



ORZECZENIE
GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH
O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Warszawa, dnia 7 października 2013 r.

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

Przewodniczący:	<i>Z-ca Przewodniczącego GKO:</i>	Wojciech Robaczyński (spr.)
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Agata Kasica
	<i>Członek GKO:</i>	Piotr Gryśka
Protokolant:		Anna Jedlińska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych **Anny Rotter**, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 października 2013 r. odwołania Obwinionego (...) od orzeczenia Międzyresortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Finansów z dnia 19 czerwca 2013 r., nr BDF/MKO/4901/52/2012/696, którym uznano Obwinionego (...) zam. (...), pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora (...) Instytutu (...), (cytat z sentencji orzeczenia) „winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1b pkt 1 (w momencie naruszenia w art. 17 ust. 1 pkt 1) 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) w zw. z art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych: nie zastosowano przepisów ustawy - Prawo zamówień publicznych do zakupu praw autorskich do książki „(...)” na kwotę 73.200 zł brutto.”

Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia oraz obciążyła obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł.

Na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 3 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Główna Komisja Orzekająca uchyła zaskarżone orzeczenie w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Międzyresortową Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Finansów.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia środek zaskarżenia nie przysługuje.

Uzasadnienie

Orzeczeniem z dnia 19 czerwca 2013 r., nr (BDF/MKO/4901/52/2012/696) Międzyresortowa Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Ministrze Finansów uznała Obwinionego (...), zajmującego w czasie popełnienia zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych stanowisko Dyrektora w (...) Instytucie (...) winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1 b pkt 1 (w momencie naruszenia w art. 17 ust. 1 pkt 1) 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 uondfp, w zw. z art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) - zwanej dalej pzp, polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych: nie zastosowano przepisów ustawy - Prawo zamówień publicznych do zakupu praw autorskich do książki „(...)” na kwotę 73.200 zł brutto, i za to na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 uondfp wymierzyła Obwinionemu (...) karę upomnienia oraz na podstawie art. 167 ust. 1 uondfp obciążyła Obwinionego obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa.

Międzyresortowa Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Ministrze Finansów (MKO) uznała, że zamówienie publiczne udzielone przez (...) Wydawnictwu (...). na zakup praw do książki pt. „(...)”, zostało

udzielone wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.

MKO stwierdziła, że bezsporne jest to, że 25 czerwca 2009 r. została zawarta umowa nr 36/09 pomiędzy (...) a Wydawnictwem (...), na podstawie której (...) zostało udzielone „wyłączne zezwolenie na tłumaczenia i rozporządzanie i korzystanie z tłumaczeń utworu” pt. „(...)”, na określonych w § 1 ust. 3 tej umowy polach eksploatacji, za kwotę 60.000 zł netto plus VAT. Płatność na rzecz Wydawnictwa (...) została dokonana na podstawie faktury VAT nr 13/2009/WSW, dnia 23 lipca 2009 r. w wysokości 73.200 zł, z rachunku bankowego (...).

(...) jest zamawiającym w rozumieniu ustawy - Prawo zamówień publicznych, gdyż, zgodnie z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 3 lutego 2001 r. o ochronie dziedzictwa (...) (Dz. U. z 2012 r., poz. 406), jest on państwową instytucją kultury w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz. U. z 2001 r. Nr 13, poz. 123), posiadającą osobowość prawną. Państwowe instytucje kultury należą do sektora finansów publicznych, zgodnie z art. 9 pkt 13 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.).

Zdaniem Komisji Orzekającej I instancji, (...) - nabywając odpłatnie prawa do książki pt. „(...)” - obowiązany był do udzielenia tego zamówienia publicznego w trybie określonym w pzp.

