



ORZECZENIE
GLÓWNEJ KOMISJI ORZEKAJĄCEJ W SPRAWACH
O NARUSZENIE DYSCYPLINY FINANSÓW PUBLICZNYCH

Warszawa, dnia 4 kwietnia 2019 r.

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

Przewodniczący:	<i>Przewodniczący GKO:</i>	Mariusz Jerzy Golecki
Członkowie:	<i>Członek GKO:</i>	Sławomir Franek (spr.)
	<i>Członek GKO:</i>	Janusz Sarnowski
Protokolant:		Bartosz Głuszko

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 kwietnia 2019 r., odwołań wniesionych przez Obwinionych:

- 1) Pana (1)- pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Prezesa Zarządu Stowarzyszenia (...),
- 2) Pana (2) - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Członka Zarządu Stowarzyszenia (...),

od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku z dnia 9 listopada 2018 r. sygn. akt: KO.0022-128-1-13/18; KO.0022-128-2-15/18 którym Komisja uznała Obwinionych za odpowiedzialnych za naruszenie dyscypliny finansów publicznych polegające na:

1. Niedokonaniu w terminie (tj. do dnia 29 lipca 2016r.) zwrotu pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 14.584,42 zł otrzymanej od Miasta (...) na podstawie umowy nr 44/01/2016 zawartej w dniu 12 lutego 2016r. na realizację zadania publicznego pn.: „Udział Klubu w rozgrywkach IV ligi seniorskiej piłki nożnej”, czym naruszono art. 252 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009r. *o finansach publicznych* (tekst jedn.: Dz. U. z 2017r. poz. 2077 z późn. zm.), co wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone

Sygn. akt BDF1.4800.5.2019

w art. 9 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. *o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1458 z późn. zm.).

2. Nierozliczeniu w wymaganym terminie (tj. do dnia 30 stycznia 2017r.) dotacji w kwocie 52.950,00 zł otrzymanej od Miasta (...) na realizację zadania publicznego pn. „Szkolenie dzieci i młodzieży w Stowarzyszeniu (...)”, czym naruszono art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003r. *o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie* (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 450 z późn. zm.) oraz § 10 ust. 2 umowy nr 256/04/2016 z dnia 25 maja 2016r., co wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 9 pkt 2 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*.

3. Niedokonaniu w terminie (tj. do dnia 16 czerwca 2017r.) zwrotu dotacji w kwocie 52.950,00 zł otrzymanej od Miasta (...) na podstawie umowy nr 256/04/2016 z dnia 25 maja 2016r. na realizację zadania publicznego pn.: „Szkolenie dzieci i młodzieży w Stowarzyszeniu (...)” (w związku z odstąpieniem Miasta (...) od umowy), czym naruszono art. 16 ust. 1 *ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie* w zw. z § 10 ust. 2, 7 i 9 oraz § 14 w/w umowy, co wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 9 pkt 3 *ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*.

Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionym karę pieniężną po 800 zł oraz obciążyła każdego z osobna obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 316,18 zł.

orzeka:

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 2018 r. poz. 1458 z późn. zm.) uchyla orzeczenie Komisji I instancji i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Regionalną Komisję Orzekającą w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku.

Pouczenie:

Od niniejszego orzeczenia środek zaskarżenia nie przysługuje.

Uzasadnienie

W orzeczeniu z dnia 9 listopada 2019 r. Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Gdańsku (dalej RKO lub Komisja) uznała (1) oraz (2) – odpowiednio Prezesa Zarządu

Stowarzyszenia (...) oraz Członka Zarządu Stowarzyszenia (...) z siedzibą w (...) winnymi naruszeń dyscypliny finansów publicznych polegających na:

