



ORZECZENIE
GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH
O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Warszawa, dnia 8 maja 2014 r.

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

Przewodniczący:	<i>Zastępca Przewodniczącego</i>	Wojciech Robaczyński
	<i>GKO:</i>	
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Agata Mikołajczyk (spr.)
	<i>Członek GKO:</i>	Jadwiga Walaszczyk-Fedorowicz
Protokolant:		Dorota Machnicka

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych Anny Rotter, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 maja 2014 r. odwołania wniesionego przez Pana (X) – w czasie popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych Wójta Gminy (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 27 września 2012 r., sygn. akt: (...), w części, w jakiej Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, wyrokiem z dnia 10 października 2013 r., uchylił orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów z dnia 11 lutego 2013 r. nr (...);

orzeczeniem Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 27 września 2012 r., sygn. akt: (...) uznano Pana (X) winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w:

- art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zwanej dalej ustawą, polegającego na udzieleniu zamówienia publicznego w trybie zapytania o cenę na świadczenie usług transportowych w zakresie przewozu uczniów z Gminy (...) do szkół w roku szkolnym 2010/2011,

Sygn. akt BDF1/4900/130/131-132/12/3394

zakończonego podpisaniem umowy w dniu 26 sierpnia 2010 roku pomimo, że nie zachodziły przesłanki z art. 70 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U z 2010r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), za wynagrodzeniem wykonawcy za przewozy szkolne w wysokości trasa Nr 1 – 2,14 zł za 1km brutto, trasa Nr 2 – 2,17 zł za 1 km brutto.

- art. 11 ustawy, polegających na dokonaniu wydatków ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia w łącznej kwocie 3.613,98 zł, w okresie od stycznia do grudnia 2010 r., według przedstawionego niżej zestawienia:

<i>Dzień przed zmianą planu</i>	<i>Klasyfikacja budżetowa</i>	<i>Plan</i>	<i>Wykonanie</i>	<i>Przekroczenie</i>	<i>Rodzaj i numer dokumentu</i>	<i>Kwota</i>	<i>Data zatwierdzenia/ przelewu</i>
1	2	3	4		6	7	9
20.05.2010	75107 § 4410	0	29,20	29,20	DK/0092 – delegacja nr (...) za koszty podróży służbowej dot. szkolenia na wybory. Plan wprowadzono 21.05.2010r.	29,20	07.05.2010 13.05.2010
18.07.2010	92695 § 4260	2.000,00	2.307,38	307,38	DK/0134 za wodę – dwie faktury: (...) na kwotę 835,88 zł i (...) na kwotę 452,21 zł. Plan zwiększono 19.07.2010 do kwoty 4.000,00 zł.	1.288,09	08.07.2010 13.07.2010
29.07.2010	92695 § 4300	86.350,00	88.490,32	2.140,32	DK/0145 za prace murarskie – wmurowanie tablic okolicz. (...). Plan zwiększono uchwałą w dniu 30.07.2010r. do kwoty 97.350,00 zł.	3.050,00	27.07.2010 28.07.2010
29.11.2010	63003 § 4430	500,00	526,20	26,20	DK/0226 za opłatę abonamentową dostawa wody (f-ra (...) z 9.11.2010). Plan wprowadzono 30.11.2010 na kwotę 600,00zł	972,14	18.11.2010 22.11.2010
29.11.2010	75109 § 4360	0	200,03	200,03	DK/0228 za karty telefoniczne – f-ra nr (...) z dnia 17.11.2010. Plan wprowadzono 30.11.2010r. w kwocie 201,00zł.	200,03	22.11.2010 24.11.2010
29.11.2010	75412 § 4370	700,00	763,22	63,22	DK/0226 za usługi telekomunikacyjne (... nr (...) z	1.690,33	18.11.2010

Sygn. akt BDF1/4900/130/131-132/12/3394

					12.11.2010). Plan zwiększono 30.11.2010r. do kwoty 900 zł.		22.11.2010
12.12.2010	92695/4110	920,00	945,30	25,30	DK/0233 przelew składek ZUS za listopad. Plan zwiększono 13.12.2010 do kwoty 950,00 zł.		01.12.2010
28.12.2010	75403 § 4210	8.800,00	9.770,33	822,33 (z kwoty 970,33)	1. DK/0246 – f-ra nr (...) z dnia 14.12.2010 na kwotę 451,20 zł za urządzenia alarmowe – (...), 2. DK/0246 – f-ra z 14.12.2010 za paliwo na kwotę 951,30 zł (...), Plan zwiększono 29.12.2010 do kwoty 10.037,00 zł	451,20 951,30	16.12.2010 16.12.2010 22.12.2010 23.12.2010

naruszając wymienionymi wydatkami art. 44 ust. 1 pkt 2 i 3, art. 52 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 254 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.);

oraz wymierzyła Obwinionemu karę upomnienia i obciążyła kosztami postępowania w wysokości 291,71 zł,

- I. na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 ustawy, w związku z art. 4 pkt 8 Prawa zamówień publicznych i art. 24 ust. 1 ustawy uchyla orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu z dnia 27 września 2012 r., sygn. akt: DB-0965/78/12, w części uznającej**

Obwinionego winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy i w tej części uniewinnia Pana (X);

- II. na podstawie art. 147 ust. 1 ustawy, utrzymuje w mocy orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu w zakresie orzeczonej przez tę Komisję kary upomnienia.**

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

Wojewódzki Sąd Administracyjny wyrokiem z dnia 10 października 2013 r. sygn. akt: (...) rozpoznając skargi obwinionego (X) i obwinionej (Y) na orzeczenie Głównej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych z dnia 11 lutego 2013 r., nr (...) uchylił zaskarżone orzeczenie w części utrzymującej w mocy orzeczenie Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Poznaniu (zwanej dalej RKO) z dnia 27 września 2012 r., w której uznano (X) winnym naruszenia dyscypliny publicznych określonego w art. 17 ust. 1b pkt 2 17 grudnia 2004 r. ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 168 oraz z 2012 r. poz. 1529), zwanej dalej ustawą oraz w zakresie wymierzenia kary, a w pozostałej części skargę (X) i oddalił w całości skargę (Y).

W uzasadnieniu wyroku WSA podał, że powyższe orzeczenie wydane zostało w następującym stanie faktycznym.

