



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

Warszawa, dnia 26 września 2013 r.

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

<b>Przewodniczący:</b>	<i>Członek GKO:</i>	<b>Tomasz Słaboszowski</b>
<b>Członkowie:</b>	<i>Członek GKO:</i>	<b>Jadwiga Walaszczyk-Fedorowicz (<i>spr.</i>)</b>
	<i>Członek GKO:</i>	<b>Marek Muszyński</b>
Protokolant:		<b><i>Anna Jedlińska</i></b>

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych **Jacka Krawczyka**,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 września 2013 r. odwołania Obwinionego (...) od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie z dnia 24 września 2012 r. nr RKO.5011.155.2012, którym uznano Obwinionego (...), zam. (...), pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy (...), winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 15 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegającego na zaciągnięciu w dniu 22 listopada 2010 r. zobowiązania bez upoważnienia poprzez zawarcie umowy z firmą Usługi Transportowo-Handlowe (...), na wykonanie „nasypu przy zbiorniku retencyjnym w m. (...) przy wykorzystaniu ziemi z urobku o wymiarach, co najmniej 50 m x 80 m przy podstawie oraz o wysokości, co najmniej 6 m do wykorzystania, jako taras widokowy oraz stok saneczkarski” na kwotę 65.000,00 zł brutto, z terminem wykonania do dnia 31 maja 2012 r., podczas gdy w budżecie Gminy na ten dzień, ww. zadanie nie było zaplanowane, czym naruszył art. 46 ust. 1 i art. 261 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.) oraz art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. e i

art. 60 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.)

oraz odstąpiono od wymierzenia kary Obwinionemu i obciążono kosztami postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 zł,

**na podstawie art. 147 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 oraz z 2012 r. poz. 1529) uchyla zaskarżone orzeczenie w całości:**

- 1. na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 ustawy uniewinnia Obwinionego,**
- 2. na podstawie art. 167 ust. 2 ustawy koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.**

#### **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**

Zaskarżonym orzeczeniem Regionalna Komisja Orzekająca przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Warszawie (RKO) uznała pana (...), byłego Wójta Gminy (...), winnym zaciągnięcia zobowiązania o wartości 65.000 zł brutto bez upoważnienia.

Obwinionemu zarzucono i przypisano popełnienie naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w 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 uondfp, poprzez podpisanie w dniu 22 listopada 2010 r. z firmą Usługi Transportowo-Handlowe (...) umowy – zlecenia na wykonanie w miejscowości (...) przy zbiorniku retencyjnym, z ziemi pochodzącej z urobku, nasypu o określonych wymiarach, do wykorzystania jako taras widokowy oraz stok saneczkarski, z terminem wykonania do dnia 31 maja 2012 r., podczas gdy w dniu podpisania umowy, w budżecie Gminy takie zadanie nie było zaplanowane.

Jako naruszone przez Obwinionego przepisy prawa materialnego wskazano art. 46 ust. 1 i art. 261 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych oraz art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. e i art. 60 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym.

Przy rozpatrywaniu sprawy RKO zastosowała przepisy obowiązujące w dacie orzekania, uznawszy, że stan prawny obowiązujący w chwili popełnienia czynów nie był względniejszy dla sprawcy, ponieważ przepis art. 15 uondfp penalizuje odpowiedzialność za zaciągnięcie zobowiązania bez upoważnienia (określonego m.in. uchwałą budżetową) zarówno w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją ustawy, jak i po jej nowelizacji.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz przeprowadzonej rozprawy Komisja ustaliła, że poprzez zawarcie ww. umowy naruszono dyscyplinę finansów publicznych, ponieważ w budżecie Gminy (...) na dzień 22 listopada 2010 r. zadanie objęte umową nie było zaplanowane (co wynika z uchwały Rady Gminy (...) z dnia 11 listopada 2010 r.), tym samym, zadanie to nie było zaliczone do inwestycji, które przekraczały rok budżetowy.

RKO uznała, że Obwiniony podlega odpowiedzialności za przypisany mu czyn na podstawie art. 4 pkt 2 uondfp (tj., jako kierownik jednostki) oraz przytoczyła odpowiednie przepisy ustawy o samorządzie gminnym i ustawy o finansach publicznych, określające kompetencje kierowników jednostek sektora finansów publicznych (w tym jednostek samorządu gminnego) i zasady zaciągania zobowiązań przez te jednostki.

Odnosząc się do wyjaśnień Obwinionego, który twierdził, że zlecone zadanie było usługą, a nie inwestycją oraz wskazywał, że posiadał zgodę Rady Gminy (...) na zaciągnięcie zobowiązań na rok 2010 i 2011, Komisja uznała, iż wyjaśnienia te nie mogą stanowić okoliczności zwalniających Obwinionego od odpowiedzialności za podejmowanie działań niezgodnych z obowiązującymi przepisami prawa, do których stosowania Obwiniony, jako kierownik jednostki był zobowiązany.