Obwiniony (...) wyjaśnił, że postępowanie to przeprowadzone zostało w trybie z wolnej ręki, bowiem zakup praw do tej książki mógł być dokonany tylko od jednego wykonawcy, od właściciela tych praw. Nabycie praw autorskich do konkretnego utworu możliwe jest bowiem wyłącznie od podmiotu, który jest właścicielem tych praw. W jego ocenie, nie doszło zatem do naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Stanowisko to podtrzymała obrońca obwinionego, która dodatkowo wskazała, że zachodziły przesłanki z ustawy - Prawo zamówień publicznych, a konkretnie z art. 67 pzp do zastosowania trybu z wolnej ręki. Obrońca obwinionego stwierdziła przy tym, że niezastosowanie zasady pisemności, nie stanowi naruszenia trybu udzielenia zamówienia publicznego. Zdaniem obrońcy obwinionego, sporządzenie protokołu nie jest przesłanką ważności postępowania. Dla ważności umowy niezbędne jest zachowanie formy pisemnej, co miało miejsce w przedmiotowej sprawie.

W ocenie MKO, żadne dowody nie wskazują na to, że postępowanie w trybie z wolnej ręki zostało przeprowadzone. Zgodnie bowiem z art. 9 ust. 1 pzp, postępowanie o

udzielenie zamówienia, z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie, prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej. Zachowanie tej formy pozwala m.in. stwierdzić, czy zamawiający w ogóle stosował przepisy dotyczące zamówień publicznych, dotyczące poszczególnych trybów udzielania zamówień.

Zgodnie z art. 66 ust. 1 pzp, zamówienie z wolnej ręki to tryb udzielenia zamówienia, w którym zamawiający udziela zamówienia po negocjacjach tylko z jednym wykonawcą. MKO stwierdziła, że w niniejszej sprawie brak jest zaproszenia wykonawcy do negocjacji (art. 68 ust. 1 pzp), brak jest również oświadczenia wykonawcy o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu. W sprawie brak jest także protokołu z postępowania o udzielenie zamówienia z wolnej ręki wykonawcy. Obowiązek sporządzenia protokołu wynika z art. 96 ust. 1 pzp. Brak było także ogłoszenia o udzieleniu zamówienia, które powinno zostać ogłoszone w Biuletynie Zamówień Publicznych, zgodnie z obowiązującym wówczas wzorem ogłoszenia określonym w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 października 2008 r. w sprawie wzorów ogłoszeń zamieszczanych w Biuletynie Zamówień Publicznych (Dz. U. Nr 188, poz. 1153).

Zdaniem Komisji Orzekającej I instancji, w przedmiotowej sprawie nie sporządzono żadnego z wymaganych dokumentów. (...) w piśmie z dnia 15 marca 2013 r. oświadczył, że „nie posiada dokumentacji związanej z postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego na zakup praw autorskich do książki „(...)” na kwotę 73 200 zł brutto, w wyniku którego została zawarta umowa nr 35/09 z dnia 25 czerwca 2009 r.”

W tej sytuacji, zdaniem MKO, żadne dowody nie wskazują na to, że w sprawie udzielono zamówienia publicznego z wolnej ręki, tj., że wykonawca został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. Twierdzenia Obwinionego, że wykonawca został wyłoniony w trybie z wolnej ręki, a jedynym uchybieniem zamawiającego był brak zachowania formy pisemnej postępowania, w tym brak protokołu z postępowania, Komisja Orzekająca I instancji uznała za gołosłowne.

Zdaniem MKO, za dowód wyłonienia wykonawcy w trybie przepisów o zamówieniach publicznych nie można uznać korespondencji elektronicznej prowadzonej pomiędzy Panem (...) a Panem (...) Wydawnictwa (...). Z korespondencji tej wynika jedynie, że projekt umowy był konsultowany z prawnikami stron, a wprowadzane dnia 18 czerwca 2009 r. zmiany miały charakter przede wszystkim redakcyjny (np. formatowanie tekstu). Nie dowodzi to jednak udzielenia zamówienia w trybie z wolnej ręki, w tym przeprowadzenia

negocjacji z wykonawcą. Korespondencja elektroniczna dowodzi jedynie tego, że ostateczna treść umowy była konsultowana przez strony, a nie tego, że wykonawca został wyłoniony w trybie zamówienia z wolnej ręki.

Stosownie do art. 17 ust. 1b pkt 1 uodfp, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. W czasie popełnienia naruszenia obowiązywał art. 17 ust. 1 pkt 1 uodfp w identycznym brzmieniu. Ze względu na to, że przepisy obowiązujące w czasie naruszenia nie były względniejsze dla sprawcy, MKO zastosowała przepisy obowiązujące w czasie orzekania.