RKO orzeczeniem z dnia 27 września 2012 r., sygn. akt: DB-0965/78/12 w sprawie (X) - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wójta Gminy (...) i (Y) - pełniącej w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów

publicznych funkcję Sekretarza Gminy (...) uznała winnymi naruszeń dyscypliny finansów publicznych, określonych w art. 11 ustawy polegających na dokonaniu wydatków ponad kwoty określone w planie finansowym Urzędu Gminy (...) na 2010 r. Powyższe działania w ocenie RKO naruszały przepisy art. 44 ust. 1 pkt 2 i 3, art. 52 ust. 1 pkt 2 oraz art. 254 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.). Wskazanym orzeczeniem RKO uznała również (...) winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1 b pkt 2 ustawy, polegającego na udzieleniu w dniu 26 sierpnia 2010 r. zamówienia publicznego w trybie zapytania o cenę na świadczenie usług transportowych w zakresie przewozu uczniów z Gminy (...) do szkół w roku szkolnym 2010/2011, pomimo, że nie zachodziły przesłanki z art. 70 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U z 201 Or. Nr 113, poz. 759 ze zm.). Jednocześnie orzeczeniem tym RKO na podstawie art. 78 ust. 3 w związku z art. 78 ust. 1 pkt 2 ustawy uniewinniła obwinionych od części zarzutów dokonania wydatków z przekroczeniem zakresu upoważnienia, tj. naruszeń dyscypliny finansów publicznych określonych w art. 11 ustawy. RKO odniosła się do kwestii stosowania zasad prawa międzyczasowego określających, jakie prawo należy stosować w razie zmiany stanu prawnego po popełnieniu naruszenia dyscypliny finansów publicznych. W odniesieniu do zarzutu dokonania wydatków z przekroczeniem zakresu upoważnienia, RKO przyjęła jako podstawę rozpoznania sprawy ustawę obowiązującą w dacie orzekania, choć nastąpiła zmiana brzmienia art. 11 ust. 1 ustawy, który zastąpiony został nowym brzmieniem art. 11 ustawy. W ocenie RKO zarzucane obwinionym czyny stanowiące naruszenie dyscypliny finansów publicznych, określone w art. 11 ust. 1 ustawy obowiązującej w dacie ich popełnienia, są tożsame ze znamionami naruszenia określonego w art. 11 ustawy, obowiązującymi w dacie orzekania. RKO stwierdziła też, że zmianie uległy przepisy dotyczące popełnionego przez obwinionego czynu określonego obecnie w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy, a poprzednio - w czasie popełnienia czynu - w art. 17 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy. Zmiana ta polegała na zapisaniu go w innych jednostkach redakcyjnych, natomiast zakres przedmiotowy powyższego czynu jest tożsamy, bowiem naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych dotyczących przesłanek stosowania wymienionych trybów udzielenia zamówienia, w tym zapytania o cenę. RKO stwierdziła, że brak jest przesłanek pozwalających uznać, że ustawa obowiązująca w dacie popełnienia czynów jest dla obwinionych względniejsza. Okolicznością taką nie jest obowiązywanie w dacie popełnienia czynu przepisu art. 22 ustawy określającego formy winy, gdyż element winy jako przesłanki odpowiedzialności z tytułu dyscypliny finansów publicznych, pozostaje

w ustawie po nowelizacji niezmieniony co do istoty, choć odstąpiono od kwalifikowania winy jako umyślnej bądź nieumyślnej.

Odnośnie do zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 11 ustawy, RKO stwierdziła, że obwinieni dokonali opisanych w sentencji orzeczenia wydatków ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia, przez co naruszyli przepisy art. 44 ust. 1 i art. 254 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych. Ustalenia RKO, co do stanu faktycznego nie były kwestionowane przez obwinionych, którzy jednakże podnosili, że nie czują się winni, ponieważ w Gminie obowiązywały zarządzenia i regulaminy wewnętrzne regulujące tryb dokonywania wydatków. Obwinieni nie dokonali żadnego wydatku, który nie byłby wcześniej zatwierdzony - jako zgodny z planem finansowym - przez właściwych, upoważnionych do tych czynności pracowników, w szczególności przez księgową. RKO wskazała, że realizowanie powierzonego obowiązku wykonania dyspozycji środkami pieniężnymi nie może być utożsamiane z dokonaniem wydatku w rozumieniu art. 11 ustawy. Jest to bowiem czynność organizacyjno – techniczna, a nie decyzyjna. Fakt, że czynności związane z przygotowaniem zarządzeń finansowych Wójta realizowały inne osoby, a także inne osoby fizycznie dokonywały zapłaty zobowiązań nie ma znaczenia, albowiem wydatku dokonuje ten, kto, zgodnie z własną wolą rozporządza środkami finansowymi. Plan finansowy określa zakres upoważnienia do dokonywania wydatków ze środków publicznych wskazując zarówno cele, jak i limity wydatków. Zapisanie w planie finansowym jednostki konkretnej kwoty wydatków w określonej podziałce klasyfikacji budżetowej przesądza zarówno o kierunkach, jak i zakresie działalności rzeczowej. Komisja wskazała ponadto, że obowiązkiem osób odpowiedzialnych za realizację planu finansowego jednostki budżetowej jest bieżąca analiza jego wykonania, która pozwala na dokonywanie wydatków w sposób odpowiedzialny i w granicach kwot ustalonych w planie finansowym jednostki.

Odnośnie do zarzutu naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy, za które RKO uznała (...) winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych stwierdzono, że usługa przewozu uczniów do szkół nie stanowiła usługi powszechnie dostępnej o ustalonych standardach. Tryb zapytania o cenę może być stosowany wyłącznie w przypadku, gdy zostaną w sposób jednoznaczny i wyczerpujący spełnione przesłanki wskazane w art. 70 ustawy Prawo zamówień publicznych. Dla oceny możliwości zastosowania trybu zapytania o cenę w rozpatrywanym przypadku RKO uznała, że kierując

się wykładnią językową ustawowe pojęcie „powszechnie dostępny” należałoby rozumieć jako „dotyczący wszystkich, wszystkiego”, podobnie jak „ustalone standardy jakościowe” pojmować należy jako „przeciętne typy, wzorce, wyroby odpowiadające przeciętnym wymaganiom”. Ocena, czy dany przedmiot zamówienia spełnia kryteria „powszechnej dostępności” i „ustalonych standardów jakościowych” należy do zamawiającego. W dniu wszczęcia postępowania w sprawie przedmiotowego zamówienia publicznego obowiązywał przepis art. 18 ust. 1 ustawy o transporcie drogowym stanowiący, że wykonywanie przewozów regularnych specjalnych wymaga zezwolenia wydanego przez właściwy organ, natomiast zgodnie z ust. 4 wskazanego przepisu, organ wydający zezwolenie wydaje przedsiębiorcy wypis lub wypisy z zezwoleń w liczbie określonej we wniosku przedsiębiorcy, które kierowca jest obowiązany mieć przy sobie i okazać na żądanie organów kontroli. Zdaniem Komisji, art. 70 ustawy Prawo zamówień publicznych nie mógł być zastosowany do udzielenia zamówienia na świadczenie usług transportowych w zakresie „dowożenia dzieci do szkół” z uwagi na szczególne wymagania wynikające z przepisów prawa stawiane wykonawcom.

