



ORZECZENIE
GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH
O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Warszawa, dnia 19 września 2016 r.

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

Przewodniczący:	<i>Członek GKO:</i>	<i>Piotr Kaczorkiewicz (spr.)</i>
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	<i>Klaudia Stelmaszczyk</i>
	<i>Członek GKO:</i>	<i>Ireneusz Piasecki</i>
Protokolant:		Bartosz Głuszko

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Pawła Laudańskiego, po rozpoznaniu, na rozprawie w dniu 19 września 2016 r., w sprawie odwołania wniesionego przez Obwinionych:

- 1) (...) - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Dyrektora (...);
 - 2) (...) - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Zastępcy Dyrektora (...);
- od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 9 maja 2016 r., sygn. akt: DB-0965/89/15, w zakresie w którym:

I.

1. uznano Obwinionego (...) winnym popełnienia czynu z **art. 11** ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na polegające na dokonaniu wydatków ze środków publicznych z naruszeniem przepisów dotyczących dokonywania poszczególnych rodzajów wydatków: w 2013r. na łączną kwotę 260.171,76 zł i w 2014r. na łączną kwotę 225.805,47 zł, poprzez:

- 1) wypłacenie pracownikom (...), niezgodnie z odpowiednimi regulacjami ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (tj. Dz. U. z 2012 r. poz. 406, ze zm.):
 - a) dodatku za wieloletnią pracę w wysokości wyższej niż 20 % wynagrodzenia zasadniczego, a więc wbrew ograniczeniom wynikającym z art. 31 ust. 2 ustawy o działalności kulturalnej:

Sygn. akt BDF1.4800.51.2016

w 2013 roku w kwocie 48.954,90 zł,
w 2014 roku w kwocie 40.336,70 zł,

Miesiąc / rok	dokument	Liczba pracowników którym przyznano dodatek za wysługę lat powyżej 20%	Kwota wypłaconego dodatku	Kwota dodatku w wysokości 20% wynagrodzenia zasadniczego	Różnica pomiędzy dodatkiem wypłaconym, a dodatkiem w wysokości 20% wynagrodzenia zasadniczego	Data wypłaty
2013 rok:						
Luty	Listy płac za poszczególne miesiące	19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	27.02.2013
Marzec		19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	28.03.2013
Kwiecień		19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	26.04.2013
Maj		19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	27.05.2013
Czerwiec		19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	27.06.2013
Lipiec		19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	26.07.2013
Sierpień		20	13.466,70	8.977,80	4.488,90	27.08.2013
Wrzesień		21	14.101,20	9.400,80	4.700,40	27.09.2013
Październik		21	14.101,20	9.400,80	4.700,40	25.10.2013
Listopad		21	14.101,20	9.400,80	4.700,40	27.11.2013
Grudzień		21	14.101,20	9.400,80	4.700,40	23.12.2013
2014 rok:						
Luty	Listy płac za poszczególne miesiące	19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	27.02.2014
Marzec		19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	27.03.2014
Kwiecień		19	12.832,20	8.554,80	4.227,40	25.04.2014
Maj		19	12.932,10	8.621,40	4.310,70	27.05.2014
Czerwiec		19	12.932,10	8.621,40	4.310,70	26.06.2014
Lipiec		20	13.369,20	8.912,80	4.456,40	25.07.2014
Sierpień		21	14.003,70	9.335,80	4.667,90	27.08.2014
Wrzesień		22	14.638,20	9.758,80	4.879,40	26.09.2014
Październik		22	14.638,20	9.758,80	4.879,40	27.10.2014

- b) nagrody jubileuszowej za 45 lat pracy, co jest niezgodne z treścią art. 31b ust. 3 wymienionej wyżej ustawy
- w 2014 roku w kwocie 24.061,20 zł;

Wielkość nagrody w %	Nr listy	Liczba pracowników którym wypłacono nagrodę jubileuszową	Data wypłaty	Kwota nagrody jubileuszowej wg listy
45 lat – 300		1	11.08.2014	24.061,20

- c) dodatku za posiadanie stopnia naukowego doktora lub doktora habilitowanego:
- w 2013 roku w kwocie 12.595zł,
 - w 2014 roku w kwocie 10.305 zł,

Miesiąc / rok	Nr listy	Liczba pracowników którym przyznano dodatek	Data wypłaty	Łączna kwota dodatków za posiadanie stopnia
---------------	----------	---------------------------------------------	--------------	---------------------------------------------

