



ORZECZENIE
GŁÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH
O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Warszawa, dnia 10 grudnia 2015 r.

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

Przewodniczący:	<i>Przewodniczący GKO:</i>	Jan Pyrcak
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Marcin Krzywoszyński (spr.)
	<i>Członek GKO:</i>	Zdzisława Wasążnik
Protokolant:		Anna Jedlińska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych **Roberta Wydry**,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 grudnia 2015 r. łącznie spraw z odwołań wniesionych przez Obrońcę w imieniu Obwinionych:

1. (X) - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Prezesa Zarządu Firmy (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy z dnia 7 sierpnia 2015 r., sygn. akt RIO/KO/4111/15-1/2015, którym uznano Obwinionego (X) odpowiedzialnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 13 pkt 8 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, (cytat z sentencji orzeczenia) „polegającego

na niedokonaniu w terminie zwrotu środków publicznych wykorzystanych z naruszeniem procedur (przepisów o zamówieniach publicznych), związanych z realizacją projektu nr WND-POKL.08.01.01-04-292/09 pn. „(...)”, dofinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Priorytetu VIII - Regionalne kadry gospodarki, Działanie 8.1. - Rozwój pracowników i przedsiębiorstw w regionie, w ramach umowy nr PRC.I.0728-1010-1-182/10 z dnia 1 kwietnia 2010 r. o dofinansowanie projektu,

tj. popełnienie czynu polegającego na nieterminowym zwrocie środków określonych w:

- decyzji Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 sierpnia 2012 r., znak DZF-IV-0260-118-MLi/12 NK 92372/12, w sprawie zwrotu dofinansowania kwoty 29.104,98 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków na rachunek Beneficjenta, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji; termin zwrotu dofinansowania przypadał do dnia 20 sierpnia 2012 r., zwrotu środków dokonano w dniu 19 września 2012 r. - kwota 36.999,98 zł oraz w dniu 17 października 2012 r. - kwota 9 zł;
- decyzji Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 21 listopada 2013 r., znak DZF- IV-0260-185-MLi/13 NK 139885/13, w sprawie zwrotu dofinansowania kwoty 14.850 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków na rachunek Beneficjenta, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji; termin zwrotu dofinansowania przypadał do dnia 12 grudnia 2013 r., zwrotu środków nie dokonano, zgodnie z pismem Marszałka Województwa (...) z dnia 13 marca 2015 roku,

czym naruszono art. 207 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 184 ust. 1 ustawy o finansach publicznych”;

2. (Y) - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Wiceprezesa Zarządu Firmy (...), od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy z dnia 7 sierpnia 2015 r., sygn. akt RIO/KO/4111/15-1/2015, którym uznano Obwinionego (Y) odpowiedzialnym naruszenia dyscypliny finansów publicznych, określonego w art. 13 pkt 8 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, (cytat z sentencji orzeczenia) „polegającego na niedokonaniu w terminie zwrotu środków publicznych wykorzystanych z naruszeniem procedur (przepisów o zamówieniach publicznych),

związanych z realizacją projektu nr WND-POKL.08.01.01-04-292/09 pn. „(...)”, dofinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Priorytetu VIII - Regionalne kadry gospodarki, Działanie 8.1. - Rozwój pracowników i przedsiębiorstw w regionie, w ramach umowy nr PRC.I.0728-1010-1-182/10 z dnia 1 kwietnia 2010 r. o dofinansowanie projektu,

tj. popełnienie czynu polegającego na nieterminowym zwrocie środków określonych w:

