celu ograniczenie zaciągania innych zobowiązań w celu zapewnienia środków na terminową realizację zobowiązań już zaciągniętych. Co więcej, sam Obwiniony wskazuje, iż „zaciąganie nowych zobowiązań było konieczne” i podejmował decyzje do „określenia optymalnej kolejności realizacji zobowiązań”.

Zresztą powyższe rozważania mają charakter teoretyczny i nie mają zastosowanie w tej sprawie. Czyny za które przypisano odpowiedzialność (po umorzeniu części przez GKO) dotyczą nieterminowej zapłaty faktur, których wymagalność przypadała w grudniu 2011 r. oraz styczniu 2012 r. Co do faktur wymagalnych w grudniu problem braku winy wskutek prognozy wieloletniej, rzekomo wiążącej Obwinionego, w ogóle nie występuje.

Zgodnie z uchwałą Regionalnej Izby Obrachunkowej w Rzeszowie z dnia 16 kwietnia 2013 r. sygn. akt IX/1874/13, prognoza wieloletnia jest wyłączną podstawą zaciągania zobowiązań jedynie w kolejnych latach realizacji projektu. W obrębie roku budżetowego - pierwszego roku realizowania zadania wieloletniego - zaciągnięcie zobowiązania musi się wiązać z zabezpieczeniem środków w planie finansowym, dopiero na kolejne lata podstawą zaciągnięcia zobowiązania jest nie plan finansowy lecz prognoza, o której mowa w art. 226 ustawy o finansach publicznych. W sytuacji dotyczącej wykonania w grudniu 2011 r. zobowiązań wynikających z umów z dnia 20.06.2011 r. oraz z dnia 12.10.2011 r. jest pozbawiona znaczenia. Zaś wymagalność pozostałych faktur opłaconych z opóźnieniem przypadała w styczniu roku 2012. Przyjęcie, iż już w styczniu jednostka nie ma środków na zapłatę zaciągniętych zobowiązań jest niezgodne z doświadczeniem życiowym, zaś żadnych dowodów na poziom posiadanych środków i brak zapłaty w terminie ze względu na taki brak środków Obwiniony nie przedstawił. Przede wszystkim jednak należy podkreślić, że to na Obwinionym ciążył nie tylko obowiązek regulowania zaciągniętych zobowiązań w terminie, ale także obowiązek zaplanowania odpowiednich kwot na realizację zaciągniętych już zobowiązań oraz zrównoważenia wydatków i zaciąganych zobowiązań z dochodami. Obwiniony nie może powoływać się na potrzebę zaciągania nowych zobowiązań, w sytuacji gdy nie miał na nie wystarczających środków. Także na Obwinionym (Burmistrzu) ciążył obowiązek podjęcia kroków zmierzających do dostosowania planów wieloletnich do

możliwości finansowych gminy. Za całkowicie nieprzydatne i chybione należy uznać zarzuty odwołania związane z cywilnoprawnym rozróżnieniem pojęcia zwłoki i opóźnienia. Obwiniony w żadne sposób nie wyjaśnia jakie znaczenie to rozróżnienie miałyby mieć dla przypisania mu odpowiedzialności oprócz tego, iż posługuje się (zresztą w różny sposób rozumianym) pojęciem winy. Jedynie więc na marginesie GKO wskazuje, iż rozróżnienie cywilnoprawne nie ma znaczenia dla przesłanek odpowiedzialności za czyn określony w art. 16 ustawy skoro już samo opóźnienie w spełnieniu zobowiązania powoduje powstanie uprawnienia do żądania odsetek ( art.481 § 1 KC) i uprawnienie to występuje również w sytuacji, gdy jest efektem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Jednocześnie też Obwiniony zdaje się całkowicie pomijać zarówno fakt istnienia domniemania działania dłużnika w sposób zawiniony (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7.07.2005 r. sygn. akt V CK 869/04) jak i – co najważniejsze - fakt, iż zapłata odsetek z tytułu nienależytego, bo nieterminowego wykonania zobowiązania była niesporna.

Bez znaczenia jest fakt rzekomych opóźnień w przekazywaniu środków. Sporządzając prognozę finansową przyjęto całkowicie arbitralny termin przekazywania środków oparty o bliżej niesprecyzowane kryterium „przeciętnego czasu oczekiwania”. Raz, że środki stanowiące finansowanie projektów unijnych są takim samym przychodem jednostki jak wszystkie inne i nie można się zasłaniać faktem ich realizowania w innych terminach niż spodziewane, bez jednoczesnego wykazywania jaki był stan środków w gminie na dzień płatności poszczególnych faktur. Dwa, że projekty współfinansowane z środków unijnych są realizowane (poza pojedynczymi wyjątkami), na zasadzie refundowania już poniesionych wydatków. Gmina musi ponieść wydatek ażeby następnie dostać jego zwrot, nie zaś otrzymuje zaliczki, które warunkowałyby w jakikolwiek sposób dokonanie płatności.

Zdaniem GKO Obwiniony dokonywał czynów sposób nie tylko zawiniony, ale wręcz umyślnie i to z zamiarem bezpośrednim – sam przyznaje, iż dokonywał oceny „optymalnej kolejności realizacji zobowiązań”, a jako osoba pełniący funkcję kierownika jednostki samorządu terytorialnego wiedział, iż nieterminowa realizacja wiąże się ze skutkiem w postaci zapłaty odsetek. Nie podjął żadnych czynności związanych z wydatkowaniem na zapłatę faktu środków, które posiadał. Nie podjął żadnych czynności związanych z ograniczeniem pozostałych wydatków jeżeli tak jak twierdzi środki były ograniczone. Ogranicza się do twierdzeń, iż środków nie było „wskutek trudnej sytuacji finansowej gminy” nie przedstawiając dowodów. Nie wykazał się żadną inicjatywą mającą na celu negocjowanie terminu płatności poszczególnych faktur. Nie wykazał, aby dokonał zapłaty

faktur w pierwszym możliwym terminie po uzyskaniu środków w celu ograniczenia skutków finansowych swoich czynów. Podjął całkowicie arbitralną decyzję o wyborze konkretnych zobowiązań do zapłaty i do zaniechania płatności. W tej sytuacji nie występują żadne okoliczności mogące skutkować złagodzeniem kary. Zdaniem GKO długotrwałość nieprawidłowości, stopień winy oraz szkodliwość dla ładu finansów publicznych powodują, iż karę wymierzoną przez RKO należy uznać za nadzwyczaj łagodną. GKO – zgodnie z zasadą zakazu reformationis in peius, nie ma możliwości zaostrzenia kary wobec braku odwołania się przez rzecznika. Może jednakże pozostawić tę karę niezmienną mimo zmniejszenia liczby przypisanych naruszeń uznając ją za adekwatną do stopnia winy i skutków tych naruszeń, co do których przypisanie odpowiedzialności pozostało w mocy.

Z tego uprawnienia GKO zdecydowała się skorzystać dając wyraz nagannej ocenie zachowania Obwinionego.