Sygn. akt BDF1.4800.51.2016

				naukowego wg. listy
2013 rok:				
Luty	Listy płac za poszczególne miesiące	6	27.02.2013	1.145,00
Marzec		6	28.03.2013	1.145,00
Kwiecień		6	26.04.2013	1.145,00
Maj		6	27.05.2013	1.145,00
Czerwiec		6	27.06.2013	1.145,00
Lipiec		6	26.07.2013	1.145,00
Sierpień		6	27.08.2013	1.145,00
Wrzesień		6	27.09.2013	1.145,00
Październik		6	25.10.2013	1.145,00
Listopad		6	27.11.2013	1.145,00
Grudzień		6	23.12.2013	1.145,00
2014 rok:				
Luty	Listy płac za poszczególne miesiące	6	27.02.2014	1.145,00
Marzec		6	27.03.2014	1.145,00
Kwiecień		6	25.04.2014	1.145,00
Maj		6	27.05.2014	1.145,00
Czerwiec		6	26.06.2014	1.145,00
Lipiec		6	25.07.2014	1.145,00
Sierpień		6	27.08.2014	1.145,00
Wrzesień		6	26.09.2014	1.145,00
Październik		6	27.10.2014	1.145,00

d) dodatku za znajomość języków obcych:

- w 2013 roku w kwocie 10.582 zł,
- w 2014 roku w kwocie 7.548 zł,

Miesiąc / rok	Nr listy	Liczba pracowników którym przyznano dodatek	Data wypłaty	Łączna kwota dodatku za znajomość języków obcych wg listy
2013 rok:				
Luty	Listy płac za poszczególne miesiące	5	27.02.2013	962,00
Marzec		5	28.03.2013	962,00
Kwiecień		5	26.04.2013	962,00
Maj		5	27.05.2013	962,00
Czerwiec		5	27.06.2013	962,00
Lipiec		5	26.07.2013	962,00
Sierpień		5	27.08.2013	962,00
Wrzesień		5	27.09.2013	962,00
Październik		5	25.10.2013	962,00
Listopad		5	27.11.2013	962,00
Grudzień		5	23.12.2013	962,00
2014 rok:				
Luty	Listy płac za poszczególne miesiące	5	27.02.2014	962,00
Marzec		5	27.03.2014	962,00
Kwiecień		5	25.04.2014	962,00
Maj		5	27.05.2014	962,00
Czerwiec		5	26.06.2014	962,00
Lipiec		5	25.07.2014	962,00
Sierpień		4	27.08.2014	592,00
Wrzesień		4	26.09.2014	592,00
Październik		4	27.10.2014	592,00

e) dodatku za zatrudnienie na terenie wsi oraz miast liczących do 5 tysięcy

mieszkańców, lub zamieszkałym poza terenem gminy stanowiącej siedzibę (...)
(oddziału (...)):

- w 2013 roku w kwocie 155.992,90 zł,
- w 2014 roku w kwocie 112.436,57 zł,

Miesiąc / rok	Nr listy	Liczba pracowników którym przyznano dodatek	Data wypłaty	Łączna kwota dodatku za zatrudnienie na terenie wsi wg listy
2013 rok:				
Luty	Listy płac za poszczególne miesiące	101	27.02.2013	9.210,79
Marzec		101	28.03.2013	12.282,31
Kwiecień		102	26.04.2013	13.309,44
Maj		103	27.05.2013	13.554,22
Czerwiec		103	27.06.2013	19.812,13
Lipiec		102	26.07.2013	13.837,01
Sierpień		102	27.08.2013	11.954,54
Wrzesień		101	27.09.2013	13.743,63
Październik		102	25.10.2013	13.839,16
Listopad		103	27.11.2013	13.760,54
Grudzień		102	23.12.2013	19.689,13
2014 rok:				
Luty	Listy płac za poszczególne miesiące	101	27.02.2014	15.251,80
Marzec		102	27.03.2014	11.753,39
Kwiecień		102	25.04.2014	11.863,51
Maj		102	27.05.2014	11.785,06
Czerwiec		101	26.06.2014	12.291,63
Lipiec		101	25.07.2014	11.877,98
Sierpień		100	27.08.2014	11.942,39
Wrzesień		100	26.09.2014	11.889,46
Październik		100	27.10.2014	13.781,35

Wypłacenie powyższych elementów wynagrodzenia było niezgodne z przepisami rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 3 października 2012 r. w sprawie wynagradzania pracowników instytucji kultury (Dz. U. z 2012 r. poz. 1105), które od dnia 2 lipca 2012 roku określa dodatki w innej wysokości bądź też nie przewiduje wypłacania wyżej wymienionych dodatków oraz 31 ust. 2 i art. 31b ust. 3 ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (j. t. Dz. U. z 2012 r. poz. 406), jak również art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (j.t. Dz. U. z 2013 poz. 885 ze zm.).