- decyzji Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 sierpnia 2012 r., znak DZF-IV-0260-118-MLi/12 NK 92372/12, w sprawie zwrotu dofinansowania kwoty 29.104,98 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków na rachunek Beneficjenta, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji; termin zwrotu dofinansowania przypadał do dnia 20 sierpnia 2012 r., zwrotu środków dokonano w dniu 19 września 2012 r. - kwota 36.999,98 zł oraz w dniu 17 października 2012 r. - kwota 9 zł;
- decyzji Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 21 listopada 2013 r., znak DZF- IV-0260-185-Mli/13 NK 139885/13, w sprawie zwrotu dofinansowania kwoty 14.850 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków na rachunek Beneficjenta, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji; termin zwrotu dofinansowania przypadał do dnia 12 grudnia 2013 r., zwrotu środków nie dokonano, zgodnie z pismem Marszałka Województwa (...) z dnia 13 marca 2015 roku,

czym naruszono art. 207 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 184 ust. 1 ustawy o finansach publicznych”

oraz wymierzono każdemu z Obwinionych karę upomnienia i obciążono każdego z osobna kosztami postępowania,

na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 3 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 orzeczenia w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia środek zaskarżenia nie przysługuje.

Uzasadnienie

Orzeczeniami Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Bydgoszczy [zwanej dalej także „RKO”] Nr RIO/KO/4111/15-1/2015 z dnia 7 sierpnia 2015 r. (dwa odrębne orzeczenia o tym samym numerze i tej samej dacie wydania) :

- SP-III-P.433.438.2.2011 SP-III-P-433.438.1.2012 96461/09/2013 (X) - Prezes Zarządu firmy (...) (...),

- SP-III-P.433.438.2.2011 SP-III-P-433.438.1.2012 96461/09/2013 (Y) - Wiceprezes Zarządu firmy (...) ,

zostali uznani winnymi naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niedokonaniu w terminie zwrotu środków publicznych wykorzystanych z naruszeniem procedur (przepisów o zamówieniach publicznych) związanych z realizacją projektu nr WND-POKL.08.01-04-292/09 pn. „(...)”, dofinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego w ramach Priorytetu VIII – Regionalne kadry gospodarki, Działanie 8.1. – Rozwój pracowników i przedsiębiorstw w regionie, w ramach umowy nr PRC.I.0728-1010-1-182/10 z dnia 1 kwietnia 2010 r. o dofinansowanie projektu, tj. popełnienie czynu polegającego na nieterminowym zwrocie środków określonych w:

- decyzji Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 2 sierpnia 2012 r. w sprawie zwrotu dofinansowania kwoty 29.104,98 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków na rachunek Beneficjenta, w terminie 14 dni od dnia doręczania ostatecznej decyzji; termin zwrotu dofinansowania przypadął do dnia 20 sierpnia 2012 r., zwrotu środków dokonano w dniu 19 września 2012 r. – kwota 36.999,98 zł oraz w dniu 17 października 2012 r. – kwota 9 zł

- decyzji Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 21 listopada 2013 r. w sprawie zwrotu dofinansowania kwoty 14.850 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków na rachunek Beneficjenta, w terminie 14 dni od dnia doręczania ostatecznej decyzji; termin zwrotu dofinansowania przypadął do

Sygn. akt BDF1.4800.127.2015

dnia 12 grudnia 2013 r., zwrotu środków nie dokonano, zgodnie z pismem Marszałka Województwa (...),

czym naruszono art. 207 ust 1 pkt 2 w związku z art. 184 ust 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 885), co stanowi czyn określony w art. 13 pkt 8 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (tekst jednolity Dz.U. z 2013 r. poz.168) [zwanej dalej „ustawą”].

Za powyższe czyny RKO wymierzyła każdemu Obwinionemu karę upomnienia oraz zobowiązała ich do zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości po 291,71 zł.

Postępowanie wyjaśniające wobec (X) i (Y) zostało wszczęte przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych w dniu 23 marca 2015 r. (postanowienie odpowiednio: Nr 4/HP/2015 i Nr 5/HP/2015), na podstawie zawiadomienia Marszałka Województwa (...) z dnia 21 listopada 2014 r. Wniosek o ukaranie Obwinionych karą upomnienia został skierowany do RKO w dniu 29 kwietnia 2015 r.