MKO zwróciła uwagę, że naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia wykonawcy, który nie został wybrany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych. W orzecznictwie zaś nie budzi wątpliwości, że udzielenie zamówienia, to zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego, co potwierdza orzecznictwo Głównej Komisji Orzekającej.

Komisja Orzekająca I instancji stwierdziła, że umowa z dnia 25 czerwca 2009 r. nr 36/09 została zawarta w imieniu (...) przez Pana (...), a zatem zamówienie zostało udzielone właśnie przez Obwinionego, przy czym „nie może zatem budzić wątpliwości, że Obwiniony może ponosić i ponosi odpowiedzialność za ten czyn; to Obwiniony bowiem udzielił zamówienia (zawarł umowę) z wykonawcą nie wyłonionym zgodnie z przepisami Prawo zamówień publicznych”.

W ocenie Komisji Orzekającej I instancji, wymierzona kara upomnienia będzie dotkliwa dla Obwinionego i spełni swoją rolę represyjną i prewencyjną.

Od powyższego orzeczenia odwołanie wniósł obrońca Obwinionego, zaskarżając orzeczenie w całości i na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2a uodfp wnosząc o jego „uchylenie w całości i umorzenie postępowania” (na rozprawie przed GKO wniosek obrońcy zmodyfikowany – wniesiono o uniewinnienie Obwinionego).

Zdaniem obrońcy, w niniejszej sprawie wykonawca został wybrany w trybie określonym w art. 67 pzp, a więc w trybie z wolnej ręki. Zastosowanie tego trybu uzasadniał przedmiot zamówienia, tj. „wyłączne zezwolenie na tłumaczenia i rozporządzanie i korzystanie z tłumaczeń utworu”, na określonych w umowie polach eksploatacji.

Obrońca zwrócił uwagę, że książka, będąca przedmiotem zamówienia, jest jedyną tego typu publikacją na temat twórczości (...), gdyż poruszono w niej nie tylko wątki o

charakterze biograficznym, ale przede wszystkim wątki artystyczne, opisujące twórczość (...). Jedynie to dzieło odpowiadało kryteriom artystycznym, merytorycznym i formalnym wymaganym przez (...), a zatem tryb z wolnej ręki był uzasadniony okolicznościami sprawy.

W uzasadnieniu odwołania stwierdzono następnie, że nie można się zgodzić z Komisją Orzekającą I instancji, że nie ma dowodów na okoliczność przeprowadzenia postępowania z wolnej ręki, gdyż „sam fakt wyboru i zawarcia umowy oraz jej treść de facto i de iure dowodzi dokonania zamówienia w tym trybie”. Trudno nawet hipotetycznie zakładać, iż zawarcie umowy odbyłoby się bez wcześniejszych negocjacji, zainicjowanych przez (...), które było zainteresowane nabyciem dzieła. obrońca Obwinionego wskazał także, iż sama MKO stwierdziła w uzasadnieniu skarżonego orzeczenia - „w orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że udzielenie zamówienia to zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego”. Z uwagi na to, nie można zgodzić się z Komisją Orzekającą I instancji, że „okoliczności braku dowodu (nie odnaleziono) zaproszenia do negocjacji, oświadczenia wykonawcy o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu, braku protokołu postępowania oraz brak ogłoszenia o udzieleniu zamówienia przesądzają o tym, iż wybór wykonawcy nie został dokonany w trybie określonym w przepisach o zamówieniach publicznych.”

Obrońca Obwinionego stwierdziła, że: „Po pierwsze, o niesporządzeniu powyższych dokumentów miałby zdaniem Organu I instancji świadczyć fakt, iż (...) stwierdził w korespondencji, że nie posiada takowej dokumentacji. Obwiniony nie miał wpływu (jako Dyrektor (...)) na sporządzanie a potem przechowywanie dokumentów przetargowych. Prowadziła to osoba odpowiedzialna w tym zakresie. Obwiniony podpisał umowę o treści uzgodnionej z wykonawcą, odzwierciedlającej ustalenia co do warunków nabycia.