1. Niedokonaniu w terminie (tj. do dnia 29 lipca 2016r.) zwrotu pobranej w nadmiernej wysokości dotacji w kwocie 14.584,42 zł otrzymanej od Miasta (...) na podstawie umowy nr 44/01/2016 zawartej w dniu 12 lutego 2016r. na realizację zadania publicznego pn.: „Udział Klubu w rozgrywkach IV ligi seniorskiej piłki nożnej”, czym naruszono art. 252 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009r. *o finansach publicznych* (tekst jedn.: Dz. U. z 2017r. poz. 2077 z późn. zm.; dalej uofp), co wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 9 pkt 3 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. *o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych* (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1458 z późn. zm., dalej uondfp).
2. Nierozliczeniu w wymaganym terminie (tj. do dnia 30 stycznia 2017r.) dotacji w kwocie 52.950,00 zł otrzymanej od Miasta (...) na realizację zadania publicznego pn. „Szkolenie dzieci i młodzieży w Stowarzyszeniu (...), czym naruszono art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003r. *o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie* (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 450 z późn. zm., dalej uodppiw) oraz § 10 ust. 2 umowy nr 256/04/2016 z dnia 25 maja 2016r., co wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 9 pkt 2 uondfp.
3. Niedokonaniu w terminie (tj. do dnia 16 czerwca 2017r.) zwrotu dotacji w kwocie 52.950,00 zł otrzymanej od Miasta (...) na podstawie umowy nr 256/04/2016 z dnia 25 maja 2016r. na realizację zadania publicznego pn.: „Szkolenie dzieci i młodzieży w Stowarzyszeniu (...) (w związku z odstąpieniem Miasta (...) od umowy), czym naruszono art. 16 ust. 1 *uodppiw* w zw. z § 10 ust. 2, 7 i 9 oraz § 14 umowy nr 256/04/2016, co wyczerpało znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 9 pkt 3 *uondfp*.

W orzeczeniu tym wymierzono każdemu z Obwinionych karę pieniężną w wysokości po 800 zł.

Wydając takie orzeczenie Komisja ustaliła następujący stan faktyczny. W dniu 3 grudnia 2015 r. Prezydent Miasta (...) wydał Zarządzenie w sprawie ogłoszenia otwartego konkursu ofert na realizację zadań publicznych z zakresu rozwoju sportu na terenie Gminy Miejskiej (...) w 2016 r. Wśród warunków realizacji oraz finansowania takich zadań znalazło się sformułowanie, iż „podmiot ubiegający się o dotację zobowiązany jest do wykazania się wkładem własnym finansowym co najmniej 30% całkowitych kosztów poniesionych przy

Sygn. akt BDF1.4800.5.2019

realizacji zadania”. Wskazano także na wymóg złożenia przez oferenta zaświadczenia o niezaleganiu z należnościami względem ZUS oraz Urzędu Skarbowego, a także oświadczenia o braku zadłużenia z innych tytułów.

Do konkursu, składając wniosek o przyznanie dotacji w zakresie rozwoju sportu, przystąpiło Stowarzyszenie, które jako źródło finansowania zadania wskazało kwotę z dotacji budżetu w wysokości 70 tys. zł oraz środki własne w wysokości 30 tys. zł.

Umowa na podstawie tego wniosku pn „Udział Klubu w rozgrywkach IV ligi seniorskiej piłki nożnej” została podpisana 12 lutego 2016 r. przez (2) oraz (...). W § 8 pkt 4 umowy zawarto stwierdzenie, że „Rozliczenie wkładu finansowego i pozafinansowego musi być (...) realizowane proporcjonalnie do realizacji całego zadania i środków dotacji”, a w § 16 określono, iż „w zakresie nieuregulowanym umową stosuje się przepisy ustawy (...) Kodeks cywilny”.

Dnia 24 lutego 2016 roku miało miejsce posiedzenie zarządu Stowarzyszenia, na którym przyjęto szereg uchwał skutkujących zmianami w składzie osobowym zarządu. Finalnie, w skład zarządu weszły następujące osoby: (...), (2), (...) oraz (1).

Dwa dni później, zarząd w osobach: (...), (2), (1) podjął uchwałę, w której przyjął rezygnację (...) z wszelkich funkcji członkowskich w Stowarzyszeniu.

Zgodnie ze statutem Stowarzyszenia: Zarząd odbywa swoje posiedzenia (...) nie rzadziej (...) niż sześć razy w roku (§ 34); do składania oświadczenia woli i zaciągania zobowiązań majątkowych w imieniu Stowarzyszenia upoważnionych jest dwóch członków Zarządu działających łącznie (§ 35); do kompetencji Zarządu należy m.in. reprezentowanie [Stowarzyszenia] i działanie w jego imieniu, a także kierowanie działalnością Stowarzyszenia zgodnie z postanowieniami (...) statutu; finanse Stowarzyszenia pochodzą z m.in. ze składek członkowskich, dotacji, subwencji, wpływów z działalności statutowej (§ 43); składki członkowskie winny być wpłacane kwartalnie (§ 44), a niepłacenie składki członkowskiej przez okres dłuższy niż 6 miesięcy jest podstawą do automatycznego wykluczenia członka ze stowarzyszenia (§ 19).