W szczególności Komisja nie zgodziła się z twierdzeniem, że wykonanie przy zbiorniku retencyjnym, przy wykorzystaniu ziemi z urobku nasypu o określonych wymiarach do wykorzystania jako taras widokowy oraz stok saneczkarski, nie jest zadaniem inwestycyjnym lecz usługą.

Uzasadniając to stanowisko, Komisja powołała się na wyrok NSA z 2007 r., odnoszący się do budowli ziemnej, zdefiniowanej w art. 3 pkt 3 ustawy - Prawo budowlane

jako obiekt budowlany stanowiący całość techniczno-użytkową o określonej konstrukcji i funkcji użytkowej, nawet jeżeli nie ma dodatkowych instalacji czy urządzeń.

RKO podkreśliła również, że dla oceny zarzucanego czynu nie ma znaczenia, kiedy rozpoczęła się realizacja zadania, bądź czy i kiedy dokonano płatności za wykonane zadanie. Zarzut stawiany Obwinionemu dotyczył bowiem zaciągnięcia zobowiązania, co nastąpiło w dniu podpisania przez obie strony umowy, a – jak wykazało postępowanie dowodowe – w tym dniu w budżecie Gminy (...) na 2010 rok zadanie to nie było ujęte, a tym samym nie przewidziano środków finansowych na jego realizację. Obwiniony, będąc Wójtem Gminy, czyli organem wykonującym budżet, nie mógł zaciągnąć zobowiązania na zadanie, którego organ stanowiący (Rada Gminy) nie zaplanował w budżecie.

RKO stwierdziła, iż wina Obwinionego została udowodniona i nie budzi wątpliwości. Obwiniony, zdaniem Komisji, nie zachował w swoim działaniu należytej staranności wymaganej w danych okolicznościach przed podpisaniem umowy, a więc przed zaciągnięciem zobowiązania, ponieważ powinien był wystąpić do Rady Gminy z propozycją wprowadzenia w budżecie Gminy na 2010 rok zmian, które pozwalałyby na ujęcie realizowanego zadania w budżecie oraz przeznaczenie odpowiednich środków finansowych na jego realizację, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Takie działanie pozwoliłoby Obwinionemu uniknąć naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W przypadku braku zabezpieczenia w budżecie środków na realizację umowy Obwiniony powinien był powstrzymać się od podpisania umowy i zaciągnięcia zobowiązania.

Odstąpienie od wymierzenia kary Komisja uzasadniła tym, że Obwiniony posiada dobrą opinię o wykonywaniu obowiązków służbowych i nie był wcześniej karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komisja uznała, iż przeprowadzone wobec Obwinionego postępowanie dowodowe przyczyni się do umocnienia jego właściwej postawy oraz wytworzy przekonanie, że naruszenie ustalonego porządku prawnego spotyka się z odpowiednią reakcją.

W odwołaniu od tego orzeczenia obrońca Obwinionego zaskarżył je w części dotyczącej uznania pana (...) winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych oraz wniósł o zmianę orzeczenia i uniewinnienie pana (...) od zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych albo o uchylenie orzeczenia w całości i umorzenie postępowania z uwagi na znikomy stopień szkodliwości naruszenia dla finansów publicznych.

W ocenie odwołującego, działanie Obwinionego nie wypełnia dyspozycji przepisu art. 15 uo ndfp i nie nosi znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o czym świadczą m.in. takie argumenty, jak to, że działał on w przekonaniu, że zlecenie zadania jest zamówieniem usługi, a nie realizacją zadania inwestycyjnego (Obwiniony traktował zadanie jako sposób rozwiązania problemu zagospodarowania ziemi z budowy zbiornika i uporządkowania terenu, który był tańszy niż zlecenie wywozu ziemi, a wykorzystanie nasypu jako stoku saneczkarskiego i tarasu widokowego miało służyć lokalnej społeczności i stanowić element promocji Gminy w przyszłości). Zawarta umowa była faktycznie zleceniem przeniesienia hałd ziemi pozostałych po budowie zbiornika retencyjnego w inne miejsce, a nie umową dotyczącą budowy obiektu budowlanego (m.in. nie opracowano dokumentacji technicznej), a Obwiniony był przekonany, że działa w granicach upoważnienia udzielonego Wójtowi przez Radę Gminy do zaciągania zobowiązań mających pokrycie w wydatkach budżetowych do kwoty 2.000.000 zł, zawartego w uchwale (...) Rady Gminy (...) z dnia 29 grudnia 2009 r. w sprawie uchwalenia budżetu Gminy (...) na 2010 r.