Po wtóre, jak zostało stwierdzone powyżej, dla ważności zamówienia w trybie z wolnej ręki wymagane jest (jedynie) sporządzenie umowy w formie pisemnej, a więc okoliczność niesporządzenia niektórych spośród wymienionych powyżej dokumentów nie powodowałaby zamówienia nieważnym, ani tym bardziej nie świadczyła o tym, że nie zostało przeprowadzone.

Po trzecie zaś, sam fakt ewentualnego niesporządzenia niektórych spośród wymienionych powyżej dokumentów nie może stanowić naruszenia dyscypliny finansów publicznych o jakim mowa w art. 17 ust. 1 b pkt 1, gdyż rozszerzająca interpretacja tego przepisu Ustawy jest niedopuszczalna. Nie można zatem uznać, iż nawet niesporządzenie niektórych dokumentów, których sporządzenie nie jest warunkiem ważności postępowania,

stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych tożsamy z wyborem wykonawcy z pominięciem trybu wskazanego w przepisach o zamówieniach publicznych.”

W uzasadnieniu odwołania stwierdzono także, że nawet gdyby przyjąć, że fakt niesporządzenia zaproszenia do negocjacji, oświadczenia wykonawcy, protokołu postępowania oraz ogłoszenia o udzieleniu zamówienia stanowi o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1b pkt 1 uondfp, Obwiniony nie mógł zostać uznany za winnego zarzucanego mu naruszenia, gdyż nie można by mu było przypisać winy za to naruszenie. Zgodnie bowiem z art. 19 ust. 2 uondfp, odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. Nie można przypisać winy, jeżeli naruszenia nie można było uniknąć mimo dołożenia staranności wymaganej od osoby odpowiedzialnej za wykonanie obowiązku, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie stanowi czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych.

Zdaniem Obrońcy, Obwiniony dołożył należytej staranności wyznaczając do nadzorowania przedmiotowego zamówienia osobę o najwyższych kwalifikacjach (zastępcę Dyrektora) oraz tworząc wewnętrzne procedury, mające zapobiec wszelkiego rodzaju nieprawidłowościom. Jako Dyrektor (...), Obwiniony był odpowiedzialny za działanie zastępcy, jednak nie można Obwinionemu przypisać winy za skutki, których mimo dołożenia należytej staranności nie był w stanie uniknąć. Nie sporządzał osobiście dokumentów dotyczących udzielanych przez (...) zamówień i nie brał udziału w merytorycznej ocenie zasadności zamówienia, a jedynie po weryfikacji odpowiedzialnych merytorycznych osób podpisywał umowy. Okoliczność tę potwierdza – zdaniem Obrońcy - przedłożona dokumentacja w postaci korespondencji e-mailowej prowadzonej pomiędzy (...) a Wydawnictwem (...) z której wprost wynika, iż treść i kształt umowy była ustalona przez ówczesnego radcę prawnego (...) Pana (...). Tym samym, zdaniem Obrońcy należy stwierdzić, iż „Obwiniony wyłącznie podpisywał umowę po zakończeniu wszystkich procedur przez osoby mu podległe (zastępcę Dyrektora, radcę prawnego), stąd w jego przekonaniu fakt przedłożenia umowy do podpisu oznaczał uprzednie przeprowadzenie tychże procedur, w tym sprawdzenie poprawności zawarcia umowy, zarówno pod. względem merytorycznym, jak i zgodności z procedurą zamówień publicznych o których szczegółowej wiedzy merytorycznej Obwiniony z powyższych względów nie był zobowiązany”.

Główna Komisja Orzekająca stwierdziła co następuje.

Orzeczenie Międzyresortowej Komisji Orzekającej powinno zostać uchylone, a sprawa przekazana tej Komisji do ponownego rozpoznania, zgodnie z art. 147 ust. 1 pkt 3 uodnfp.