Stowarzyszenie w dniu 21 lipca 2016 r. złożyło sprawozdanie końcowe z wykonania zadania „Udział Klubu w rozgrywkach ligi seniorskiej”. Na sprawozdaniu widnieją 2 podpisy członków zarządu. W sprawozdaniu tym wyliczony wkład własny wyniósł 12%.

W dniu 21 lutego 2017 r. Urząd Miejski w (...) wysłał na adres Stowarzyszenia pismo dotyczące sprawozdania końcowego z wykonania zadania w zakresie rozwoju sportu pn. „Udział Klubu w rozgrywkach ligi seniorskiej”, w którym poinformował, że analiza tego sprawozdania wykazała zaniżenie wkładu własnego o kwotę 20 813,94 zł. Jednocześnie

Sygn. akt BDF1.4800.5.2019

wskazał kwotę – 48 566 zł plus odsetki w wysokości jak dla zaległości podatkowych - jaka ma zostać zwrócona na podane konto Urzędu w ciągu 15 dni od otrzymania pisma. Wysłano je na adres siedziby Stowarzyszenia i mimo dwukrotnego awizowania nie zostało podjęte przez odbiorcę. Dnia 24 kwietnia 2017 r. Prezydent Miasta (...) wydał decyzję, w której ustalił kwotę do zwrotu w wysokości 48 566 zł jako wykorzystaną niezgodnie z przeznaczeniem.

Ponadto Stowarzyszenie złożyło do Urzędu Miasta (...) w dniu 9 grudnia 2015 r. ofertę realizacji zadania publicznego w 2016 roku pod nazwą „Szkolenie dzieci i młodzieży”.

W oparciu o ofertę, w dniu 25 maja 2016 r. podpisana została umowa nr 256/04/2016 o wsparcie realizacji zadania publicznego „Szkolenie dzieci i młodzieży” między Gminą Miejską (...) a Stowarzyszeniem reprezentowanym przez (1) i (...). W umowie ustalono termin realizacji zadania na 31 grudnia 2016 r. (§ 2); określono, że sprawozdanie końcowe z wykonania zadania powinno zostać wykonane według wzoru w terminie 30 dni od dnia realizacji zadania; w przypadku jego niezłożenia Zleceniodawca wzywa do złożenia, a niestosowanie się do wezwania może być podstawą do odstąpienia od umowy (§ 10 i § 14). Zawarto także stwierdzenie, że w zakresie nieuregulowanym umową stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego (§ 18).

Stowarzyszenie sprawozdanie z wykonania zadania przekazało do Urzędu Miasta 30 stycznia 2017 r. Ze względu na liczne braki w sprawozdaniu, Urząd Miejski następnego dnia (31 stycznia 2017 r.) zwrócił się o ich uzupełnienie. Zarówno to pismo, jak i kolejne kierowane do Stowarzyszenia na jego adres nie zostały odebrane. Prezes Stowarzyszenia, (1), w rozmowie z przedstawicielką Urzędu Miasta nie wyraził zainteresowania korektą sprawozdania.

Decyzja Prezydenta Miasta (...) w sprawie zwrotu dotacji do budżetu miasta została wydana 8 września 2017 r. Powodem ustalenia dotacji do zwrotu w wysokości 52 950 zł (plus odsetki) był brak skutecznego złożenia rozliczenia z realizacji zadania publicznego „Szkolenie dzieci i młodzieży”, gdyż złożone dokumenty nie zostały podpisane przez osoby reprezentujące Stowarzyszenie.

W odniesieniu do drugiego wniosku o ukaranie wyjaśnienia złożyli dwaj Obwinieni: (1) i (2). Stwierdzili, między innymi, że w marcu 2016 r. Zarząd wypłacił zaległe pensje trenerom, a także, że zajęcie przez urząd skarbowy środków na koncie pod koniec października 2016 r. na poczet niezrealizowanych pensji trenerów uniemożliwiło realizację zadania „Szkolenie dzieci i młodzieży”.