W jednobrzmiących uzasadnieniach orzeczeń (różnice dotyczą jedynie danych personalnych), RKO przedstawiła stan faktyczny sprawy, z którego wynika, że po przeprowadzonych przez Województwo (...) czynnościach kontrolnych projektu pn. „(...)”, realizowanego przez (...), z udziałem środków unijnych, Marszałek Województwa wydał w dniu 30 maja 2012 r. decyzję nr PRC-III.44.1.2.2011 60094/05/2012 zobowiązującą spółkę do zwrotu dofinansowania wykorzystanego z naruszeniem procedur, tj. wydatków niekwalifikowanych w wysokości 42.676,65 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków na rachunek Strony do dnia przekazania środków na rachunek Urzędu Marszałkowskiego. Spółka w dniu 2 lipca 2012 r. złożyła do Ministra Rozwoju Regionalnego odwołanie od decyzji Marszałka. Minister Rozwoju Regionalnego decyzją z dnia 2 sierpnia 2012 r. (pierwsza decyzja), uchylił w części dotyczącej zwrotu kwoty 13.571,68 zł decyzję Marszałka Województwa i zobowiązał Beneficjenta do zwrotu kwoty 29.104,98 zł wraz z odsetkami liczonymi w wysokościach i w terminach wskazanych w decyzji. Ze zwrotnego potwierdzenia odbioru przesyłki poleconej wynika, że decyzja Ministra została przekazana do siedziby Spółki w dniu 6 sierpnia 2012 r. Zwrot wydatków niekwalifikowanych wraz z odsetkami nastąpił w dniu 19 września 2012 r. w wysokości 36.999,98 zł oraz w dniu 17 października 2012 r. w wysokości 9 zł.

Sygn. akt BDF1.4800.127.2015

W dniu 19 września 2013 r. Marszałek Województwa wydał kolejną decyzję Nr SP-III-P.433.438.2.2011 SP-III-P-433.438.1.2012 96461/09/2013 zobowiązującą firmę (...) SP-III-P.433.438.2.2011 SP-III-P-433.438.1.2012 96461/09/2013 do zwrotu dofinansowania wykorzystanego na realizację projektu pn. „(...)” z udziałem środków unijnych z naruszeniem procedur, tj. wydatków niekwalifikowanych w wysokości 14.850 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków na rachunek Strony do dnia przekazania środków na rachunek Urzędu Marszałkowskiego. Od powyższej decyzji Spółka w dniu 21 października 2013 r. wniosła odwołanie do Ministra Rozwoju Regionalnego, który decyzją z dnia 21 listopada 2013 r. (druga decyzja) utrzymał w mocy decyzję Marszałka Województwa. Decyzja Ministra została przekazana pełnomocnikowi Spółki w dniu 28 listopada 2013 r. Marszałek Województwa poinformował Rzecznika, że do dnia 13 marca 2015 r. zwrot środków w wysokości 14.850 zł nie nastąpił.

Uzasadniając stan prawny RKO wskazała, że Obwinieni podlegali odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 4a pkt 2 ustawy, tj. jako osoby zobowiązane do realizacji projektu finansowanego z udziałem środków unijnych lub zagranicznych, którym przekazano środki publiczne na realizację tego projektu lub które wykorzystują takie środki. Zgodnie z art. 207 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych, w przypadku gdy środki przeznaczone na realizację programów z udziałem środków europejskich są wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 tej ustawy, podlegają one zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji określającej kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki. Naruszenie tych procedur skutkuje naruszeniem dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 13 pkt 8 ustawy.

Odpowiedzialność Obwinionych, zdaniem RKO, wynika z faktu podpisania przez nich, w imieniu Spółki, umowy o dofinansowanie projektu z budżetu Unii Europejskiej, które następnie wykorzystano z naruszeniem procedur określonych przepisami prawa, a po wydaniu ostatecznych decyzji o zwrocie dofinansowania – takiego zwrotu nie dokonano w terminie (pierwsza decyzja) lub nie dokonano w ogóle (druga decyzja).