Zdaniem odwołującego, nie można zarzucić Obwinionemu, że zawierając umowę, umyślnie naruszył prawo, bądź godził się na naruszenie dyscypliny finansów publicznych, ponieważ Obwiniony był przekonany, że jego działanie nie nosi znamion naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

Uzasadniając wniosek o ewentualne umorzenie postępowania z uwagi na znikomy stopień szkodliwości naruszenia dla finansów publicznych, odwołujący przytoczył te same argumenty i wskazał, że orzeczenie RKO nie uwzględnia analizy stopnia szkodliwości popełnionego czynu dla ładu finansów publicznych.

W odwołaniu podkreślił, że Obwiniony posiada dobrą opinię o wykonywaniu swoich obowiązków służbowych, nie był wcześniej karany za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, a sam fakt prowadzenia wobec niego postępowania jest wystarczającą dolegliwością i spełnił skutek zapobiegawczy i dyscyplinujący.

Rozpatrzenie odwołania przez Główną Komisję Orzekającą miało nastąpić w dniu 25 lutego 2013 r., jednak przed tym terminem GKO została powiadomiona, że Prokuratura Okręgowa w (...) prowadzi w sprawie czynu popełnionego przez pana (...) postępowanie karne. Spowodowało to zawieszenie postępowania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Postępowanie to zostało podjęte postanowieniem Przewodniczącego Głównej Komisji Orzekającej z dnia 22 sierpnia 2013 r., wydanym po otrzymaniu pisma

Prokuratora Prokuratury Okręgowej w (...) z dnia 13 sierpnia 2013 r., zawiadamiającego o umorzeniu śledztwa przeciwko panu (...) wobec braku znamion czynu zabronionego.

Pismem z dnia 5 lutego 2013 r., przekazanym za pośrednictwem RKO, obrońca Obwinionego wniósł o uwzględnienie w postępowaniu przed GKO dowodu z dodatkowego dokumentu, tj. decyzji Nr 121/2012 Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w (...) (PINB) z dnia 6 grudnia 2012 r. - otrzymanej już po złożeniu odwołania do GKO.

Decyzją tą PINB umorzył postępowanie administracyjne w sprawie wykonanej przez Gminę (...) górki rekreacyjnej w miejscowości (...) po przeprowadzeniu kontroli, w ramach której stwierdził m.in., że powstałego w wyniku urobku nasypu ziemi do zagospodarowania przez Gminę nie można uznać za nowo powstały obiekt budowlany.

Rozpoznając sprawę w dniu 26 września 2013 r., Główna Komisja Orzekająca stwierdziła, że ww. decyzja PINB przesądza kwestię o podstawowym znaczeniu dla rozstrzygnięcia, czy naruszenie przez pana (...) dyscypliny finansów publicznych miało miejsce.

Dotychczasowe postępowanie, prowadzone w tej sprawie przez RKO, opierało się na założeniu, że wykonany nasyp jest obiektem budowlanym, a jego wykonanie stanowiło zadanie inwestycyjne. Tylko przy takim założeniu można było rozważać kwestię zaciągnięcia zobowiązania bez upoważnienia. W odniesieniu do pozostałych wydatków Obwiniony, jako Wójt Gminy posiadał upoważnienie, wynikające z uchwały Rady Gminy (...) z dnia 29 grudnia 2009 r. w sprawie uchwalenia budżetu Gminy (...) na 2010 r., która upoźliwiała Wójtowi zaciąganie zobowiązań mających pokrycie w wydatkach budżetowych do kwoty 2.000.000 zł. Upoważnienie to nie było kwestionowane przez Komisję Orzekającą I instancji.

W sytuacji, gdy właściwy organ administracji publicznej, na podstawie przeprowadzonej kontroli, uznał, że nasyp nie jest obiektem budowlanym, należało stwierdzić, że zlecenie jego wykonania nastąpiło w granicach posiadanych przez Obwinionego upoważnień, a zatem zarzucanego czynu nie popełniono.

W konsekwencji Obwinionego należało uniewinnić na podstawie przepisów art. 78 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 uondfp, o co wnioskował również Zastępca Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych.

W związku z powyższym Główna Komisja Orzekająca orzekła, jak w sentencji.

Niezależnie od okoliczności rozstrzygnięcia sprawy, Główna Komisja Orzekająca dokonała weryfikacji orzeczenia wydanego przez RKO i nie stwierdziła innych istotnych uchybień w prowadzonym przez Komisję Orzekającą I instancji postępowaniu, w tym m.in. w kwestii oceny względności dla Obwinionego przepisów obowiązujących w czasie popełnienia zarzucanego mu czynu oraz w czasie orzekania, a także w zakresie ustalenia stanu faktycznego w sprawie, który pozostawał poza sporem między stronami.

Wadliwość orzeczenia skutkująca jego uchyleniem, wynikała z przyjęcia błędnej kwalifikacji obiektu, którego wykonanie było przedmiotem zaciągniętego zobowiązania.

Zdaniem GKO, można było tego uniknąć, gdyby – korzystając z uprawnienia określonego w art. 86 ust. 1 uondfp – RKO zwróciła się o pomoc do właściwego miejscowo Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.