Sygn. akt BDF1.4800.5.2019

Komisja bezspornie stwierdziła, że Obwinieni wchodząc w skład organu kolegialnego, jakim jest Zarząd Stowarzyszenia zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 4 *uondfp* podlegają, w przypadku popełnienia czynów wyspecyfikowanych w *uondfp*, odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Zgodnie z treścią art. 9 pkt 2 *uondfp* naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest nierozliczenie w terminie otrzymanej dotacji, a w myśl art. 9 pkt 3 naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niedokonanie w terminie zwrotu dotacji w należnej wysokości.

Z treści umowy zawartej 12 lutego 2016 r. wynika, że podpisana ona została na okres od 12 lutego 2016 r. do 30 czerwca 2016 r.; całkowity koszt zadania miał wynieść 100 tys. zł, w tym wkład własny Stowarzyszenia – 30 tys., a dotacja wynikająca z umowy – 70 tys. zł; stowarzyszenie przyznane środki mogło wykorzystać do 14 lipca 2016 r. zapewniając, zgodnie z postanowieniami uchwały Rady Miasta wkład własny w wysokości 30%; dotację pobraną w nadmiernej wysokości należało zwrócić do 29 lipca 2016 r. Brak zwrotu części dotacji do 29 lipca 2016 r. naruszył art. 252 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 *uofp* wyczerpując jednocześnie znamiona naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 9 pkt 3 *uondfp*, zgodnie z którym niedokonanie w terminie zwrotu dotacji w należnej wysokości stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Uznając winę Obwinionych, Komisja wskazała, że stając się członkami zarządu winni Oni zapoznać się z odpowiednimi dokumentami, w szczególności ze Statutem Stowarzyszenia, by wiedzieć i zdawać sobie sprawę z praw i obowiązków wiążących się z pełnioną funkcją. W sytuacji, gdy Stowarzyszenie otrzymywało publiczne środki winni ponadto zapoznać się z *uofp* oraz przepisami zawartych umów dokonując ich prawidłowego wykonania, rozliczenia, zwrotu dotacji, co pozwoliłoby Obwinionym na uniknięcie przypisanej odpowiedzialności.

Wymierzając karę pieniężną w wysokości 800 zł (2) Komisja kierowała się oceną sposobu i okolicznościami przekroczenia obowiązków ciążących na sprawcy naruszenia. Brała pod uwagę całokształt okoliczności faktycznych towarzyszących naruszeniom, m.in. fakt, że Obwiniony był w zarządzie stowarzyszenia od 2014 r. Wiedział o istnieniu umowy nr 44/01/2016 i powinien zainteresować się, na jakim etapie jest jej realizacja. We wnioskach, pod którymi złożył podpis, podawał adres Stowarzyszenia, a następnie nie interesował się przychodzącą korespondencją. Komisja nie uznała, że Obwiniony nie zarządzał Stowarzyszeniem – zebrany materiał dowodowy, jak i wyjaśnienia Obwinionego złożone w trakcie rozprawy wskazują na odmienną sytuację. Częsty kontakt między nim a Prezesem Stowarzyszenia dotyczący wykonywania przelewów, wizyt w Urzędzie Miasta wskazuje, że był na bieżąco zaangażowany w zarządzanie Stowarzyszeniem. Komisja uznała, że brak

wiedzy o zawarciu umowy nr 256/04/2016, na co zwrócił uwagę Obwiniony podczas rozprawy, w sytuacji złożenia podpisu pod wnioskiem, który stał się podstawą do jej zawarcia wskazuje na zupełny brak wywiązywania się Obwinionego z obowiązków członka Zarządu. Obwiniony w trakcie rozprawy stwierdził, że nie pozwoliłby na podpisanie umowy 256/04/2016. Wyjaśnienie takie w sytuacji złożenia oferty, która stała się podstawą zawarcia umowy wydaje się niespójne. Skoro ideą przyjęcia w poczet członków Zarządu było „informowanie zawodników o bieżącej sytuacji w Klubie”, to dystansowanie się Obwinionego od sytuacji i zarządzania Klubem wskazują, że Obwiniony i z tego obowiązku nie wywiązywał się prawidłowo. Jeśli Obwiniony uważał – co stwierdził w trakcie rozprawy, choć okazało się niezgodne z prawdą – że Klub zasilają tylko środki z Urzędu Miasta, to przystępowanie do umowy na realizację zadania publicznego z deklaracją wkładu własnego rzędu 30% już w trakcie podpisywania umowy przesądzało o niemożliwości jej wykonania. W trakcie rozprawy Obwiniony zeznał, że został poinformowany przez (...), że wniosek do umowy 256/04/2016, który podpisał, jest umową. Jeśli miał takie przeświadczenie, to tym bardziej winien interesować się jej realizacją.