RKO podniosła, że brak pisemnych wyjaśnień Obwinionych (mimo dwukrotnego awizowania przesyłką z postanowieniem o wszczęciu postępowania nie została odebrana z pocztowej placówki oddawczej) oraz ich nieobecność na rozprawie (mimo prawidłowego dręczenia

zawiadomienia o rozprawie), uniemożliwiły uwzględnienie okoliczności popełnienia czynu, dlatego oparła się na zgromadzonym materiale dowodowym, który bezsprzecznie, zdaniem Komisji Orzekającej I instancji, potwierdza popełnienie zarzucanych czynów.

Odwołania od orzeczeń RKO z dnia 7 sierpnia 2015 r. do Głównej Komisji Orzekającej (zwanej dalej „GKO”) złożył obrońca obwinionych (poza danymi personalnymi są one identycznej treści). Orzeczenia zostały zaskarżone w całości. Orzeczeniom zarzucono:

- naruszenie art. 19 ust. 1 i 2 ustawy, poprzez uznanie, że obwinieni są odpowiedzialni za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, kiedy to odpowiedzialność tę ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia, natomiast w momencie popełnienia czynu obwinionym winę przypisać nie można, bowiem od 14 grudnia 2010 r. nie pełnili już funkcji w organie reprezentującym spółkę (...) (obecnie w likwidacji), tak więc nie byli władni dokonać zwrotu środków. Obwinieni nie byli zobowiązani do zwrotu środków, co więcej nie byli uprawnieni do dysponowania środkami finansowymi Spółki, bowiem sprawę Spółki prowadził zarząd (likwidator). Tak więc w sprawie ma miejsce wyłączenie odpowiedzialności obwinionych, w związku z brakiem przesłanek winy;

- błąd w ustaleniach faktycznych poprzez uznanie, że obwinieni w czasie popełnienia czynu pozostawali (...) Prezesem Zarządu, (Y) Wiceprezesem Zarządu (...) (obecnie w likwidacji), podczas gdy - zgodnie z art. 21 ustawy - naruszenie dyscypliny finansów publicznych uważa się za popełnione w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany, natomiast za czas, w którym sprawca zaniechał działania uważa się dzień następujący po upływie terminu, w którym określone działanie powinno nastąpić. W czasie popełnienia czynu, a więc w dniach 21 sierpnia 2012 r. i 13 grudnia 2013 r. obwinieni nie pełnili funkcji w zarządzie Spółki, bowiem funkcje przestali pełnić w dniu 14 grudnia 2010 r.;

- obrońca wskazał także „z daleko posuniętej ostrożności procesowej”, na naruszenie art. 36 ustawy, poprzez niezastosowanie w sprawie okoliczności łagodzących, polegających na tym, że obwinieni wyróżniali się wzorowym wykonywaniem obowiązków zawodowych, a także nie mieli wpływu na dokonanie zwrotu środków w terminach wynikających z decyzji, ponieważ od 14 grudnia 2010 r. nie pełnili obowiązków w zarządzie Spółki. Ponadto uszczuplenie środków publicznych zostało w całości wyrównane przed wydaniem orzeczenia, tym samym spełnione zostały przesłanki odstąpienia od wymierzenia kary

zawarte w art. 36 ustawy. Do odwołań zostało dołączone potwierdzenie transakcji z dnia 26 maja 2015 r. dokumentujące zwrot kwoty 14.850 zł, objętych drugą decyzją.

Obrońca wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonych orzeczeń i uniewinnienie Obwinionych z uwagi na to, iż nie można im przypisać winy w czasie popełnienia czynów oraz zwrot kosztów postępowania, w tym zastępstwa procesowego,
2. ewentualnie, z daleko posuniętej ostrożności procesowej, w przypadku nie uwzględnienia wniosku zawartego w pkt 1 – uchylenie orzeczenia i odstąpienie od wymierzenia kary, z uwagi na art. 36 ustawy.