Od tego orzeczenia obwinieni złożyli odwołania, które to odwołania Główna Komisja Orzekająca rozpoznała na rozprawie w dniu 11 lutego 2013 r. i podzieliła w całości stanowisko wyrażone w zaskarżonym orzeczeniu RKO.

Pierwszy - identyczny w obydwu odwołaniach - zarzut dotyczył naruszenia art. 104 ustawy, poprzez przekroczenie przez Rzecznika ustawowego terminu 120 dni na dokonanie czynności. Jak wskazała GKO, zarzut ten rozpoznany został już w I instancji, gdzie RKO stwierdziła, iż zapis art. 104 ustawy, w brzmieniu ustalonym przez nowelizację z 2011 r. określa termin, w jakim rzecznik dyscypliny finansów publicznych powinien zakończyć procedurę uruchomioną po otrzymaniu zawiadomienia o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych oraz sposób zakończenia tej procedury. Naruszenie terminu nie powoduje następstw w sferze ważności lub braku ważności czynności podejmowanych przez rzecznika dyscypliny po upływie terminu, w szczególności nie powoduje bezskuteczności złożonego po terminie wniosku o ukaranie albo wydanego postanowienia o umorzeniu postępowania wyjaśniającego. Drugi z zarzutów podniesionych w odwołaniach odnosił się do naruszenia przepisu art. 11 w zw. z art. 19 ustawy, poprzez bezpodstawne przypisanie im odpowiedzialności za dokonanie wydatków z przekroczeniem upoważnienia zawartego w planie finansowym Urzędu Gminy. GKO stwierdziła, że obwinieni mylnie powołują się na

dłożenie należytej staranności, zapobiegliwości i ostrożności w związku z wydatkowaniem środków publicznych. W postępowaniu nie negowano, iż w Urzędzie Gminnym wprowadzono szczegółowo określone procedury związane z wydatkowaniem tych środków. Nie zmienia to jednak faktu, że w przypisanych obwinionym (w sentencji zaskarżonego orzeczenia I instancji) przypadkach dokonywano nieuprawnionych wydatków. Wprowadzone przez obwinionych procedury ostrożnościowe w praktyce nie spełniały swej funkcji. Z opisu czynów wynika bowiem jednoznacznie, że zarówno Wójt Gminy jak i Sekretarz dokonywali wydatków (wydawali dyspozycje zapłaty - przelewu) bez należytej weryfikacji dokumentów wewnętrznych potwierdzających, że wydatki te mieszczą się w planie finansowym jednostki.

Zdaniem GKO, obwinieni niesłusznie twierdzą, że przekazanie przez współpracowników nieprawdziwych informacji uwalnia ich od winy i odpowiedzialności. Z dowodów wynika, że już po dokonaniu wydatku plan finansowy był zmieniany, co ex post służyło - w przekonaniu odwołujących się - „legalizacji wydatków”. Już z pobieżnego oglądu wykazu wydatków dokonanych w sposób niezgodny z prawem zawartego w sentencji niniejszego orzeczenia wynika, że plan finansowy Gminy (...) w 2010 r. zmieniany był co najmniej w dniach: 22 lutego; 26 marca, 27 kwietnia, 21 maja, 30 czerwca, 19 i 30 lipca, 21 i 31 sierpnia, 21 i 29 września, 26 października, 9 listopada, 19 i 20 grudnia. Zwykle zainteresowanie obwinionych częstotliwością dokonywanych zmian w planie finansowym mogłoby zapobiec stosowanej i tolerowanej w Gminie - niezgodnej z prawem - praktyce wydatkowania publicznych środków finansowych. Odwracanie przewidzianej prawem kolejności działań - najpierw plan (upoważnienie), dopiero na podstawie planu wydatek stanowi kontestowanie obowiązującego prawa i podlega zgodnie z dyspozycją art. 11 ustawy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Obwiniony (X) postawił też zarzut niesłusznego ukarania go za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy. Główna Komisja Orzekająca uznała, że udzielając omawianego wyżej zamówienia publicznego, obwiniony nie uwzględnił zasady, iż podstawowymi trybami udzielania zamówienia publicznego są przetarg nieograniczony oraz przetarg ograniczony. W uzasadnionych przypadkach, ale tylko w okolicznościach przewidzianych w ustawie (art. 10 ust. 2 ustawy), zamawiający może korzystać z innych trybów udzielania zamówień. Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, zastosowanie trybów niekonkurencyjnych, a więc także trybu zapytania o cenę, dopuszczalne jest jedynie w wyjątkowych sytuacjach, które muszą być

interpretowane w sposób ścisły. Niedopuszczalne jest więc rozszerzające interpretowanie przesłanek zastosowania trybu zapytania o cenę określonych w art. 70 ustawy Prawo zamówień publicznych. Prawdą jest, że ustawa Prawo zamówień publicznych nie określa bliżej wyrażenia „usługi lub dostawy powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych”. RKO słusznie jednak zwraca uwagę, iż usługi, bądź dostawy cechujące się specjalistycznymi wymaganiami dotyczącymi ich świadczenia, nie znajdują się w kręgu zdefiniowanych jako powszechnie dostępne. Również zdefiniowanie pojęcia "ustalone standardy" polegać będzie na wyliczeniu cech, przymiotów, które określają dany przedmiot lub usługę. Coś, co ma ustalone standardy, charakteryzuje się przede wszystkim powtarzalnością i typowością. Są to dostawy lub usługi oparte na pewnym wzorcu. Typowość tych przedmiotów jest wymogiem, który warunkuje zastosowanie trybu zapytania o cenę, z tego względu, że w postępowaniu prowadzonym w tym trybie jedynym możliwym i przewidzianym przez ustawodawcę kryterium oceny ofert jest cena. Zgodnie z wykładnią celowościową, można stwierdzić, że tylko cena może odróżniać od siebie przedmioty charakteryzujące się ustalonymi standardami. Przewóz uczniów wymaga od przewoźnika dodatkowych uprawnień, które musi posiadać oprócz uprawnień nakazanych dla wszystkich przewoźników w ustawie o transporcie drogowym. W związku z tym usługa ta nie może być kwalifikowana jako powszechnie dostępna o ustalonych standardach jakościowych. Utrwalone orzecznictwo Głównej Komisji Orzekającej wskazuje, że osoby podpisujące umowę zobowiązane są do dochowania szczególnej staranności. Wg GKO, staranność taka jest wymagana zwłaszcza, jeżeli - jak w rozpoznawanym przypadku - zależą od niej warunki (komfort, lub dyskomfort) uczniów zmuszonych do korzystania z organizowanego i finansowanego przez Gminę transportu, dowożącego ich do szkół na terenie Gminy.