- 2) wypłacenie środków z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych na cele niewymienione w obowiązującym w(...)Regulaminie Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych, a mianowicie:
 - a) dofinansowanie do Świąt Wielkanocnych:
 - w 2013 roku w łącznej kwocie 13.700 zł,
/w dniu 22.03.2013 roku w kwocie 12.000 zł (85 osobom), a w dniu 25.04.2013 r. w kwocie 1.700 zł (12 osobom)/,

- w 2014 roku w łącznej kwocie 13,425 zł,
/w dniu 9.04.2014 roku w kwocie 13.425 zł (95 osobom)/
- b) dofinansowanie do Świąt Bożego Narodzenia:
 - w 2013 roku w kwocie ogółem 13.400 zł,
/w dniu 4.12.2013 roku w kwocie 13.400 zł (95 osobom)/,
 - w 2014 roku w kwocie ogółem 15.855 zł,
/w dniu 17.12 2014 roku w kwocie 15.855 zł (101 osobom)/,
- c) dofinansowanie na zakup leków:
 - w 2013 roku w łącznej kwocie 4.946,96 zł,
/w dniu 22.03.2013 roku w kwocie 364,64 zł (2 osoby),
 - w dniu 8.05,2013 roku w kwocie 2.582,32 zł (13 osób),
 - w dniu 1,07,2013 roku w kwocie 2.000 zł (10 osób)/,
 - w 2014 roku w kwocie 1,838 zł.

/w dniu 17.12.2014 roku w kwocie 1.838 zł (9 osób)/.

Dokonanie powyższych wydatków, skutkowało naruszeniem przepisu art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 885 ze zm.) oraz obowiązującego w Jednostce Regulaminu Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych.

2. uznano Obwinionego (...) winnym popełnienia czynu z **art. 17 ust. 1 pkt 5** ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zaniechaniu publikacji w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenia o zmianie ogłoszenia o zamówieniu na „*Modernizację, budynku gorzelnii dla celów muzealnych*” w związku ze zmianą treści załącznika nr 2 do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (umowa z wybranym Wykonawcą z dnia 9.04.2014 r. za wynagrodzeniem 236.412,15 zł), co było wymagane przez przepis art. 38 ust 4a pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907, ze zm.).

Data popełnienia czynu: 22.03.2014 r.

II.

uznano Obwinionego (...) winnym popełnienia czynu z **art. 11** ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na dokonywaniu poszczególnych rodzajów wydatków: w 2013r. w łącznej kwocie 19.359,05 zł i w 2014r. w łącznej kwocie 65.343,46 zł, poprzez wypłacenie pracownikom (...), niezgodnie z odpowiednimi regulacjami ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (tj. Dz. U. z 2012 r. poz. 406, ze zm.):

1) dodatku za wieloletnią pracę w wysokości wyższej niż 20 % wynagrodzenia zasadniczego, a więc wbrew ograniczeniom wynikającym z art. 31 ust 2 ustawy o działalności kulturalnej:

- w 2013 roku w kwocie 4.123,40 zł,
- w 2014 roku w kwocie 13.883,20 zł,

Sygn. akt BDF1.4800.51.2016

Miesiąc / rok	dokument	Liczba pracowników którym przyznano dodatek za wysługę lat powyżej 20%	Kwota wypłaconego dodatku	Kwota dodatku w wysokości 20% wynagrodzenia zasadniczego	Różnica pomiędzy dodatkiem wypłaconym, a dodatkiem w wysokości 20% wynagrodzenia zasadniczego	Data wypłaty
2013 rok:						
Styczeń	Lista wypłat wynagrodzeń za miesiąc	18	12.370,20	8.246,80	4.123,40	28.01.2013
2014 rok:						
Styczeń	Listy wypłat za poszczególne miesiące	18	12.370,20	8.246,80	4.123,40	27.01.2014
Listopad		22	14.638,20	9.758,80	4.879,40	27.11.2014
Grudzień		22	14.638,20	9.758,80	4.879,40	22.12.2014

2) dodatku za posiadanie stopnia naukowego doktora lub doktora habilitowanego:

- w 2013 roku w kwocie 1.145 zł,
- w 2014 roku w kwocie 3.435 zł

Miesiąc / rok	dokument	Liczba pracowników którym przyznano dodatek	Data wypłaty	Łączna kwota dodatków za posiadanie stopnia naukowego wg listy
2013 rok:				
Styczeń	Lista wypłat wynagrodzeń za miesiąc	6	28.01.2013	1.145,00
2014 rok:				
Styczeń	Listy wypłat za poszczególne miesiące	6	27.01.2014	1.145,00
Listopad		6	27.11.2014	1.145,00
Grudzień		6	22.12.2014	1.145,00

3) dodatku za znajomość języków obcych:

- w 2013 roku w kwocie 962 zł,
- w 2014 roku w kwocie 2.442 zł

Miesiąc / rok	dokument	Liczba pracowników którym przyznano dodatek	Data wypłaty	Łączna kwota dodatku za znajomość języków obcych wg listy
2013 rok:				
Styczeń	Lista wypłat wynagrodzeń za miesiąc	5	28.01.2013	962,00
2014 rok:				
Styczeń	Listy wypłat za poszczególne miesiące	5	27.01.2014	962,00
Listopad		5	27.11.2014	740,00
Grudzień		5	22.12.2014	740,00