W trakcie rozprawy Obwinieni (1) i (2) potwierdzili, że bywali w Klubie, winni więc interesować się korespondencją, która do Stowarzyszenia zapewne przychodziła, chociażby z Urzędu Miasta. Również w przypadku Obwinionego (1) wymierzając karę pieniężną w wysokości 800 zł, Komisja stwierdziła, że brał czynny udział w zarządzaniu Klubem, w realizacji umów i zadań z nich wynikających. Angażował się w kwestie finansowe Stowarzyszenia, dokonywaniu opłat za faktury, a także uczestniczył w rozmowach w Urzędzie Miasta (...). Zdawał sobie sprawę z zastrzeżeń kierowanych ze strony Urzędu Miasta co do sposobu rozliczenia umów na różnych etapach ich realizacji. Zdaniem Komisji, środki pochodzące z transferów czy składek, które zasilają konto Stowarzyszenia, co potwierdził Obwiniony (1), mogły zostać przekazane na wkład własny realizacji zadania objętego umową nr 44/01/2016.

Od tego orzeczenia obaj Obwinieni złożyli odwołania. W odwołaniu złożonym przez Obrońcę (2) wskazano, że w przedmiotowej sprawie RKO, w przypadku zarzucanego obwinionemu w punkcie 1. naruszenia, nie dokonała żadnych ustaleń w zakresie winy Obwinionego.

Obrońca podkreślił że, Obwiniony wskazał w czasie rozprawy, że na polecenie prezesa Stowarzyszenia – (1) - dokonywał przelewów płacąc w imieniu Stowarzyszenia za faktury wystawiane Stowarzyszeniu przez wierzycieli. Obwiniony podczas rozprawy wyjaśnił, odpowiadając na pytania swego Obrońcy, że nigdy nie miał zamiaru unikać zwrotu na rzecz

miasta (...) kwoty należnej miastu z tytułu rozliczenia umowy nr 44/01/2016. Jednakże nie mógł dokonać zwrotu tej kwoty ponieważ wszystkie konta Stowarzyszenia zajęte były wówczas z uwagi na postępowanie egzekucyjne prowadzone przeciwko Stowarzyszeniu. Stowarzyszenie nie mając środków pieniężnych, mając zajęte konta, nie mogło dokonać zwrotu tej kwoty. Wyjaśnienia te potwierdził również drugi z obwinionych – (1). Pomimo złożenia takich wyjaśnień przez Obwinionego RKO, zdaniem obrońcy, nie podjęła żadnych działań w celu weryfikacji ich prawdziwości i ustalenia rzeczywistego stanu faktycznego w sprawie, który był istotny dla prawidłowego ustalenia czy w sprawie doszło do zawinionego działania Obwinionego. Poprzez takie zaniechanie RKO, zdaniem obrońcy, dopuściła się naruszenia szeregu norm prawa procesowego, które miały decydujący wpływ na treść orzeczenia.

Zdaniem obrońcy RKO dopuściła się również naruszenia prawa materialnego przy orzekaniu o naruszeniach dyscypliny finansów publicznych przez Obwinionego w zakresie zarzutów 2. i 3. z wniosku Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych. W zakresie tych zarzutów nie doszło, w ocenie skarżącego, do naruszenia przez Obwinionego dyscypliny finansów publicznych.

Obrońca zwrócił przy tym uwagę, że umowa nr 256/04/2016 z dnia 25 maja 2016 r. podpisana została w imieniu Stowarzyszenia przez jedną osobę uprawnioną, podczas gdy Statut Stowarzyszenia obligował do reprezentacji łącznej przez dwie osoby. Druga z osób, które podpisały umowę w imieniu Stowarzyszenia, nie była członkiem zarządu i przez to nie miała uprawnienia do składania oświadczeń woli w imieniu Stowarzyszenia.