Do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie skargi złożyli obwiniona (Y) i obwiniony (X).

(Y) w skardze wniosła o uchylenie orzeczenia GKO w całości i zarzuciła orzeczeniu naruszenie art. 104 ustawy, poprzez błędną jego wykładnię, a w konsekwencji prowadzenie postępowania przed RKO bez podstawy prawnej z rażącym naruszeniem procedury o naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz art. 11 w zw. z art. 19 ustawy, poprzez bezpodstawne przypisanie jej odpowiedzialności za dokonanie wydatków z przekroczeniem upoważnienia zawartego w planie finansowym Urzędu Gminy (...), podczas gdy dochowana została należyta staranność przy dokonywaniu wydatków, a w szczególności przestrzegano

procedury wydatkowania środków, wprowadzono dodatkowe procedury w ramach kontroli zarządczej, a także egzekwowano od pracowników podległych wywiązywanie się z ich obowiązków. Skarżąca zarzuciła także naruszenie art. 31 ust. 1 pkt 1 oraz 167 ust. 1 ustawy. W uzasadnieniu skarżąca powołała się na nowelizację art. 104 ust. 1 ustawy, dokonaną nowelą, która weszła w życie w dniu 11 lutego 2012 r. podnosząc, że znowelizowany przepis nie pozostawił swobody w przedłużaniu terminu, a po tym terminie w ocenie skarżącej Rzecznik nie może już działać, a więc nie może ani umorzyć postępowania ani złożyć wniosku o ukaranie. Stwierdziła także, że razem z Wójtem skarżąca była przez pracowników wprowadzana w błąd, co do wielkości środków w planie finansowym jednostki. Gdyby miała świadomość, że pracownicy nie wywiązują się ze swoich obowiązków określonych w regulaminie organizacyjnym, instrukcji obiegu dokumentów i udzielonych upoważnieniach nie zatwierdziłaby żadnego z tych dokumentów. Stwierdziła także, że ani RKO, ani Rzecznik, nie dopatrzyli się w Urzędzie Gminy (...) naruszenia procedur wydatkowania środków publicznych, a jedynie wskazali na sam fakt przekroczenia planu. Procedury zaś, zdaniem skarżącej, były przestrzegane i w celu zapewnienia wydatkowania środków zgodnie z planem już od lat, obowiązują procedury ostrożnościowe, a w instrukcji obiegu dokumentów na księgowość i pracowników merytorycznych nałożono obowiązki w zakresie analizowania i potwierdzania środków w planie. Zdaniem skarżącej, istnienie i stosowanie tych instrumentów kontroli i zarządzania wskazuje, że nie można jej przypisać winy, albowiem dołożyła należytej staranności, a w okresie objętym postępowaniem kontrole zlecane na poszczególnych stanowiskach i w poszczególnych biurach Urzędu nie wykazały nieprawidłowości w zakresie stosowanych procedur zaciągania zobowiązań i wydatkowania środków.

(X) w swojej skardze również wniósł o uchylenie orzeczenia GKO w całości i zarzucił temu orzeczeniu także, podobnie jak skarżąca (Y), naruszenie art. 104 ustawy, art. 11 w zw. z art. 19 oraz art. 31 ust. 1 pkt 1 oraz 167 ust. 1 ustawy. Skarżący podniósł także zarzut naruszenia art. 17 ust. 1 b pkt 2 w zw. z art. 19 ustawy, poprzez bezpodstawne przypisanie mu odpowiedzialności za zawarcie umowy w trybie zapytania o cenę dla usług polegających na przewozie uczniów na terenie Gminy (...), w sytuacji gdy działał w oparciu o opinię prawną zgodnie w którą za dopuszczalne uznano działanie w takim trybie, a ponadto opierał się na powszechnie dostępnych w internecie ogłoszeniach dokonywanych przez inne Gminy.

Odnosnie naruszenia art. 104 ust. 1 ustawy stwierdził, że znowelizowany przepis nie przewiduje możliwości przedłużania terminu, a jego przekroczenie powoduje, iż działania rzecznika są bezprzedmiotowe, a podejmowane czynności bezprawne. Tym samym za słuszne należy uznać stanowisko RKO, iż rzecznik powinien ponieść konsekwencje zwłoki w realizacji obowiązku wynikającego z art. 104 ustawy. Skarżący zwrócił uwagę, że dołożył należytej staranności w kwestii wydatkowania środków publicznych. Nie mógł zapobiec popełnieniu zarzucanych mu czynów, z uwagi na działanie w zaufaniu do dokumentów przedstawianych przez pracowników merytorycznych. Został przez nich wprowadzony w błąd co do wielkości środków w planie finansowym jednostki. Gdyby był świadom, że pracownicy nie wywiązują się ze swoich obowiązków określonych w regulaminie organizacyjnym, instrukcji obiegu dokumentów i udzielonych upoważnieniach, nie zatwierdziłby żadnego z tych wydatków, z których poczyniono mu zarzut. Stwierdził także, że w celu należytego wydatkowania środków publicznych od lat stosuje procedury ostrożnościowe, a w instrukcji obiegu dokumentów pracownicy merytoryczni zostali zobowiązani do analizy i potwierdzania środków w planie finansowym i zgodnie z powyższym to pracownicy na dokumentach księgowych potwierdzają, czy określone środki finansowe są w planie czy też nie, a zlecane w okresie objętym postępowaniem kontrole na poszczególnych stanowiskach i w poszczególnych biurach Urzędu nie wykazały nieprawidłowości w zatwierdzaniu do wypłaty ponad kwoty określone w planie. Zdaniem skarżącego, okoliczności wskazują, że w żadnej mierze nie można mu przypisać świadomości, czy chociażby godzenia się na popełnienie czynu z art. 11 ustawy. W kwestii trzeciego zarzutu wskazał, iż zgodnie z art. 70 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający może udzielić zamówienia w trybie zapytania o cenę, jeżeli przedmiotem zamówienia są dostawy lub usługi powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych, a wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy. Zatem przedmiotem zamówienia mogą być wyłącznie takie towary lub usługi, które spełniają dwa warunki łącznie tzn. są powszechnie dostępne na rynku i mają ustalone standardy jakościowe. O tym, czy dany przedmiot zamówienia można zakwalifikować jako powszechnie dostępny o ustalonych standardach jakościowych decyduje zamawiający mając na uwadze całość zamówienia. Skarżący powołał się na opinię departamentu prawnego Urzędu Zamówień Publicznych wyrażoną jeszcze na podstawie poprzedniej ustawy: „Na powszechną dostępność mogą wskazywać między innymi: istnienie wielu podmiotów mogących zrealizować przedmiotowe zamówienie, tak na rynku lokalnym, jak i krajowym. Kolejnym kryterium może być również fakt, iż przedmiotem