4) dodatku za zatrudnienie na terenie wsi oraz miast liczących do 5 tysięcy mieszkańców, lub zamieszkałym poza terenem gminy stanowiącej siedzibę (...) (oddziału (...)):

- w 2013 roku w kwocie 13.128,65 zł,
- w 2014 roku w kwocie 45.583,26 zł

Miesiąc / rok	dokument	Liczba pracowników którym przyznano dodatek	Data wypłaty	Łączna kwota dodatku za zatrudnienie na terenie wsi wg listy
2013 rok:				

Styczeń	Lista wypłat wynagrodzeń za miesiąc	101	28.01.2013	13.128,65
2014 rok:				
Styczeń	Listy wypłat za poszczególne miesiące	101	27.01.2014	13.550,54
Listopad		101	27.11.2014	11.822,89
Grudzień		102	22.12.2014	20.209,83

Wypłacenie powyższych elementów wynagrodzenia było niezgodne z przepisami rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 3 października 2012 r. w sprawie wynagradzania pracowników instytucji kultury (Dz. U. z 2012 r. poz. 1105), które od dnia 2 lipca 2012 roku określa dodatki w innej wysokości bądź też nie przewiduje wypłacania wyżej wymienionych dodatków oraz art. 31 ust. 2 ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (j. t. Dz. U. z 2012 r. poz. 406), jak również art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (j.t. Dz. U. z 2013 poz. 885 ze zm.).

W stosunku do każdego z Obwinionych wymierzono karę upomnienia oraz obciążono obowiązkiem zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w wysokości po 291,71zł;

1. na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 2, w związku z art. 78 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168 i z 2012 r. poz. 1529 oraz z 2016 r. poz. 1020) zwanej dalej ustawą:

- 1) uchyla zaskarżone orzeczenie w zakresie pkt I. 1. 1) i pkt II i w tym zakresie uniewinnia Obwinionych od przypisanych im czynów;**
- 2) w zakresie Obwinionego (...)koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.**
- 3) w pozostałym zakresie utrzymuje zaskarżone orzeczenie w mocy.**

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 orzeczenie zapadło na tle następującego stanu faktycznego.

Obwinieni, pełniąc odpowiednio funkcję Dyrektora i Zastępcy Dyrektora (...) byli odpowiedzialni za całość gospodarki finansowej jednostki. Jednostka stanowiła

instytucję kultury w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 25.10.1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej. W dniu 3.10.2012 r. zostało wydane rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego w sprawie wynagradzania pracowników instytucji kultury stanowiące wykonanie delegacji ustawowej zawartej w tejże ustawie. Rozporządzenie to precyzowało zasady i sytuacje w jakich poszczególnym pracownikom instytucji kultury przysługują dodatki funkcyjne, specjalne oraz za wieloletnią pracę. Mimo zmiany w roku 2013 i 2014 Obwinieni zatwierdzali do wypłaty dodatki nie znajdujące uzasadnienia w przepisach regulujących zasady wynagradzania podległych im pracowników w 2013 roku na łączną kwotę 228.124,80 zł a w 2014 r. na łączną kwotę 194.687, 47 zł. /Obwiniony (...)/ oraz na kwotę 19.359,05 zł w roku 2013 i kwotę 65.343,46 zł /Obwiniony (...)/. Dodatki te obejmowały wypłaty z tytułu dodatku za wieloletnią pracę w wysokości przekraczającej kwoty określone w przepisach, nagrodę jubileuszową za 45 lat pracy, dodatek za posiadanie stopnia naukowego, dodatku za znajomość języków obcych, dodatku za zatrudnienie na terenie wsi oraz miast poniżej 5 tys mieszkańców oraz poza terenem gminy stanowiącej siedzibę jednostki bez umocowania w przepisach.

Nadto w jednostce w roku 2013 i 2014 dokonywano wydatków z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych niezgodnych z funkcjonującym w jednostce Regulaminem tego Funduszu. I wreszcie jednostka w dniu 17.03.2014 r. zamieściła ogłoszenie o zamówieniu publicznym w przedmiocie „modernizacji budynku gorzelnicy do celów muzealnych”. W dniu 21.03.2014 r. poinformowała o zmianie/doprecyzowaniu dokumentów składających się na treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Zmiana polegała na wprowadzeniu nowych zapisów w załączniku stanowiącym zbiorcze zestawienie kosztów co skutkowało również zmianą wzoru oferty. Zmiana powyższa nie została zaanonsowana w formie odrębnego ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych. W postępowaniu dwie zgłoszone oferty zostały odrzucone, z czego jedna z nich – zgłoszona przez (...) była ofertą o najniższej cenie. Oferty zostały odrzucone ze względu na fakt, iż nie spełniały wymogów SIWZ_u w zakresie zmienionym w dniu 21.03.2014 r. natomiast odpowiadały pierwotnemu brzmieniu specyfikacji.