Powyższe stanowisko Głównej Komisji Orzekającej zostało sformułowane na podstawie analizy całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Zdaniem GKO, dla wszechstronnego wyjaśnienia sprawy, niezbędne jest jednak dalsze prowadzenie postępowania dowodowego, w tym ponowne rozważenie przeprowadzenia dowodów wnioskowanych przez Obwinionego i Jego obrońcę, co nie zostało w sposób właściwy dokonane przez Komisję Orzekającą I instancji, w szczególności przez oddalenie wniosków dowodowych z naruszeniem zasad określonych w art. 89 ust. 3 uodnfp.

Najistotniejszą w niniejszej sprawie kwestią dowodową jest stwierdzenie, czy istnieją dokumenty, z których wynikałoby, iż w (...) prowadzono (lub nie prowadzono) postępowanie w trybie określonym przepisami pzp. W toku wcześniejszego postępowania Przewodnicząca składu orzekającego MKO zwróciła się do aktualnego Dyrektora (...), tj. p. (...) o przekazanie kopii dokumentów dotyczących przedmiotowego postępowania. Argumentacja Komisji Orzekającej I instancji została w istotnym zakresie oparta na oświadczeniu zawartym w piśmie p. (...) – kierownika Działu Kadr i Płac (...), z którego wynikało, że (...) „nie posiada dokumentacji związanej z postępowaniem o udzielenie zamówienia za zakup praw autorskich do książki »(...) « (...)”. GKO pragnie zauważyć, że – dla wyjaśnienia tak podstawowej kwestii dowodowej, mającej znaczenie dla ustalenia popełnienia czynu – nie jest wystarczające pismo kierownika Działu Kadr i Płac, tylko kierownika jednostki, tj. Dyrektora (...). Wprawdzie do pisma załączono pełnomocnictwo nr 11/2013 Dyrektora (...) dla p. (...), jednak jest to ogólne pełnomocnictwo „do dokonywania czynności prawnych w zakresie praw i obowiązków majątkowych i niemajątkowych Instytutu”. Nie można zatem uznać, aby p. (...) była osobą umocowaną do złożenia w imieniu (...) oświadczenia wiedzy o istnieniu lub nieistnieniu dokumentacji związanej z udzielonym zamówieniem. Oświadczenie to powinien w imieniu jednostki złożyć Dyrektor (...). Dodatkowo należy wskazać, że w ww. piśmie wskazano na brak dokumentacji dotyczącej umowy nr 35/09 a nie 36/09. Na podstawie treści pisma można domyślać się, że chodziło o umowę nr 36/09, ale powinno to być określone jednoznacznie, biorąc pod uwagę znaczenie tego dowodu w sprawie.

Główna Komisja Orzekająca stoi na stanowisku, że w przypadku braku podstawowych materiałów dowodowych (dokumentów) nie należy rezygnować z innych możliwości uzupełnienia materiału dowodowego. Już w toku pierwszego terminu rozprawy przed Komisją Orzekającą I instancji (6 lutego 2013 r.) Obrońca wniósł o przesłuchanie w charakterze świadków p. (...) i p. (...) oraz ze strony wydawnictwa PWM Panów: (...) i (...), na okoliczność trybu zawarcia umowy. Wniesiono także o przeprowadzenie dowodu z instrukcji dotyczącej obiegu dokumentów w (...). Wnioski te zostały w toku postępowania przed MKO oddalone.

Jak wynika z protokołu rozprawy z dnia 6 lutego 2013 r., przesłanką oddalenia wniosków dowodowych było uznanie, że „okoliczności te zostaną udowodnione na podstawie innych dokumentów”. GKO stwierdza, że podane uzasadnienie oddalenia wniosków dowodowych nie znajduje oparcia w treści art. 89 ust. 3 uondfp. Zgodnie z art. 89 ust. 3 pkt 2 uondfp, przesłanką oddalenia wniosku dowodowego jest to, że okoliczność, której dotyczy wniosek, została już udowodniona zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy. W niniejszej sprawie oddalenie wniosku dowodowego nastąpiło jednak nie na podstawie zdarzenia przeszłego, ale dopiero przyszłego, tzn., że okoliczności „zostaną udowodnione na podstawie innych dokumentów”. Jak się zaś okazało, dowody przyjęte przez MKO nie wskazywały na udowodnienie okoliczności zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy. Zdaniem GKO, Komisja Orzekająca I instancji powinna albo uwzględnić zgłoszone wnioski dowodowe, albo wskazać w prawidłowy sposób przyczynę oddalenia wniosku, mieszczącą się w ramach art. 89 ust. 3 pkt 1-5 uondfp. Należy przy tym mieć na uwadze, że zgodnie z art. 89 ust. 1 uondfp, organ prowadzący postępowanie jest obowiązany do wyczerpującego zebrania i wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego. Z tego punktu widzenia, w okolicznościach przedmiotowej sprawy, celowe byłoby jednak – zdaniem GKO – przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków. Biorąc powyższe pod uwagę, niezbędne jest dalsze prowadzenie postępowania w zakresie ustalenia stanu faktycznego.