zamówienia są np. rzeczy gotowe, niewymagające dodatkowego przetworzenia czy obróbki lub usługi o określonych normach technicznych, przeciętnych w danej branży". Na powszechną dostępność może również wskazywać mały stopień złożoności przedmiotu zamówienia. Jako przykład w zakresie usług można wskazać np.: sprzątanie pomieszczeń biurowych, ubezpieczenia obowiązkowe, kredyty bankowe itd. Nie należą do nich natomiast wszelkie nietypowe usługi wymagające szczególnych kwalifikacji (np. z zakresu konserwacji starodruków) bądź usługi wyjątkowego zastosowania (np. usługi detektywistyczne). Co do kwestii standardów jakościowych należy mieć na względzie takie oznaczenie produktu, które w pełni pozwoli na jego porównanie. Decydującym czynnikiem jest to, aby przedmiot zamówienia był oznaczony w taki sposób, by jednym kryterium decydującym o wyborze danej oferty była cena. Skarżący zauważył, że usługi przewozu uczniów mieszczą się w zakresie przepisu art. 70 ustawy Prawo zamówień publicznych, ponieważ na rynku lokalnym występuje wielość podmiotów świadczących ten rodzaj usługi, a dostęp do usług jest możliwy dla każdego. Oferowane usługi nie różnią się, co do standardów, które ściśle wynikają z przepisów powszechnie obowiązującego prawa. Różnice pomiędzy usługami świadczonymi przez poszczególnych przewoźników sprowadza się jedynie do ceny. Podkreślił, że wybór trybu udzielenia zamówienia dokonano na podstawie opinii prawnej prawnika oraz że Urząd Zamówień Publicznych nie prowadził w sprawie tego zamówienia żadnego postępowania.

W odpowiedzi na skargę - żądając jej oddalenia - podniesiono argumenty zbieżne z motywami zaskarżonego orzeczenia.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie zważył, co następuje.

Na wstępie zaznaczył, iż zgodnie z art. 3 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, sądy administracyjne sprawują kontrolę działalności administracji publicznej i stosują środki określone w ustawie. Oznacza to, iż zadaniem wojewódzkiego sądu administracyjnego jest zbadanie legalności zaskarżonej decyzji pod względem jej zgodności z prawem, to znaczy ustalenie, czy organy orzekające w sprawie prawidłowo zinterpretowały i zastosowały przepisy prawa w odniesieniu do właściwie ustalonego stanu faktycznego. W przypadku stwierdzenia, iż w sprawie naruszono przepisy - czy to prawa materialnego, czy też postępowania - sąd uchyla zaskarżoną decyzję i zwraca sprawę do postępowania przed organem administracyjnym, właściwym do jej rozstrzygnięcia. Rozpatrując sprawę w powyższych granicach stwierdził, że skarga (X) zasługuje na częściowe uwzględnienie, w zakresie przypisania obwinionemu (X) popełnienia

naruszenia określonego w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy, polegającej na udzieleniu - w trybie zapytania o cenę - zamówienia publicznego na przewóz uczniów do szkół na terenie Gminy.

Wojewódzki Sąd Administracyjny, odnosząc się w pierwszym rzędzie do zarzutu sformułowanego w obu skargach, dotyczącego naruszenia art. 104 ust. 1 ustawy, podniósł, iż określenie charakteru prawnego terminów wskazanych w tych przepisach ma kluczowe znaczenie w rozpoznawanej sprawie. Dalej podał, że (...) *Uregulowanie zawarte w art. 97 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Nr 14 z 25 stycznia 2005 r., poz. 114) stanowi, że po zakończeniu czynności sprawdzających rzecznik dyscypliny wydaje postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego albo o odmowie jego wszczęcia. Jeżeli postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego nie obejmuje wszystkich naruszeń dyscypliny finansów publicznych wskazanych w zawiadomieniu, rzecznik dyscypliny wydaje - w zakresie tych naruszeń - postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego. Zgodnie z art. 104 ustawy Rzecznik dyscypliny, w terminie 120 dni od dnia otrzymania zawiadomienia, występuje z wnioskiem o ukaranie za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zwanym dalej "wnioskiem o ukaranie", albo wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania wyjaśniającego. W rozpoznawanej sprawie bezsporne jest, iż terminy przytoczone powyżej nie zostały w toku postępowania administracyjnego dotrzymane. Zdaniem Sądu, zgodnym ze stanowiskiem zajmowanym przez Główną Komisję Orzekającą, terminy te mają charakter instrukcyjny. Ich niedotrzymanie rzutuje na ocenę pracy Rzecznika Dyscypliny, nie powoduje natomiast bezskuteczności czynności dokonanych po ich upływie, wygaśnięcia praw lub obowiązków o charakterze materialnym, a w konsekwencji braku przedmiotu postępowania administracyjnego prowadzącego do umorzenia postępowania. Przy formułowaniu tej oceny Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie uwzględnił treść uzasadnienia uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 maja 2010 r., sygn, I OPS 12/09. NSA odnosząc się do dorobku orzecznictwa i piśmiennictwa zawarł w powołanej uchwale wskazania dotyczące zakwalifikowania terminu jako termin instrukcyjny, mające zastosowanie także do rozstrzygnięcia tego zagadnienia na gruncie rozpoznawanej sprawy. Za Naczelnym Sądem Administracyjnym należy przyjąć, iż na gruncie prawa administracyjnego uzasadnione jest oparcie się na poglądach wyrażonych w doktrynie prawa cywilnego, zgodnie z którymi, jeżeli termin określa granice czasowe dla dokonania czynności procesowej - jest terminem prawa procesowego. Terminy nakładające obowiązek załatwienia sprawy lub podjęcia danej czynności w określonym terminie są stosowane zarówno w*