W tej sytuacji rzecznik dyscypliny finansów publicznych skierował wnioski o uznanie odpowiedzialnymi Obwinionych za następujące czyny stanowiące naruszenie dyscypliny finansów publicznych:

- art. 11 ustawy polegające na dokonaniu wydatku ze środków publicznych z naruszeniem przepisów dotyczących poszczególnych rodzajów wydatków w zakresie dodatków wypłacanych i nagród wypłacanych pracownikom oraz w zakresie wydatków dokonywanych z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych;
- art. 17 ust. 1 pkt 5 ustawy polegające na zaniechaniu publikacji ogłoszenia o zmianie ogłoszenia w sprawie warunków zamówienia publicznego w przedmiocie „modernizacji budynku gorzelni do celów muzealnych”
- art. 17 ust. 1c ustawy polegające na odrzuceniu ofert wykonawców mimo braku przesłanek do odrzucenia tych ofert.

W zakresie wypłat dodatków i nagród Obwinieni bronili się faktem obowiązywania w ich jednostce regulaminu wynagradzania pracowników obowiązującego od dnia 1.07.2003 r. wprowadzonego w porozumieniu z zakładową organizacją związkową. Regulamin został wprowadzony Zarządzeniem dyrektora jednostki z dnia 16.06.2003 r. i następnie został znowelizowany takowym Zarządzeniem z dnia 17.06.2005 r. Zdaniem Obwinionych regulamin ten ma pierwszeństwo przed przepisami rozporządzenia, ze względu na normę art. 9 § 1 ustawy Kodeks pracy. W zakresie wydatków z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych. Obwinieni wskazali, iż Regulamin obowiązujący w jednostce ma charakter jedynie pomocniczy, zaś w przypadku tego typu środków kierownik jednostki posiada szeroka swobodę i dobór celów dofinansowywanych w ramach dokonywania wydatków tego typu mieści się w szeroko pojętym zakresie swobody kierowania jednostką. W zakresie zaniechania publikacji ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych podnieśli, iż zmiana nie spowodowała zmiany przedmiotu zamówienia a jedynie doprecyzowanie sposobu określania kosztów przedmiotu zamówienia, zaś obowiązkiem publikacyjnym jest objęta jedynie taka zmiana SIWZ-u, która prowadzi do zmiany pierwotnego ogłoszenia. W zakresie odrzucenia zgłoszonych ofert wskazali, iż byli uprawnieni do

takowego działania, gdyż nieprawidłowość w ofertach odnosiła się do wyodrębnionego zadania, bez którego nie mógł być wykonany przedmiot zamówienia.

Komisja orzekająca pierwszej instancji początkowo częściowo uwzględniła argumentację Obwinionych i orzeczeniem z dnia 26.10.2015 r. uniewinniła ich od zarzutu związanego z wypłatą dodatków i nagród jubileuszowych. Odnośnie tego zarzutu Komisja wskazała, iż Obwinieni byli związani regulaminem wynagradzania, który ma pierwszeństwo przed przepisami rozporządzenia. Powyższe wynika – zdaniem Komisji z regulacji art. 9 § 1 Kodeksu pracy oraz art. 77² § 5 w zw. z art. 241¹³ tegoż. Komisja wskazała, iż układy zbiorowe pracy stanowią pierwszoplanowe i najważniejsze źródło regulacji składników wynagrodzenia. Z układami zostały zrównane regulaminy wynagradzania i stanowią one źródło prawa pracy w rozumieniu art. 9 § 1 Kodeksu pracy czyli regulacji, która ustanawia ich prymat nad regulami wynikającymi z przepisów natury ogólnej. Ponieważ czyn ten był jedynym czynem zarzucanym Obwinionemu (...) to został on w całości uznany niewinnym zarzucanych czynów.

W zakresie Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych komisja stwierdziła, iż nie jest zaliczany do finansów publicznych, jednakże jednostka sektora gospodaruje tymi środkami. Komisja uniewinniła Obwinionego (...) w zakresie w jakim wydatki obejmowały „dofinansowanie zakupu leków” uznając, iż wbrew poglądom rzecznika mieściły się one w regulaminie dokonywania wydatków ZFŚS obowiązującym w jednostce. W pozostałym zakresie Komisja przypisała odpowiedzialność przy czym czyny te były zarzucane wyłącznie Obwinionemu (...). Co do pozostałych wydatków z ZFŚS Komisja przyjęła, iż dokonanie ich mimo braku szczegółowych regulacji regulaminu stanowi dokonanie wydatku z naruszeniem przepisów go regulujących. Co do zarzutów związanych z procedurą zamówień publicznych Komisja przyjęła, iż ustawowo wyróżnione zostały dwie sytuacje – zmiana warunków zamówienia powodująca zmianę ogłoszenia i taka, która takiej zmiany za sobą nie pociąga. Ta pierwsza sytuacja aktualizuje obowiązek zgłoszenia zmian w ogłoszeniu zamieszczanym w Biuletynie Zamówień Publicznych. Zdaniem Komisji mieliśmy do