Główna Komisja Orzekająca stwierdziła, że z art. 145 ust. 2 uondfp wynika, że GKO może przeprowadzić postępowanie dowodowe, jeżeli przyczyni się to do przyspieszenia lub uproszczenia postępowania. W niniejszej sprawie GKO postanowiła nie korzystać z tego uprawnienia i nie przeprowadzać dowodów we własnym zakresie.

Główna Komisja Orzekająca zauważyła, że w uzasadnieniu orzeczenia nie znalazło się uzasadnienie przypisania Obwinionemu winy. Komisja Orzekająca I instancji stwierdziła, że „(...) Bez wątplenia umowa z dnia 25 czerwca 2009 r. nr 36/09 została zawarta w imieniu

(...) przez Pana (...), a zatem zamówienie zostało udzielone właśnie przez Obwinionego. **Nie** może zatem budzić wątpliwości, że Obwiniony może ponosić i ponosi odpowiedzialność za ten czyn, to Obwiniony bowiem udzielił zamówienia (zawarł umowę) (podkreśl. – GKO) z wykonawcą niewyłonionym zgodnie z przepisami Prawa zamówień publicznych”. Ze sformułowania tego nie wynika, na jakich przesłankach oparła się Komisja Orzekająca I instancji przypisując winę, poza wskazaniem sprawstwa Obwinionego. Dalsza część uzasadnienia poświęcona jest uzasadnieniu wymierzonej kary. Z przedstawionego fragmentu uzasadnienia można by wnosić, że doszło do utożsamienia sprawstwa z przypisaniem winy. Być może w grę wchodzi pewien skrót myślowy, ale prowadzi to w efekcie do nieprawidłowego wniosku. Należałoby zatem, jeśli potwierdziłyby się ustalenia w zakresie sprawstwa czynu, przedstawić argumenty, które przemawiają za przypisaniem winy w świetle art. 19 ust. 2 uondfp. W szczególności znaczenie miałyby tu rozważenie, czy Obwiniony dołożył, czy nie dołożył staranności, o której mowa w art. 19 ust. 2 zd. 2 uondfp. W tym kontekście należałoby także rozważyć, czy i jaki wpływ na winę Obwinionego może mieć kształt wewnętrznych uregulowań (...), związanych z reprezentacją jednostki oraz udzielaniem przez nią zamówień publicznych. Fakt, że MKO dostrzegła ten problem wynika wyłącznie z protokołu z drugiego terminu rozprawy – z dnia 19 czerwca 2013 r. – nie znalazło to jednak odzwierciedlenia w uzasadnieniu orzeczenia. Na przeszkodzie rozważenia tej kwestii stanął bowiem fakt dwukrotnego (na kolejnych terminach rozpraw) oddalenia wniosku dowodowego w tym zakresie.

Okoliczności powyższe uzasadniają, w ocenie Głównej Komisji Orzekającej, uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Komisji Orzekającej I instancji do ponownego rozpoznania. Rozpoznając sprawę ponownie, Międzyresortowa Komisja Orzekająca powinna – po uzupełnieniu materiału dowodowego – ponownie ocenić, czy uzasadniona jest teza, że w przedmiotowej sprawie nie zastosowano przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, a jeśli tak, to czy Obwinionemu można przypisać winę, zgodnie z art. 19 ust. 2 uondfp. Przypisanie winy wymaga zaś stosownego uzasadnienia.

Biorąc powyższe pod uwagę, Główna Komisja Orzekająca orzekła jak w sentencji.