stosunku do organów administracji publicznej jak i sądów. Upływ takiego terminu nie zwalnia organu od obowiązku załatwienia sprawy (wydania orzeczenia), chociaż wydanie orzeczenia po jego upływie może być oceniane jako naruszenie przepisu określającego termin załatwienia sprawy. Będzie to jednak naruszenie przepisu, które może pociągać skutek w postaci odpowiedzialności organu (pracownika), a nie niedopuszczalności wydania decyzji. Charakter tego terminu pełni bowiem taką samą funkcję jak inne przepisy (głównie ustawowe) nakazujące załatwienie sprawy w określonym terminie. Ważny interes publiczny, przejawiający się potrzebą wyjaśnienia czy nie doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych przez jednostkę sektora finansów publicznych z jednej strony i interes jednostki jak najszybszego wyjaśnienia sprawy uzasadnia ponaglenie Rzecznika dyscypliny przy podejmowanych przez niego czynnościach. Sformułowanie "w terminie 120 dni" należy zatem traktować jako podkreślenie i wzmocnienie obowiązku Rzecznika niezwłocznego podjęcia zadań określonych w art. 97 i 104 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Stanowisko to zachowuje aktualność również na gruncie znowelizowanego brzmienia art. 104, obowiązującego od dnia 11 lutego 2012 r. W poprzednio obowiązującym brzmieniu termin do wystąpienia z wnioskiem o ukaranie był krótszy (30-dniowy), z możliwością jego przedłużenia przez Głównego rzecznika o czas do kolejnych 30 dni. Wbrew twierdzeniom zawartym w skardze zmiana brzmienia nie zmieniła istoty terminu, jest on nadal terminem instrukcyjnym - z przyczyn podanych wyżej. Gwarancję nieprzekraczania granic czasowych dozwolonej karalności dla strony dopuszczającej się naruszenia dyscypliny finansów publicznych stanowi normujący przedawnienie ukarania art. 38 tej ustawy, Stanowi on, iż karalność naruszenia dyscypliny finansów publicznych ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęły 3 lata. Jeżeli jednak w tym okresie wszczęto postępowanie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, karalność ustaje z upływem 2 lat od zakończenia tego okresu”.

Wojewódzki Sąd Administracyjny za bezpodstawny uznał także zarzut zawarty w obu skargach, że nie wystąpiła przesłanka odpowiedzialności skarżących w postaci ich winy. Zgodnie z art. 22 ustawy, odpowiedzialność jest ponoszona zarówno za umyślne jak i nieumyślne naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Sąd stwierdził, że „(...) *Do umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych dochodzi wtedy, gdy sprawca obejmuje swoją świadomością wszystkie znamiona czynu. Naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest popełnione umyślnie, jeżeli sprawca miał zamiar je popełnić, to jest chciał je popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godził. Umyślne naruszenia*

dyscypliny finansów publicznych są zatem przez sprawcę zawsze zamierzone, choć nie zawsze chciane. Ze względu na postać zamiaru w doktrynie prawa wyróżnia się umyślność w zamiarze bezpośrednim oraz umyślność w zamiarze ewentualnym. Zamiar bezpośredni (dolus directus) ma miejsce, gdy sprawca ma zamiar naruszenia dyscypliny finansów publicznych, tj. chce go popełnić. Zamiar ewentualny (dolus eventualis) zachodzi natomiast, gdy sprawca wprawdzie nie chce popełnić deliktu finansowego, ale godzi się, że do naruszenia dyscypliny finansów publicznych dojdzie. Rozróżniając dwie postacie umyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych, Naczelny Sąd Administracyjny podkreślił, że "umyślność znaczy tyle co zamiar popełnienia czynu o znamionach przedmiotowych określonych w ustawie. Zamiar to przede wszystkim "chcenie" lub "godzenie się" (wyrok NSA z dnia 3 marca 2000 r., III SA 840/99, niepubl. - patrz: L. Lipiec-Warzecha, Ustawa o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Komentarz, Oficyna 2008, komentarz do art. 22). W sprawie niniejszej należy przyjąć istnienie winy umyślnej w zamiarze ewentualnym. Okoliczności wskazują, że skarżący mieli świadomość możliwości przekroczenia planu finansowego. Powoływane przez skarżącego jako okoliczności ekskulpujące: istnienie procedur związanych z wydatkowaniem środków finansowych czy też akceptacja pracowników merytorycznych nie mogły przy tym stanowić okoliczności ekskulpujących. Należy tu przywołać aktualne na gruncie obowiązujących przepisów prawa stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego, że do okoliczności ekskulpujących nie należy w szczególności:

- niewłaściwe wykonywanie obowiązków przez główną księgową oraz nieterminowe przekazywanie dotacji na działalność placówki, nie zwalniają kierownika jednostki od odpowiedzialności za właściwą realizację planu wydatków" (orzeczenie GKO z dnia 24 czerwca 2002 r., DF/GKO/Odw.-46/62/2002, LEX nr 196184) oraz "działanie w zaufaniu do głównego księgowego jednostki (...) nie wyłącza odpowiedzialności kierownika jednostki organizacyjnej" (wyrok NSA z dnia 12 czerwca 2003 r., sygn. III SA 305/01);

- okoliczności korzystania z pomocy biura prawnego opiniującego projekty umów, jak również komisji przetargowej, nie wyłącza tej odpowiedzialności" (wyrok NSA z dnia 3 marca 2000 r., III SA 840/99);

- osobą odpowiedzialną za prowadzenie gospodarki finansowej jest kierownik jednostki, który podejmuje decyzje o charakterze finansowym jednoosobowo lub wspólnie z

głównym księgowym. Powierzenie pracownikom wykonywania tych czynności nie wyklucza odpowiedzialności kierownika" (wyrok NSA z dnia 6 sierpnia 2003 r., III SA 3148/02).

Słusznie przy tym GKO zwraca uwagę na nagminną w 2010 r. praktykę zatwierdzania ex post wydatków poprzez zmianę planu finansowego. Zatem stanowisko organu co do uznania winy skarżących było również prawidłowe”.