W uzasadnieniu obrońca podkreślił, że zgodnie z art. 19 ustawy, odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych, określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. Taka konstrukcja odpowiedzialności prowadzi do tego, że nie jest możliwe pociągnięcie do odpowiedzialności za naruszenie, na którego wystąpienie obwiniony nie miał wpływu. Zgodnie z poglądami wyrażonymi wielokrotnie w orzecznictwie, jak zaznacza obrońca, do przypisania winy kluczowa jest możliwość wskazania obwinionemu wzorca zachowania, a więc z udowodnionych okoliczności musi wynikać, iż w chwili popełnienia czynu istniała możliwość alternatywnego zachowania, które nie naruszałoby prawa i nie stanowiłoby naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Jeśli bowiem okaże się, że w danych okolicznościach obwiniony nie miał innej możliwości zachowania się, to pomimo obiektywnego stwierdzenia popełnienia czynu zabronionego nie będzie można przypisać winy. W czasie popełnienia zarzucanych czynów, a więc w dniach 21 sierpnia 2012 r. i 13 grudnia 2013 r. obwinieni nie pełnili funkcji w organie reprezentującym Spółkę, tym samym nie byli zobowiązanymi, ani nawet władnymi do dokonywania zwrotu środków publicznych objętych decyzjami ostatecznymi Ministra Rozwoju Regionalnego, gdyż organem uprawnionym pozostaje zarząd, jako organ prowadzący sprawę spółki i ją reprezentujący. Mając to na uwadze, obwinionym nie można przypisać winy. obrońca wskazał, że obwinieni nie kwestionują faktu, że Spółka dokonała zwrotu środków z naruszeniem terminu, podnoszą natomiast, że nie mieli wpływu na zwrot środków, bowiem nie reprezentowali oni Spółki od końca 2010 r., a więc od prawie dwóch lat przed wydaniem decyzji stanowiących

podstawę zarzutów. Z tego względu obrońca wniósł o uniewinnienie obwinionych, bowiem w przedmiotowej sprawie ma miejsce wyłącznie z odpowiedzialności.

Jednocześnie, z ostrożności procesowej, obrońca podniósł, że RKO rozpoznając sprawę nie wzięła pod uwagę okoliczności łagodzących występujących po stronie sprawców, zawartych w art. 36 ustawy. Jego zdaniem, obwinieni wzorowo wywiązywali się z obowiązków zawodowych, a ponadto nie mieli wpływu na dokonanie zwrotu środków, gdyż nie pełnili funkcji w zarządzie spółki. Dodatkowo kwota stanowiąca uszczuplenie środków publicznych została zwrócona przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia, na dowód czego załączono potwierdzenie transakcji z dnia 26 maja 2015 r.

Rozprawa przed GKO, z udziałem stron (obwinionych reprezentował obrońca) odbyła się w dniu 10 grudnia 2015 r. obrońca podtrzymał odwołanie, zaś zastępca głównego rzecznika dyscypliny wniósł o uchylenie orzeczeń pierwszoinstancyjnych i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez RKO. GKO po analizie materiału dowodowego oraz po wysłuchaniu stron postępowania zdecydowała o uchyleniu przedmiotowych orzeczeń w całości i skierowaniu sprawy do ponownego rozpoznania przez RKO.

W szczególności GKO zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności GKO zobowiązana była ustalić stan prawny, który przyjęty zostanie za podstawę wydawanego w sprawie rozstrzygnięcia. Stosownie bowiem do art. 24 ustawy, jeżeli w czasie orzekania w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia tego naruszenia, stosuje się ustawę nową, z tym że należy stosować ustawę obowiązującą w czasie popełnienia naruszenia, jeżeli jest ona względniejsza dla sprawcy. W niniejszej sprawie w okresie od popełnienia zarzucanych czynów do czasu orzekania przed GKO, stan prawny nie uległ zmianie, stąd też rozważanie na temat ustawy względniejszej dla sprawców staje się bezprzedmiotowe.

GKO, w ramach dokonanej kontroli instancyjnej, potwierdza ustalenia RKO, że w firmie (...) doszło niewątpliwie do naruszenia dyscypliny finansów publicznych, polegającego na niedokonaniu w terminie zwrotu unijnych środków dofinansowania, wykorzystanych z naruszeniem procedur związanych z realizacją projektu pn. „(...)”, szczegółowo opisanych w sentencjach orzeczeń z dnia 7 sierpnia 2015 r. Niedokonanie w terminie określonym w ostatecznych decyzjach ministra rozwoju regionalnego zwrotu środków, jak zasadnie wskazała RKO, narusza art. 207 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 184 ust. 1 ustawy o finansach

publicznych i stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 13 pkt 8 ustawy.