czynienia z taka właśnie sytuacją – jednostka dokonała zmiany przedmiotu i zakresu zamówienia a więc dokonała takiej zmiany SIWZ-u która powoduje obowiązek ogłoszenia. Komisja przyjęła, iż zamawiający nie miał podstaw do odrzucenia złożonych ofert, gdyż nie było do tego przesłanek. Jednocześnie ze względu na fakt, iż jedna z odrzuconych ofert opiewała na cenę najniższą ze wszystkich zgłoszonych Komisja przyjęła, iż naruszenie przepisów regulujących podstawy odrzucenia ofert stanowiło takie naruszenie regulacji, które miało wpływ na wynik postępowania o udzielenia zamówienia publicznego. Skonstatowawszy powyższe Komisja ukarała Obwinionego karą upomnienia.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, dalej także „GKO”, uchylila orzeczenie Komisji I instancji do ponownego rozpoznania wskazując, iż ze względu na treść art. 5 Kodeksu pracy i jego sposób zastosowania do sytuacji, w której dla danej grupy pracowników funkcjonują przepisy i to rangi ustawowej wyklucza możliwość powoływania się na art. 9 § 1 oraz art. 77² § 5 w zw. z art. 241¹³ Kodeksu pracy w okolicznościach, gdy dana sytuacja została uregulowana w pragmatyce służbowej. Główna Komisja Orzekająca wskazała, iż obowiązkiem Komisji I instancji jest dokonanie analizy pragmatyki służbowej i ocena czy, a jeśli tak to w jakim stopniu i jakich okolicznościach, ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej pozwala na przyznawanie dodatków wprost nieujętych oraz w jakim stopniu pozwala na regulowanie tego typu zagadnień w aktach wewnętrznych jednostki np. regulaminie wynagradzania.

W zakresie zarzutów związanych z procedurą zamówień publicznych w przedmiocie „modernizacji budynku gorzelnii do celów muzealnych” GKO wskazała, iż rozumowanie jest wewnętrznie sprzeczne. GKO zaleciła jednoznaczną identyfikację charakteru zmian załącznika nr 2 do SIWZ „zbiorcze zestawienie kosztów” i ustalenie czy pociągały za sobą konieczność zmiany ogłoszenia o zamówieniu oraz dostosowanie do tych ustaleń przypisywanych czynów. Nadto GKO wskazała, iż niezbędne ustalenie w jaki sposób dokonanie odrzucenia oferty złożonej przez (...) stanowi naruszenie o którym mowa w art. 17 ust 1c ustawy tj, „inne naruszenie, które

miało wpływ na wynik postępowania” skoro oferta ta nie była ofertą z najniższą ceną i, gdyby pozostała w procedurze to i tak nie zostałaby wybrana.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Komisja I instancji przypisała odpowiedzialność obu Obwinionym za czyny polegające na wypłacie wskazanych wyżej wydatków uznając, iż nie mieściły się w zakresie określonym w rozporządzeniu Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 3 października 2012 r. w sprawie wynagradzania pracowników kultury. Nadto Obwinionego (...) uznała odpowiedzialnym za wydatki dokonywane z ZFŚS niezgodnie z jego regulaminem oraz za zaniechanie opublikowania ogłoszenia zmian SIWZ dotyczącego zamówienia publicznego na „modernizację budynku gorzelnicy do celów muzealnych”. Natomiast od czynu polegającego na niezgodnym z przepisami odrzuceniu zgłoszonych w postępowaniu ofert Obwinionego uniewinniła wskazując, iż doprecyzowanie załącznika nr 2 do SIWZ „zbiorcze zestawienie kosztów” stanowi zmianę przedmiotu zamówienia pociągającą za sobą konieczność zmiany ogłoszenia, a co za tym idzie niedostosowanie do niego oferty stanowi przesłankę jej odrzucenia.

Z orzeczeniem w zakresie przypisania odpowiedzialności nie zgodzili się Obwinieni.

Podtrzymali dotychczasową argumentację w sprawie zarzucając naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię w szczególności polegającą na przyjęciu art. 5 Kodeksu pracy jako podstawy prawnej oceny czynów i możliwość stosowania ustawy zamiast regulaminu wynagradzania w związku z art. 77² § 5 w zw. z art. 241¹³ Kodeksu pracy. Zakwestionowali również potrzebę dokonywania ogłoszenia sygnalizującego zmiany w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Wnieśli o uniewinnienie, względnie uchylenie sprawy do ponownego rozpoznania.

