



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

Warszawa, dnia 27 września 2018 r.

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

<b>Przewodnicząca:</b>	<i>Członek GKO:</i>	<b>Klaudia Stelmaszczyk (spr.)</b>
<b>Członkowie:</b>	<i>Członek GKO:</i>	<b>Sylwester Kuchnio</b>
	<i>Członek GKO:</i>	<b>Agnieszka Szymankiewicz</b>
<b>Protokolant:</b>		<b>Bartosz Głuszko</b>

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych **Roberta Wydry**, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 września 2018 r. odwołania wniesionego przez Obwinionego (...) - będącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych osobą uprawnioną do reprezentowania Przedsiębiorstwa (...), od orzeczenia Międzyresortowej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy ministrze właściwym do spraw administracji publicznej w Warszawie z dnia 28 września 2017 r. sygn. akt: BMO-361-96/2016, którym Komisja, uznała (...), odpowiedzialnym za naruszenia dyscypliny finansów publicznych określone w art. 13 pkt 6 uoandfp, polegające na wykorzystaniu niezgodnie z przeznaczeniem oraz z naruszeniem procedur środków publicznych w wysokości 1.955.150,76 zł związanych z realizacją programów lub projektów finansowanych z udziałem środków unijnych lub zagranicznych, przekazanych przez Polska Agencję Rozwoju Przedsiębiorczości na dofinansowanie projektu pn. (...) (umowa z dnia 5 października 2012 r. nr UDA-POIG.04.04.00-18-037/09-00), wskutek nierozliczenia otrzymanych środków i zaprzestania realizacji projektu, to jest popełnieniem czynu naruszającego art. 184 w związku z art. 169 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 2077).

Komisja Orzekająca I instancji wymierzyła Obwinionemu karę pieniężną w wysokości 7.000 zł i obciążyła obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 316,17 zł.

**orzeka:**

**na podstawie art. 147 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1458) utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie.**

**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**

Postępowanie przed Międzyresortową Komisją Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy ministrze właściwym do spraw administracji publicznej (dalej zwaną również Komisją lub MKO) zainicjowane zostało wskutek wniosku Zastępcy Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych, z dnia 30 grudnia 2016 r. o ukaranie m.in. Pana (...), będącego w dniu popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych osobą uprawnioną do reprezentowania Przedsiębiorstwa (...), za odpowiedzialnego, na zasadach określonych w art. 19 ust. 2 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U z 2018 r. poz. 1458 z późn. zm.) (dalej zwaną też uondfp), za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, popełnione w związku z wykorzystaniem w dniu 31 stycznia 2014 r. niezgodnie z przeznaczeniem oraz z naruszeniem procedur środków publicznych w wysokości 1.955.150,76 zł, związanych z realizacją programów lub projektów finansowanych z udziałem środków unijnych lub zagranicznych, przekazanych przez Polską Agencję Rozwoju Przedsiębiorczości na dofinansowanie projektu pn. (...) (umowa z dnia 5 października 2012 r. nr UDA-POIG.04.04.00-18-037/09-00), wskutek nierozliczenia otrzymanych środków i zaprzestania realizacji projektu, to jest popełnieniem czynu określonego w art. 13 pkt 6 uondfp.

Komisja na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ustaliła, że w wyniku zawartej w dniu 5 października 2012 r. umowy o dofinansowanie nr UDA-POIG.04.04.00-18-037/09-00 zawartej pomiędzy Polską Agencją Rozwoju Przedsiębiorczości a Przedsiębiorstwem (...) - Beneficjent a zatem Spółka otrzymała dofinansowanie ze środków unijnych na łączną kwotę 11 541 477,76 zł na realizację projektu pn. (...).

Zgodnie z par. 5 ust. 1 Umowy warunkiem uznania wydatków za kwalifikujące się do objęcia wsparciem było poniesienie ich przez Beneficjenta w okresie kwalifikowalności wydatków, w związku z realizacją Projektu, zgodnie z postanowieniami Umowy, zgodnie z katalogiem wydatków kwalifikujących się do objęcia wsparciem określonych w Rozporządzeniu, oraz zasadami racjonalnej gospodarki finansowej, w szczególności zaś najkorzystniejszej relacji nakładów do rezultatów.

Na podstawie par. 5 ust. 7 Umowy Beneficjent zobowiązany był również do realizacji pełnego zakresu rzeczowego projektu, zgodnie z harmonogramem rzeczowo-finansowym oraz do potwierdzenia wykonania dostaw i usług odpowiednimi dokumentami potwierdzającymi zgodność realizacji projektu z warunkami umowy oraz zrealizowanie pełnego zakresu finansowego projektu, co oznacza zrealizowanie wszystkich płatności, tj. poniesienie wydatków i pozyskanie dokumentów stanowiących podstawę uznania wydatków za kwalifikujące się do objęcia wsparciem.