Badając odpowiedzialność osób, które, zdaniem RKO, popełniły czyny naruszające dyscyplinę finansów publicznych, GKO uznała, że organ I instancji popełnił szereg błędów i oparł się na niekompletnym materiale dowodowym zgromadzonym w niniejszej sprawie.

Błędnie, zdaniem GKO, wskazano także podstawę odpowiedzialności podmiotowej Obwinionych, podając art. 4a pkt 2 ustawy. Przepis ten dotyczy osób zobowiązanych do realizacji projektu finansowanego z udziałem środków unijnych lub zagranicznych, którym przekazano środki publiczne na realizację tego projektu lub które wykorzystują takie środki. Do kategorii tej należy zaliczyć m.in. beneficjentów będących osobami fizycznymi samodzielnie realizującymi projekt finansowany z udziałem środków unijnych lub zagranicznych, działających w swoim imieniu, a nie w imieniu podmiotu realizującego projekt. W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia wyłącznie z osobami zobowiązanymi lub upoważnionymi do działania nie we własnym imieniu lecz w imieniu podmiotu, tj. firmy (...), o których mowa w art. 4a pkt 3 ustawy.

Stosownie do art. 19 ust. 2 odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. RKO w sentencji orzeczeń (ani też w uzasadnieniach) takiego precyzyjnego czasu nie wskazała. Nie może być nim bowiem, podany w sentencji orzeczeń, termin zwrotu dofinansowania przypadający na dzień 20 sierpnia 2012 r. (w odniesieniu do pierwszej decyzji) i na dzień 12 grudnia 2013 r. (w przypadku drugiej decyzji). Słusznie w odwołaniu obrońca Obwinionych dowodzi, że zgodnie z art. 21 ustawy, naruszenie dyscypliny finansów publicznych uważa się za popełnione w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany, natomiast za czas, w którym sprawca zaniechał działania uważa się dzień następujący po upływie terminu, w którym określone działanie powinno nastąpić. W czasie popełnienia czynu był to więc odpowiednio dzień 21 sierpnia 2012 r. i 13 grudnia 2013 r.

Przede wszystkim jednak, aby przypisać Obwinionym winę należało, zdaniem GKO, wykazać, że w tych dniach w imieniu podmiotu, tj. firmy (...) byli oni zobowiązanymi lub upoważnionymi do działania polegającego na dokonaniu zwrotu środków publicznych wykorzystanych z naruszeniem procedur. W zgromadzonym materiale dowodowym, a na jego podstawie, stosownie do art. 145 ustawy, GKO orzeka, brak jest jednak dowodów potwierdzających taki obowiązek. Dowodów w tym zakresie nie przedstawiono także w

odwołaniu, a twierdzenia obrońcy, że Obwinionym nie można przypisać odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, gdyż w czasie popełnienia czynów nie pełnili już funkcji w zarządzie Spółki są niewystarczające. Jeśli nawet przyjąć, jak wskazuje obrońca, że (X) funkcję Prezesa Zarządu i (Y) stanowisko Wiceprezesa Zarządu przestali pełnić w dniu 14 grudnia 2010 r. – to nie ma dowodów, że w dniach, w których doszło do naruszenia dyscypliny finansów publicznych nie pełnili ponownie funkcji w zarządzie firmy (...) lub też nie byli upoważnionymi na mocy wewnętrznych regulacji do działania w jej imieniu (np. jako prokurenci lub przedstawiciele). Oczywiście Obwinieni nie muszą dowodzić swojej niewinności, a aby przypisać im odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych – popełnienie czynu i winę należy im udowodnić, wskazując konkretne dowody to potwierdzające.