Mając na uwadze powyższe GKO zważyła co następuje.

Przepis art. 24 ust. 1 uoondfp nakazuje by rozpoznając i oceniając popełniony czyn stosować przepisy ustawy obecnie obowiązującej, chyba że przepisy obowiązujące w chwili popełnienia czynu były względniejsze dla sprawcy. Do oceny popełnienia czynów, GKO postanowiła stosować przepisy obowiązujące w dniu orzekania, uznając

iż przepisy obowiązujące w dacie popełnienia zarzucanych czynów nie są względniejsze dla Obwinionego.

Odwołanie – w zakresie wypłaty dodatków - zasługuje na uwzględnienie jednakże z innych przyczyn niż wskazane w jego uzasadnieniu.

Główna Komisja Orzekająca podtrzymuje pogląd wyrażony w orzeczeniu z dnia 18 lutego 2016 r., iż do omawianych spraw nie mają zastosowania zasady derogowania norm wyższego rzędu przez układy zbiorowe pracy i regulaminy wypracowane w porozumieniu z organizacją związkową wynikające z art. 9 § 1 oraz art. 77² § 5 w zw. z art. 241¹³ Kodeksu pracy. Zdaniem GKO ustawa z dnia 25.10.1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej stanowi pragmatykę służbową w rozumieniu art. 5 Kodeksu pracy i zasady wynagradzania pracowników instytucji kultury są w niej uregulowane w sposób wyczerpujący. W orzeczeniu z dnia 18 lutego 2016 r. GKO wypowiedziała się obszernie w zakresie systemu prawa i możliwości stosowania przepisów Kodeksu pracy do stosunków pracy unormowanych w pragmatyce wyłącznie w sytuacji tzw. rzeczywistej luki konstrukcyjnej. Pogląd ten pozostaje aktualny. Natomiast Komisja I instancji – mimo wskazania GKO – nie dokonała analizy przepisów ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej pod kątem uprawnień kierownika jednostki do określania dodatków przysługujących pracownikom ograniczając się do wskazania, iż brak upoważnienia do dokonania wydatków z tytułu dodatków przewidzianych z regulaminie wynagradzania.

Stosownie do art. 31d ust. 1. pkt 3 ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej, Minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa określa warunki i wysokość dodatku specjalnego i jego wypłacania. Jednocześnie wprowadzony z dniem 30 listopada 2015 r. art. 31d ust. 2 tej ustawy w brzmieniu „w przypadku gdy w instytucji kultury nie jest zawarty układ zbiorowy pracy, warunki wynagradzania za pracę oraz stanowiska pracy w tej instytucji określa jej dyrektor w regulaminie wynagradzania”, wprowadził możliwość odmiennego kształtowania wspomnianych warunków od warunków ustawowych. Przepis ten zatem upoważnia do określenia w regulaminie wynagradzania „warunków wynagradzania za pracę i

przyznawania innych świadczeń związanych z pracą”. Nie ulega wątpliwości, iż jednym z elementów świadczenia związanego z pracą pracowników instytucji kultury jest dodatek specjalny. Nie bez znaczenia będzie też przywołanie art. 31 ust 4 ww. ustawy wprost upoważniający do otrzymywania przez pracowników dodatku specjalnego za wykonywanie dodatkowych, powierzonych przez pracodawcę zadań, na okres wykonywania tych zadań albo za pracę w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze.

Z analizy treści przywołanych przepisów ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej wynika, iż możliwe jest funkcjonowanie składników wynagradzania wypełniających znamiona „innych świadczeń związanych z pracą”, nawet jeśli nie są określone szczegółowo w ustawie, pod warunkiem objęcia ich układem zbiorowym pracy i regulaminem wynagradzania. Nie można również abstrahować od faktu, iż ustawa w obecnym brzmieniu zrezygnowała z szczegółowego wymieniania sytuacji, w których przysługują dodatki określając wszystkie dotychczas funkcjonujące formy mianem dodatku „specjalnego”. Nie zmienia to ich charakteru polegającego na przysługiwaniu w szczególnych okolicznościach związanych z pracą w specyficznym charakterze, wymagającą szczególnych umiejętności czy też wykonywaną w szczególnych warunkach.

Regulamin określał warunki w jakich przysługują poszczególne rodzaje dodatków. Dodatki te były związane z pracą w szczególnych okolicznościach /w gminach do 5 tys mieszkańców/ czy związanych z wymaganiami /znajomość języków obcych. Wypełniały ustawowe elementy przewidziane dla dodatku specjalnego mimo, iż nie były określone tą nazwą. Nie ma to jednak specjalnego znaczenia, gdyż dokonywania długotrwałych i zmutnych uzgodnień z ponadzakładowymi organizacjami związkowymi wyłącznie w celu zmiany nazwy dodatku przysługującego pracownikom byłoby nieefektywne.