RKO stanęła w tym zakresie na stanowisku, że do przypadku tego (działania w imieniu osoby prawnej w charakterze jej organu bez kompetencji do tego) stosować należy analogicznie przepisy dotyczące działania *falsus procurator*. Zdaniem obrońcy, brak należytej reprezentacji po stronie Stowarzyszenia podczas zawarcia umowy 256/04/2016 z dnia 25 maja 2016r. spowodował, że powyższa czynność prawna była nieważna z mocy prawa. Wskazują na to przywołane w treści odwołania orzeczenia Sądu Najwyższego. Obrońca stwierdził, że w przedmiotowej sprawie nie miała zastosowania norma art. 105 Kodeksu cywilnego. Skoro, jak twierdzi obrońca, czynność prawna nazwana „umową 256/04/2016 z dnia 25 maja 2016r.” była nieważna, to nie można tej czynności uznać za zawarcie umowy dotacji opisanej w treści art. 16 ust. 1 uodppiw oraz art. 151 ust. 2 i art. 221 ust. 3 uofp. Konsekwentnie, zdaniem obrońcy, nie można stosować normy art. 9 uondfp, w którym mowa jest o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych w związku z wykonywaniem umowy dotacji. W związku z powyższym, w tym konkretnym przypadku, nie zaistniały przesłanki

opisane w treści art. 19 ust. 1 uondfp, pozwalające na przypisanie Obwinionemu odpowiedzialności za czyn z punktu 3. wniosku Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, a Obwiniony powinien zostać uniewinniony od zarzutów 2. i 3. zawartych we wniosku Rzecznika.

Biorąc powyższe pod uwagę Obrońca wniósł o:

1. uchylenie w części, w zakresie punktu II. 1., orzeczenia RKO z dnia 9 listopada 2018 r. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez RKO,
2. uchylenie w części, w zakresie punktu II. 2. i II. 3. orzeczenia RKO z dnia 9 listopada 2018 r. i uniewinnienie Obwinionego odnośnie czynów przypisanych w tych punktach,
3. uchylenie punktu V i VIII orzeczenia RKO z dnia 9 listopada 2018r. w związku ze zgłoszonymi powyżej wnioskami.

Obwiniony (1) podkreślił w swoim odwołaniu, że umowa nr 256/04/2016 r. podpisana w dniu 5 maja 2016 r. nie jest umową o wsparcie realizacji zadania publicznego, gdyż zgodnie ze statutem Stowarzyszenia do składania oświadczenia woli i zaciągania zobowiązań majątkowych w imieniu Stowarzyszenia upoważnionych jest dwóch członków Zarządu działających łącznie (§35). Wynika to z faktu, że chwili podpisania ww. umowy pan (...) nie posiadał na piśmie pełnomocnictwa a tym bardziej, że strona w tym wypadku Urząd Miasta (...) z łatwością mogła sprawdzić jego członkostwo w Zarządzie Stowarzyszenia.

Obwiniony podniósł ponadto w odwołaniu, że do dnia 24 lutego 2016 r., kiedy został wybrany nowy zarząd, priorytetem Stowarzyszenia było uregulowanie rachunków ujętych w rozliczeniu dotacji i zobowiązań finansowych wobec trenerów grup młodzieżowych za rok 2015. Uregulowanie tych zobowiązań wiązało się z dużym wyzwaniem finansowym dla Stowarzyszenia, wskutek czego Stowarzyszenie nie mogło w pełni zrealizować zadania „Udział Klubu w IV ligi seniorskiej piłki nożnej”, ale wyrażało dobre intencje wobec trenerów. Stowarzyszenie ponadto liczyło na umorzenie wypłaconych zaległości przez Urząd Miasta. Stowarzyszenia nie było stać żeby raz wypłacone zaległości finansowe ponownie zwrócić do budżetu miasta, czego wynikiem było pismo złożone 3 października 2016 r. do prezydenta Miasta (...), na które Stowarzyszenie uzyskało odpowiedź dnia 27 października 2016 r.

W dniu 7 lipca 2016 r. Urząd Miasta (...) wydał decyzję w sprawie zwrotu dotacji w kwocie 41123,60 do budżetu miasta, którą zrealizował Urząd Skarbowy w dniu 28 października 2016 r. blokując tym samym dwa konta bankowe Stowarzyszenia i zajmując środki w wysokości 10801,16 zł na poczet zadłużenia. Wykonanie tej decyzji uniemożliwiło realizację zadania

pn. „Szkolenie dzieci i młodzieży w „Stowarzyszeniu (...)”, ponieważ wszelkie transakcje finansowe realizowane były w oparciu o konta bankowe Stowarzyszenia, celem uniknięcia jakichkolwiek niedomówień oraz przejrzystości działania.