Jednocześnie GKO za błędne uznała wywodzenie przez RKO odpowiedzialności Obwinionych z faktu podpisania przez nich, w dniu 1 kwietnia, w imieniu firmy (...) umowy nr PRC.I.0728-1010-1-182/10 o dofinansowanie projektu pn. „(...)”, w ramach Priorytetu VIII Regionalne kadry gospodarki, Działanie 8.1 Rozwój pracowników i przedsiębiorstw w regionie. Odpowiedzialność osób za naruszenie dyscypliny finansów publicznych musi się wiązać z możliwością działania w imieniu podmiotu lub z jego upoważnienia w konkretnym czasie, w którym nastąpiło to naruszenie.

W tym stanie rzeczy niezbędne jest, zdaniem GKO, uzupełnienie materiału dowodowego o wyciąg z KRS, umowę Spółki lub inne wewnętrzne regulacje niezbędne do ustalenia reprezentacji Spółki, ewentualnie udzielone pełnomocnictwa (ustanowienia prokury) obowiązujące w dniach popełnienia naruszeń dyscypliny finansów publicznych. Jeśli takich dowodów nie będzie lub będą wskazywać na odpowiedzialność innych osób, to niemożliwe będzie przypisanie odpowiedzialności Obwinionym. W takim przypadku Obwinieni powinni być uniewinnieni, a koszty postępowania (poniesione przez właściwe organy) powinien pokryć Skarb Państwa (art. 167 ust. 2 ustawy - nie ma jednak żadnych podstaw do dokonania zwrotu kosztów obwinionemu, nawet gdyby był reprezentowany przez profesjonalnego obrońcę i zostałby prawomocnie uniewinniony). Jeśli natomiast nowe dowody potwierdzą odpowiedzialność Obwinionych za popełnienie czynów naruszających dyscyplinę finansów publicznych, konieczne będzie wskazanie przesłanek na jakich przypisać można im zawinienie w czasie popełnienia czynów oraz wskazanie prawidłowego wzorca zachowania, przy spełnieniu którego możliwe stałoby się uniknięcie odpowiedzialności. W następnej kolejności niezbędne będzie rozważenie kary, z uwzględnieniem przesłanek wynikających z

Sygn. akt BDF1.4800.127.2015

art. 33 ustawy, w tym także rozważenie wniosku obrońcy (złożonego „z ostrożności procesowej”) o odstąpienie od wymierzenia obwinionym kary, ze względu na okoliczności zasługujące na szczególne uwzględnienie, wynikające z art. 36 ustawy.

Należy ponadto dokonać oceny szkodliwości czynów, w kontekście ewentualnego zastosowania art. 28 ustawy, który nakazuje nie dochodzić odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, którego stopień szkodliwości dla finansów publicznych jest znikomy. Na konieczność badania spraw na tę okoliczność nawet dokonywanej z urzędu wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (Wyrok z dnia 27 października 2011-sygn. akt V SA/Wa 1197/11).

Reasumując, stosownie do art. 150 ust. 2 ustawy, RKO przy ponownym rozpoznaniu sprawy powinna:

- uzupełnić materiał dowodowy o dokumenty wskazujące, czy obwinieni w czasie popełnienia czynów naruszających dyscyplinę finansów publicznych, byli zobowiązani lub upoważnieni do działania w imieniu firmy (...) - wskazać w orzeczeniu termin naruszenia dyscypliny finansów publicznych, uwzględniając regulacje art. 21 ustawy oraz prawidłową podstawę prawną odpowiedzialności podmiotowej,
- zbadać czy nie zachodzą w sprawie przesłanki do zastosowania art. 28 ustawy,
- na podstawie art. 19 ust. 1 i ust. 2 - ocenić ponownie odpowiedzialność i zawinienie obwinionych za naruszenie dyscypliny finansów publicznych i w przypadku przypisania im odpowiedzialności ponownie rozważyć ukaranie, z uwzględnieniem art. 33 ustawy oraz ewentualnie art. 36 ustawy,
- uzasadnić orzeczenie, z uwzględnieniem wymagań wynikających z art. 137 ustawy.

Mając na uwadze powyższe, GKO orzekła jak na wstępie.