Kierownik ma prawo określić w regulaminie wynagradzania sytuacje w jakich przysługuje dodatek za pracę w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze. Regulamin taki jest podstawą prawną kształtowania praw pracowników do wymienionych składników wynagrodzenia a także podstawą prawną dokonania

wydatków z tytułu wypłaty tych należności pracowniczych, jednakże nie ze względu na ukształtowania przepisów prawa pracy – jak chcą Obwinieni – lecz ze względu na zapisy umieszczone w pragmatyce służbowej. To powoduje, iż zarzut dokonania wydatku bez upoważnienia stawiany przez rzecznika nie znajduje uzasadnienia.

Nie jest zasadne odwołanie w zakresie dotyczącym wydatków dokonanych przez Obwinionego (...) z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych. Szczegółowo GKO wypowiedziała się na ten temat w orzeczeniu z 18 lutego 2016 r. i pogląd ten pozostaje aktualny. Regulamin zakładowego funduszu świadczeń socjalnych stanowi podstawę prawną ustalającą warunki korzystania ze świadczeń socjalnych. Postanowienia regulaminu wiążą pracodawcę oraz osoby uprawnione w zakresie zakładowej działalności socjalnej. Przyznanie świadczenia poza wymaganym trybem - nawet za zgodą organizacji związkowej - oznacza naruszenie przez pracodawcę regulaminu wykorzystania zakładowego funduszu świadczeń socjalnych, a tym samym naruszenie art. 8 ust. 2 ustawy z 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych. Wprawdzie pracodawca ma duży zakres swobody w kształtowaniu wydatków, jednakże jeżeli już przyjął regulamin w zakresie zakładowej działalności socjalnej to ma obowiązek jego przestrzegania, zaś swoboda regulacji w regulaminie zasad przyznawania indywidualnych świadczeń jest jednak ograniczona normami ustawowymi. / wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 10 czerwca 2015 r. III AUa 1548/14, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 5 listopada 2013 r. III AUa 812/13, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 23 kwietnia 2015 r. III AUa 656/14 i wreszcie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2014 r. I UK 202/13/. Nie jest zatem tak, jak pragnie Obwiniony, iż przyjęcie wewnętrznego regulaminu Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych nie ma żadnej doniosłości prawnej, zaś swoboda w kształtowaniu treści takowego regulaminu przekłada się na swobodę w niekorzystaniu z jego zapisów.

Nie jest zasadne również odwołanie w zakresie odnoszącym się do przypisania czynu (...) polegającego na zaniechaniu zmiany ogłoszenia o zamówieniu w związku z wprowadzeniem zmian do załącznika nr 2 do SIWZ „zbiorcze zestawienie kosztów”.

Stanowisko Obwinionego w tym zakresie jest niespójne i niespójność ta została słusznie dostrzeżona przez komisję orzekającą pierwszej instancji. Zmiany w specyfikacji warunków zamówienia była na tyle istotna, iż ze względu na powołanie się na nieuwzględnienie zmian zostały odrzucone oferty złożone przez (...) oraz przez (...). Sam Obwiniony w postępowaniu wskazywał, iż zmiana miała charakter istotny. Z porównania SIWZ przed i po dokonaniu zmian wynika, iż w wierszu 9 na str 2 załącznika nr 2 powiększono koszty, jakie mają być przedstawione w ofercie o „dostawę i montaż osprzętu systemu sygnalizacji pożaru”. Zmiana taka powoduje, iż oferenci musieli w szacunku kosztów ryczałtowych uwzględnić pozycje, która pierwotnie nie występowała i nie była wyodrębniona w opisie przedmiotu zamówienia. Stosownie do art. 38 ust 4a pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązkiem zamawiającego jest dokonanie zmian ogłoszenia w sytuacji, gdy skutek zmian treści SIWZ ulegają zmianie dane podlegające ogłoszeniu. Skoro zmiana załącznika powodowała zmianę prac jakie oferenci mieli wycenić w ramach ceny proponowanej za zamówienie to obowiązek taki występował.

W zakresie wymierzonej Obwinionemu (...) kary upomnienia, GKO zauważa, że pomimo uniewinnienia w zakresie jednego z czynów uznaje wymiar kary za uzasadniony. GKO wskazuje, że wymierzona kara jest najniższą z katalogu kar za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Dodatkowo w okolicznościach niniejszej sprawy nie ma podstaw do odstąpienia od jej wymierzenia. W szczególności, że przypisane czyny naruszają zarówno jedną z kardynalnych zasad gospodarki finansowej wynikającą z ustawy o finansach publicznych jaką jest dokonywanie wydatków w zakresie udzielonego upoważnienia, a także podstawą zasadę prawa zamówień publicznych, tj. zasadę jawność postępowania przetargowego.

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