W par. 5 ust. 11 Umowy postanowiono dodatkowo, że wszelkie płatności za wykonane usługi, dostawy i inne wydatki w ramach projektu, o których mowa w Rozporządzeniu, dokonywane ze środków zaliczki muszą być dokonywane z rachunku wyodrębnionego dla płatności zaliczkowych, o którym mowa w par. 4 ust. 10 zd. 3 Umowy. Jednocześnie zastrzeżono, że wypłaty z wyodrębnionego rachunku do obsługi zaliczki mogą być dokonywane wyłącznie jako płatności za wydatki kwalifikujące się do objęcia wsparciem w ramach Projektu.

Komisja ustaliła, że na podstawie wniosków o płatność Beneficjentowi wypłacono:

- 1) w dniu 16 sierpnia 2013 r.:
  - a) na Działanie nr 1 - kwotę 1.637.037,76 zł, obejmującą dotację celową w wysokości 245.555,67 zł oraz środki europejskie w wysokości 1. 391.428,09 zł,
  - b) na Działanie nr 2 - kwotę 9.844.440,00 zł, obejmującą dotację celową w wysokości 1.476.666,00;
- 2) w dniu 23 sierpnia 2013 r. - na Działanie nr 2 - środki europejskie w wysokości 8.367.774,00 zł;
- 3) w dniu 17 października 2013 r. - na Działanie nr 2 - płatność refundacyjną w formie dotacji celowej w wysokości 9.000,00 zł;
- 4) w dniu 25 października 2013 r. płatność refundacyjną ze środków europejskich w wysokości 51.000,00 zł.

W toku realizacji projektu beneficjent dokonał następujących zwrotów otrzymanych środków:

- 1) w dniu 7 stycznia 2014 r. - 15% zaliczki niewykorzystanej do końca 2013 r. w wysokości 1.476.666,00 zł, ze środków z dotacji celowej wypłaconych w dniu 16 sierpnia 2013 r.;
- 2) w dniu 12 lutego 2014 r. - pozostałej części niewykorzystanej zaliczki, w wysokości 8.367.774,00 zł środków europejskich.

Uwzględniając, że termin złożenia wniosku o płatność rozliczającego wypłaconą zaliczkę upłynął w dniu 30 stycznia 2014 r., zwrot w wysokości 8.367.774,00 zł, jako dokonany po upływie terminu rozliczenia zaliczki został rozliczony proporcjonalnie, to jest kwota 8.367.774,00 jako kwota główna oraz kwota 258.113,00 jako odsetki w wysokości jak dla zaległości podatkowych od kwoty brakującej do rozliczenia (to jest od kwoty 5.414.442,00 zł.). Do zwrotu z tytułu wypłaconej zaliczki pozostała kwota 258.113,00 zł.

Ustalono, że w trakcie realizacji projektu (...) zaniechała składania wniosków o płatność pośrednią, do czego była zobowiązana na podstawie § 6 ust. 3 i 4 Umowy. Przeprowadzona w tym zakresie kontrola z dnia 20 sierpnia 2014 r. przez Rzeszowską Agencję Rozwoju Regionalnego, na zlecenie PARP wykazała, że (...) zaprzestała także realizacji projektu, a tym samym nie osiągnęła założonego celu projektu. (...) nie zrealizowała także zaleceń pokontrolnych. Stanowiło to naruszenie postanowień Umowy. Beneficjent zobowiązany był wykonać zakres rzeczowy oraz udokumentować wykonanie dostaw i usług oraz zrealizować płatności, tj. ponieść wydatki i pozyskać dokumenty stanowiące podstawę uznania wydatków za kwalifikujące się do objęcia wsparciem. Ponadto, Beneficjent zobowiązany był do wykorzystania środków z wyodrębnionego rachunku do obsługi zaliczki wyłącznie w celu finansowania wydatków kwalifikujących się do objęcia wsparciem, uwzględnionym w harmonogramie rzeczowo-finansowym.