Wojewódzki Sąd Administracyjny stwierdził jednocześnie, że nie znajduje jednak akceptacji Sądu stanowisko organów obu instancji dot. przypisania obwinionemu (X) popełnienia naruszenia określonego w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy, polegającej na udzieleniu - w trybie zapytania o cenę - zamówienia publicznego na przewóz uczniów do szkół na terenie Gminy. Zgodnie z art. 70 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający może udzielić zamówienia w trybie zapytania o cenę, jeżeli przedmiotem zamówienia są dostawy lub usługi powszechnie dostępne o ustalonych standardach jakościowych, a wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy. Sąd podzielił w pełni stanowisko wyrażone w uzasadnieniu zdania odrębnego członka składu orzekającego (...), zauważając, że „(...) Sam wymóg posiadania zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych specjalnych nie oznacza automatycznie, że usługa objęta zapytaniem o cenę nie ma charakteru usługi powszechnie dostępnej o ustalonych kryteriach jakościowych. Przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie zawierają legalnej definicji tego pojęcia. W piśmiennictwie przyjmuje się, że ustawodawca zakłada więc zastosowanie tego trybu do najprostszych dostaw i usług, które oferowane są powszechnie w ustalonym standardzie jakościowym Powszechność dostępu do dostaw i usług należy odnosić do rynku danego typu odpowiednio produktów i usług, a więc możliwość realizacji zamówienia przez podmioty działające w danej branży. Ustalone standardy jakościowe zaś wskazują na powtarzalny i typowy charakter rzeczy będących przedmiotem dostaw i świadczeń będących przedmiotem usług. Cechą różnicującą w tym przypadku jest cena i na niej swój wybór opiera zamawiający. Konieczność posiadania koncesji nie wyklucza automatycznie, iż jest to usługa powszechnie dostępna. We wspomnianym wyżej uzasadnieniu zdania odrębnego znajduje się odesłanie do poglądu wyrażonego w orzeczeniu GKO z 20 lutego 2012 r., zgodnie z którym powszechna dostępność istnieje, gdy wiele firm z danej branży jest w stanie wykonać zamówienie bez specjalnych przygotowań, a ustalone standardy jakościowe mogą wynikać z przepisów prawa, bądź z pewnych zwyczajowo przyjętych schematów działania wykonawców. Zatem przesłankę "powszechności", o której stanowi art. 70 P.z.p. należałoby rozumieć jako

możliwość realizacji typowych w danej branży zamówień, przez większość podmiotów tej branży. Z kolei "ustalone standardy jakościowe" - jako wyroby odpowiadające przeciętnym wymaganiom - przeciętne typy, wzorce, rodzaje (gatunki), wynikające z przyjętych dla tych produktów norm określonych przepisami prawa, jak i wymaganiom przyjętym jako normy w powszechnym odbiorze konsumenckim. Istotną cechą produktów lub usług zamawianych w trybie zapytania o cenę powinna być więc ich typowość, gwarantująca zamawiającemu porównanie cen takiego samego rodzaju produktów czy usług, oferowanych przez różnych dostawców lub wykonawców, poprzez podanie nazwy produktu lub usługi i określenie podstawowych ich parametrów czy zakresu. W konsekwencji, tryb zapytania o cenę może być stosowany tylko w odniesieniu do takich dostaw lub usług, które de facto są oferowane wszystkim, ewentualnie zainteresowanym ich zakupem. W doktrynie i orzecznictwie podkreśla się, że zapytanie o cenę jest powszechnie dostępną metodą dochodzenia do udzielenia zamówienia publicznego w przypadku zamówień o mniejszej wartości, typowych i najprostszych, a zamawiane rzeczy lub usługi powinny być w pełni porównywalne, bowiem jedynym różnicującym je czynnikiem jest cena. Zdaniem Sądu właśnie z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku przewozu dzieci do szkół na terenie Gminy. Jedynym czynnikiem różnicującym jest cena usługi, zaś usługa może być świadczona przez wszystkie podmioty posiadające koncesję na wykonywanie takich przewozów. Standard jakościowy nie był zróżnicowany. Sam zaś przebieg wyłonienia wykonawcy wskazuje, że były podstawy do zastosowania tego trybu”.

W konkluzji WSA stwierdził, że z powyższych względów skarga (X) zasługuje na częściowe uwzględnienie i zaskarżone orzeczenie zostało uchylone „(...) w części uznającej (...) winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust.1b pkt 2 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych oraz w zakresie wymierzenia kary (...)”, a w pozostałym zakresie skarga (X) została oddalona oraz oddalona została w całości skarga (Y).

Mając na uwadze przedstawiony stan faktyczny, GKO zważyła, co następuje.

Stosownie do art. 153 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi ocena prawna i wskazania, co do dalszego postępowania w orzeczeniu sądu wiążą w sprawie ten sąd oraz organ, w tym przypadku GKO, którego działanie było przedmiotem zaskarżenia.

Z wytycznych WSA wynika, że nie znalazło akceptacji Sądu „(...) stanowisko organów obu instancji dotyczące przypisania obwinionemu (X) popełnienia naruszenia określonego w art. 17 ust. 1b pkt 2 uondfp, polegającego na udzieleniu - w trybie zapytania o cenę - zamówienia publicznego na przewóz uczniów do szkół na terenie Gminy”. WSA stwierdził bowiem, że Sąd podzielił (...) w pełni stanowisko wyrażone w uzasadnieniu zdania odrębnego członka składu orzekającego (...). Sam wymóg posiadania zezwolenia na wykonywanie przewozów regularnych specjalnych nie oznacza automatycznie, że usługa objęta zapytaniem o cenę nie ma charakteru usługi powszechnie dostępnej o ustalonych kryteriach jakościowych. Przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie zawierają legalnej definicji tego pojęcia. W piśmiennictwie przyjmuje się, że ustawodawca zakłada więc zastosowanie tego trybu do najprostszycy dostaw i usług, które oferowane są powszechnie w ustalonym standardzie jakościowym. Powszechność dostępu do dostaw i usług należy odnosić do rynku danego typu, odpowiednio produktów i usług, a więc możliwość realizacji zamówienia przez podmioty działające w danej branży. Ustalony standardy jakościowe zaś wskazują na powtarzalny i typowy charakter rzeczy będących przedmiotem dostaw i świadczeń będących przedmiotem usług. Cechą różnicującą w tym przypadku jest cena i na niej swój wybór opiera zamawiający. Konieczność posiadania koncesji nie wyklucza automatycznie, iż jest to usługa powszechnie dostępna. We wspomnianym wyżej uzasadnieniu zdania odrębnego znajduje się odesłanie do poglądu wyrażonego w orzeczeniu GKO z 20 lutego 2012 r., zgodnie z którym powszechna dostępność istnieje, gdy wiele firm z danej branży jest w stanie wykonać zamówienie bez specjalnych przygotowań, a ustalone standardy jakościowe mogą wynikać z przepisów prawa, bądź z pewnych zwyczajowo przyjętych schematów działania wykonawców. Zatem przesłankę "powszechności", o której stanowi art. 70 P.z.p. należałoby rozumieć jako możliwość realizacji typowych w danej branży zamówień, przez większość podmiotów tej branży. Z kolei "ustalone standardy jakościowe" - jako wyroby odpowiadające przeciętnym wymaganiom - przeciętne typy, wzorce, rodzaje (gatunki), wynikające z przyjętych dla tych produktów norm określonych przepisami prawa, jak i wymaganiom przyjętym jako normy w powszechnym odbiorze konsumenckim. Istotną cechą produktów lub usług zamawianych w trybie zapytania o cenę powinna być więc ich typowość, gwarantująca zamawiającemu porównanie cen takiego samego rodzaju produktów czy usług, oferowanych przez różnych dostawców lub wykonawców, poprzez podanie nazwy produktu lub usługi i określenie podstawowych ich parametrów czy zakresu. W konsekwencji, tryb zapytania o cenę może być stosowany tylko w odniesieniu do takich dostaw lub usług, które de facto są oferowane wszystkim, ewentualnie zainteresowanym ich zakupem. W doktrynie i