Fakty te, zdaniem (1), świadczą o zajściu okoliczności, o których mowa w art. 19 ust. 2. uodfp, że nie można przypisać winy, jeżeli naruszenia nie można było uniknąć mimo dołożenia staranności wymaganej od osoby odpowiedzialnej za wykonanie obowiązku, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie stanowi czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych. Biorąc powyższe po uwagę wniósł on o uniewinnienie.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych (dalej GKO) po zbadaniu sprawy postanowiła uchylić orzeczenie RKO i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania z przyczyn opisanych poniżej.

GKO w pierwszej kolejności dokonała oceny stanu prawnego obowiązującego w czasie zarzucanego czynu i w czasie orzekania. Przepis art. 24 ust. 1 uodfp 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 czynu będących przedmiotem niniejszego postępowania, GKO postanowiła stosować przepisy obowiązujące w dniu orzekania, uznając iż przepisy obowiązujące w dacie zarzucanego czynu nie są względniejsze dla Obwinionych.

GKO rozpatrując odwołania Obwinionych zwróciła uwagę, że zgodnie z art. 89 ust. 1 uodfp obowiązkiem organu prowadzącego postępowanie, a więc także komisji orzekającej, jest wyczerpujące zebranie i wszechstronne rozpatrzenie materiału dowodowego. Oznacza to konieczność badania oraz uwzględniania okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść obwinionego. W przedmiotowej sprawie w zakresie postawionych Obwinionym zarzutów RKO nie odniosła się do wszystkich okoliczności sprawy. Dotyczy to w szczególności sytuacji finansowej Stowarzyszenia w momencie, w którym było ono zobowiązane do zwrotu pobranych dotacji wynikających z umów nr 44/01/2016 oraz nr 256/04/2016. RKO decydując o winie Obwinionych powinna zbadać możliwości zwrotu pieniędzy na rzecz miasta (...), w tym fakt czy na rachunku Stowarzyszenia znajdowała się odpowiednia kwota środków pieniężnych oraz, czy rachunki Stowarzyszenia były zajęte wskutek toczącego się przeciwko Stowarzyszeniu postępowaniu egzekucyjnemu. Do tych kwestii w uzasadnieniu swojego orzeczenia RKO się nie odniosła, co zdaniem GKO daje podstawy do uznania, że doszło do naruszenia zasady obiektywizmu. GKO zwraca przy tym uwagę, że RKO rozstrzygając o winie powinna brać pod uwagę nie tylko sytuację finansową

Stowarzyszenia w momencie popełnienia zarzucanych czynów, ale także okoliczności, które doprowadziły do tej sytuacji oraz do zawarcia umów, które nie zostały wykonane, w tym także sposób działania Obwinionych. Tylko wtedy będzie można ustalić, czy Obwinieni dochowali należytej staranności prowadząc sprawę Stowarzyszenia. Należy bowiem zwrócić uwagę, że przypisanie winy uzależnia się od wykazania, że naruszenia można było uniknąć przy dołożeniu staranności wymaganej od osoby odpowiedzialnej za wykonanie obowiązku, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie stanowi czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych. W przypadku, gdy naruszenia nie można było uniknąć przy dołożeniu takiej staranności - winy przypisać nie można (por. orzeczenie GKO z dnia 16 maja 2016 r., BDF1.4800.15.2016).

Kolejną kwestią, którą RKO powinna wszechstronnie zbadać jest właściwa reprezentacja Stowarzyszenia przy podpisywaniu umowy nr 256/04/2016. W aktach sprawy znajduje się uchwała stowarzyszenia o przyjęciu rezygnacji jednego z sygnatariuszy przywoływanej powyżej umowy, jednakże należy zbadać, czy rezygnacja ta została złożona skutecznie w szczególności w związku z brzemieniem §19 pkt 1 tiret drugie statutu Stowarzyszenia, który stanowi, że „Członkostwo zwyczajne i wspierające Stowarzyszenia ustaje wskutek wystąpienia ze stowarzyszenia zgłoszonego na piśmie”. W aktach sprawy nie ma pisemnej rezygnacji. Zatem należy ustalić w sposób nie budzący wątpliwości kwestię prawidłowości reprezentacji Stowarzyszenia przez drugą z osób, które podpisały umowę, a której to dotyczyła uchwała o przyjęciu rezygnacji.