Komisja ustaliła, że PARP pismem z dnia 18 lutego 2015 oświadczyła o rozwiązaniu umowy z Beneficjentem oraz wezwała do zwrotu kwoty 1 955 150,76 zł wraz z odsetkami liczonymi jak dla zaległości podatkowych w terminie 14 dni od dnia wezwania. Termin na dokonanie zwrotu upłynął bezskutecznie w dniu 23 marca 2015 r. Postępowanie administracyjne w sprawie zwrotu środków pochodzących z umowy zakończone decyzją ostateczną nie przyniosło efektów w postaci zwrotu środków. Komisja w trakcie postępowania ustaliła, na podstawie danych rejestru przedsiębiorców zawartych w KRS, że (...) w dniu zawarcia umowy tj. w dniu 5 października 2012 r. pełnił funkcję prezesa zarządu ww. spółki i brał

udział w zawarciu umowy z PARP jako członek zarządu. Dnia 17 czerwca 2014 dokonano wpisu do KRS nr 18 o wykreśleniu z funkcji członka zarządu.

Sąd Rejonowy w Tarnobrzegu, V Wydział Gospodarczy, postanowieniem z dnia 31 marca 2016 r. ogłosił upadłość Przedsiębiorstwa (...), obejmującą likwidację majątku dłużnika. W trakcie postępowania prowadzonego przed Rzecznikiem Obwiniony złożył pismo z 27 grudnia 2016 r., w którym między innymi, stwierdził, że przyznane środki w kwocie 1.955.150.76 zł zostały przez Beneficjenta wykorzystane z przeznaczeniem i procedurami. Ponadto poinformował, że od końca 2013 r. przeciwko Beneficjentowi były prowadzone działania, które zmierzały do przejęcia spółki, oraz że 17 czerwca 2014 r. spółka została przejęta przez Kancelarię Finansową (...), jako członek zarządu została wpisana osoba wskazana przez przejmującego i nie ma dostępu do dokumentacji spółki.

Międzyresortowa Komisja Orzekająca orzeczeniem z dnia 28 września 2017 r. BMO-361-96/2016 przypisała odpowiedzialność za naruszenie art. 13 pkt 6 uondfp Obwinionemu wskazując, że zarówno w dniu zawarcia umowy o dofinansowanie, jak i w okresie relewantnym do odpowiedzialności za wskazany czyn pełnił funkcję Prezesa Zarządu (...). Uznała, iż Obwiniony (...) podlega zatem odpowiedzialności z tytułu naruszenia dyscypliny finansów publicznych na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 4 uondfp. Zgodnie z brzmieniem art. 4a pkt 3 uondfp, odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określonej w art. 13 uondfp podlegają osoby zobowiązane lub upoważnione do działania w imieniu podmiotu zobowiązanego do realizacji projektu finansowanego z udziałem środków unijnych lub zagranicznych, któremu przekazano środki publiczne przeznaczone na realizację tego projektu lub który wykorzystuje takie środki.

Stosownie do brzmienia art. 19 ust. 1 oraz 2 uondfp odpowiedzialność ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. 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. W przedmiotowej sprawie Obwinionemu (...) zostało przypisane popełnienie czynu z art. 13 ust. 6 uondfp.

Komisja w uzasadnieniu podniosła, że stosownie do art. 13 pkt 6 uondfp naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest wykorzystanie środków publicznych lub środków

przekazanych ze środków publicznych, związanych z realizacją programów lub projektów finansowanych z udziałem środków unijnych lub zagranicznych, niezgodnie z przeznaczeniem lub z naruszeniem procedur obowiązujących przy ich wykorzystaniu.

Z kolei zgodnie z art. 184 ust. 1 ufp wydatki związane z realizacją programów i projektów finansowanych ze środków publicznych pochodzących z budżetu Unii Europejskiej oraz niepodlegających zwrotowi środków z pomocy udzielanej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), a także innych środków pochodzących ze źródeł zagranicznych niepodlegających zwrotowi są dokonywane zgodnie z procedurami określonymi w umowie międzynarodowej lub innymi procedurami obowiązującymi przy ich wykorzystaniu.