orzecznictwie podkreśla się, że zapytanie o cenę jest powszechnie dostępną metodą dochodzenia do udzielenia zamówienia publicznego w przypadku zamówień o mniejszej wartości, typowych i najprostszych, a zamawiane rzeczy lub usługi powinny być w pełni porównywalne, bowiem jedynym różnicującym je czynnikiem jest cena. Zdaniem Sądu właśnie z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku przewozu dzieci do szkół na terenie Gminy. Jedynym czynnikiem różnicującym jest cena usługi, zaś usługa może być świadczona przez wszystkie podmioty posiadające koncesję na wykonywanie takich przewozów. Standard jakościowy nie był zróżnicowany. Sam zaś przebieg wyłonienia wykonawcy wskazuje, że były podstawy do zastosowania tego trybu". Z tych też względów WSA uznał, że skarga (X) zasługuje na częściowe uwzględnienie i na mocy art. 145 § 1 pkt 1 lit a zaskarżone orzeczenie - zgodnie z punktem 1 wyroku - zostało uchylone we wskazanej części, [cyt:] „oraz w zakresie wymierzenia kary”, a w pozostałej części [pkt 2 wyroku] Sąd oddalił skargę (X) oraz w całości oddalił skargę (Y).

Główna Komisja Orzekająca, przystępując do wykonania wiążącej wskazówki udzielonej przez WSA i rozpoznając ponownie sprawę w uchylonej części, z mając na uwadze stanowisko WSA i wyrażoną w art. 76 ustawy zasadę materialnego ciężaru dowodu i sformułowaną w tym przepisie także zasadę in dubio pro reo, zgodnie z którą niedające się usunąć wątpliwości należy rozstrzygać na korzyść obwinionego, postanowiła na podstawie art. 78 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 ustawy, w związku z art. 4 pkt 8 Prawa zamówień publicznych i art. 24 ust. 1 ustawy – postanowiła uchylić orzeczenie RKO z dnia 27 września 2012 r., sygn. akt: (...), w części uznającej obwinionego winnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 17 ust. 1b pkt 2 ustawy i w tej części uniewinnić (...) od zarzucanego mu czynu.

Główna Komisja, wobec uchylenia orzeczenia RKO także w zakresie kary wymierzonej obwinionemu (...), stwierdziła, że RKO karę upomnienia wymierzyła nie tylko za czyn naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art.17 ust.1b pkt 2 ustawy w zakresie którego skarga została uwzględniona przez WSA, ale także kara ta wymierzona została za przypisany obwinionemu czyn naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art.11 ustawy, polegający na dokonaniu wydatków ze środków publicznych z przekroczeniem zakresu upoważnienia w łącznej kwocie 3.613,98 zł w okresie od stycznia do grudnia 2010 r.

Rozważając kwestię wymiaru kary za przypisany obwinionemu czyn naruszenia dyscypliny finansów publicznych z art.11 ustawy, GKO miała na uwadze art. 35 ustawy,

który obliguje komisję orzekającą do wymierzenia kary upomnienia w razie zaistnienia jednej z wymienionych w nim przesłanek, tj. nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych lub nieznacznej stopnia społecznej szkodliwości naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Zdaniem GKO, w okolicznościach rozpatrywanej sprawy, uznanie obwinionego za winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny finansów publicznych i wymierzenie mu kary upomnienia za ten czyn było prawnie uzasadnione i zgodne z art. 35 ustawy. Omawiany art. 35 ustawy jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 33 tej ustawy zawierającego ogólne dyrektywy wymiaru kary i powinien mieć pierwszeństwo w stosowaniu do obwinionego uznanego za winnego nieumyślnego naruszenia dyscypliny. Jednocześnie GKO zwraca uwagę, że dobrem chronionym w przepisach regulujących odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych jest ład prawny systemu finansów publicznych i kluczowym kryterium oceny działania podmiotów sektora finansów publicznych jest zachowanie ładu finansów publicznych. Naruszeniem tego ładu w niniejszej sprawie – tak jak stwierdził również WSA - była nagminna w 2010 r. praktyka zatwierdzania ex post wydatków poprzez zmianę planu finansowego, co uzasadniało – w ocenie WSA - stanowisko organu co do uznania winy skarżących. Zdaniem GKO, w tej sprawie, nie zachodziły przesłanki do zastosowania przepisu art. 36 ust.1 ustawy, stanowiącego o możliwości odstąpienia od wymierzenia kary. Nie wystąpiły bowiem w niniejszej sprawie okoliczności łagodzące wymienione w ust. 2 tego przepisu, w tym brak szczególnych pobudek lub szczególnych warunków w jakich dokonano tych wydatków. W konkluzji GKO stwierdza, że Komisja Orzekająca I instancji, działając na podstawie art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy wymierzyła obwinionemu najniższą z katalogu kar przewidzianych tą ustawą, która to kara jest adekwatna do popełnionego czynu z art. 11 ustawy oraz odniesie skutek zapobiegawczy i dyscyplinujący w zakresie nie popełniania dalszych czynów skutkujących naruszeniem dyscypliny finansów publicznych.

Biorąc powyższe pod uwagę GKO orzekła jak w sentencji.