RKO stanęła na stanowisku, że choć umowa nr 256/04/2016 podpisana została przez osobę niebędącą członkiem Zarządu Stowarzyszenia, to w tym przypadku należy posiłkować się unormowaniami zawartymi w art. 105 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym jeśli pełnomocnik po wygaśnięciu umocowania dokona w imieniu mocodawcy czynności prawnej w granicach pierwotnego umocowania, jest ona ważna, chyba że druga strona o wygaśnięciu umocowania wiedziała lub z łatwością mogła się dowiedzieć.

RKO ponownie rozpatrując sprawę - w przypadku ustalenia w sposób nie budzący wątpliwości braku podstaw do reprezentacji Stowarzyszenia jednego z sygnatariuszy umowy nr 256/04/2016 - powinna jednak odnieść się do zapisów art. 39 Kodeksu cywilnego w zakresie niewłaściwej reprezentacji osoby prawnej i wskazać, czy na tej podstawie można stosować przepisy dotyczące *falsus procurator*. obrońca Obwinionego (2) podnosi w odwołaniu, że istnieje jednolita linia judykatury, z której wynika, że literalna wykładnia art. 38 i 39 Kodeksu cywilnego prowadzi do wniosku, że czynność prawna dokonana przez osobę, której nie można utożsamiać z organem osoby prawnej jest nieważna, wobec czego nie

jest możliwe potwierdzenie tej czynności bez wyraźnej do tego podstawy prawnej, tym bardziej, że z punktu widzenia prawa, osoba prawna w ogóle jej nie dokonała (por. uchwała SN z dnia 5 grudnia 2008 r., III CZP 124/08 (OSNC 2009/11/146)). Stanowisko takie obrońca Obwinionego wspiera także m. in. wyrokiem SN z dnia 8 października 2009 r. w sprawie II CSK 180/09 oraz wyrokiem SN z dnia 7 grudnia 2017r. w sprawie V CSK 123/17. RKO powinna gruntownie zbadać orzecznictwo w tym zakresie.

Zasadność zastosowania art. 105 Kodeksu cywilnego RKO powinna powiązać z analizą prawną skutków wejścia w życie od 1 marca 2019 r. nowego brzmienia art. 39 Kodeksu cywilnego wprowadzonego ustawą z dnia 9 listopada 2018 r. o zmianie niektórych ustaw w celu wprowadzenia uproszczeń dla przedsiębiorców w prawie podatkowym i gospodarczym (Dz. U. z 2018 r. poz. 2244) z uwzględnieniem uzasadnienia wprowadzonych zmian wskazującego na wątpliwości prawne dotyczące kwalifikacji przypadków przekroczenia zakresu kompetencji przez członka organu albo dokonania czynności prawnej przez osobę, która nie jest członkiem organu osoby prawnej (por.: uzasadnienie projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu wprowadzenia uproszczeń dla przedsiębiorców w prawie podatkowym i gospodarczym, Druk sejmowy Nr 2862, Sejm VIII kadencji, s. 43; red. K. Osajda, Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 21, CH Beck, Warszawa 2019 oraz red. M. Załucki, Kodeks cywilny. Komentarz, CH Beck, Warszawa 2019).

Dodatkowo RKO winna jednoznacznie ustalić stan faktyczny, co do daty zawarcia umowy nr 256/04/2016. Z sentencji orzeczenia wynika, że jest to dzień 25 maja 2016 r. W treści uzasadnienia tego orzeczenia wskazano, że do podpisania tej umowy doszło 26 maja 2016 r. Z pisma Prezydenta Miasta (...) adresowanego do Stowarzyszenia (WSS.3023.5.14a.2016) wynika, że umowę zawarto 5 maja 2016 r. Na taką datę powołuje się w swoim odwołaniu Obwiniony (1), chociaż obrońca Obwinionego (2) w odwołaniu przywołuje datę 25 maja 2016 r. Wobec wskazanych rozbieżności RKO powinna dokonać niebudzących wątpliwości w tym zakresie.

Dopiero odniesienie się przez RKO do wskazanych powyżej przez GKO okoliczności może prowadzić do wykazania popełnienia czynu i winy Obwinionych oraz stopnia zawinienia.

Uwzględniając powyższe, Główna Komisja Orzekająca orzekła, jak w sentencji.