Okoliczności faktyczne sprawy pozwalają na uznanie, że Beneficjent wykorzystał środki przekazane ze środków publicznych, w związku z realizacją projektów finansowanych z udziałem środków unijnych, z naruszeniem procedur obowiązujących przy ich wykorzystaniu, w szczególności z naruszeniem postanowień umownych związanych z rozliczeniem zaliczki, a tym samym naruszył art. 13 pkt 6 uondfp, w związku z art. 184 ust. 1 ufp. Komisja przytoczyła poglądy wyrażone w orzecznictwie sądowno-administracyjnym uzasadniające tezę, iż za naruszenie procedury rozumie się wszelkie uchybienia związane z zawartą umową (wyrok NSA z dnia 19 czerwca 2012 r. sygn.. akt II GSK 732/11; wyrok NSA z dnia 9 stycznia 2014 r. sygn.. akt II GSK 1546/12). Wskazano, iż stosownie do par. 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 18 grudnia 2009 r. w sprawie warunków i trybu udzielania i rozliczania wniosków o płatność w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich (Dz.U. nr 233, poz. 1786) rozliczenie zaliczki polega na wykazaniu przez beneficjenta wydatków kwalifikowanych we wnioskach o płatność złożonych do właściwej instytucji, w terminach i na warunkach określonych w umowie o dofinansowanie oraz zgodnie z systemem realizacji danego programu operacyjnego, lub na zwrocie zaliczki. Beneficjent jak wykazano w orzeczeniu nie zrealizował projektu czym naruszył par. 2 ust. 2 oraz par. 5 ust. 4 Umowy, nie zapewnił finansowania Projektu czym naruszył par. 3 ust. 4 Umowy, nie zakończył realizacji zakresu rzeczowego i finansowego projektu w okresie kwalifikowalności, czym naruszył par. 5 ust. 4 Umowy, jak też nie złożył wniosku o płatność końcową czym naruszył par. 6 ust. 5 Umowy. Podniesiono, że dodatkowo nie osiągnął zatem założonych celów i wskaźników określonych w Umowie co oznacza naruszenie par. 7 ust. 1 Umowy. Powyższe skutkuje uznaniem, że

otrzymane środki wykorzystane zostały niezgodnie z przeznaczeniem i z naruszeniem procedur.

Czas naruszenia, właściwy dla ustalenia odpowiedzialności w zakresie art. 13 pkt 6 uondfp ustalany został na podstawie art. 184 w zw. z art. 207 ust. 1 pkt 2 ufp. Zgodnie z ust. 1 przywołanego przepisu, wydatki związane z realizacją programów i projektów finansowanych m.in. ze środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej są dokonywane zgodnie z procedurami określonymi w umowie międzynarodowej lub innymi procedurami obowiązującymi przy ich wykorzystaniu. Zgodnie z § 6 ust. 3 Umowy, Beneficjent był zobowiązany do rozliczenia otrzymanej zaliczki w pełnej wysokości do dnia 30 stycznia 2014 r. Tym samym, za datę naruszenia dyscypliny finansów publicznych w zakresie art. 13 pkt 6 uondfp należy uznać dzień 31 stycznia 2014 r., tj. dzień następujący po bezskutecznym upływie terminu na zwrot środków otrzymanych w formie zaliczki. Przeprowadzone postępowanie dowodowe potwierdziło, w ocenie MKO odpowiedzialność (...) z tytułu zarzucanego mu czynu. W przedmiotowej sprawie nie zachodzą okoliczności wyłączające winę Obwinionego. Niedołożenie staranności wymaganej od osoby odpowiedzialnej za wykonanie obowiązku jest przesłanką zawinionego naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Na winę Obwinionego wpływa niezachowanie ostrożności wymaganej w danych okolicznościach z jednoczesnym przewidywaniem lub powinnością możliwości popełnienia czynu naruszenia dyscypliny finansów publicznych. Niezachowanie ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, zachodzi gdy możliwość popełnienia naruszenia dyscypliny finansów publicznych Obwiniony przewidywał albo mógł przewidzieć. Niezachowaniem wymaganej w danych okolicznościach ostrożności, będącej warunkiem przypisania winy za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, było w niniejszej sprawie pobieranie środków publicznych, w sytuacji braku wysokiego prawdopodobieństwa realizacji projektu, bez zabezpieczenia możliwości ich zwrotu. Obwiniony, pełniąc funkcję organu zarządzającego osoby prawnej dopuścił do wykorzystania środków niezgodnie z przeznaczeniem, mimo sprawowania funkcji prezesa zarządu od dnia podpisania umowy dofinansowania Projektu, przez okres wykonywania umowy. Znając możliwości wykonawcze kierowanej spółki, należało zachować należyłą staranność w pobieraniu środków publicznych na realizowany Projekt. Uwzględniając zawodowy charakter działalności członków organu zarządzającego, zachowanie należytej staranności jest wymagane przy sprawowaniu funkcji. Uwzględniając normy z art. 33 ust. 1, ust. 1a pkt 2, ust. 2-3 uondfp Komisja postanowiła wymierzyć Obwinionemu karę pieniężną w wysokości 1

(jedno) krotności przeciętnego wynagrodzenia, zgodnie z art. 31 ust. 3 uondfp, mając na uwadze, że ten rodzaj kary spełni cele w zakresie społecznego oddziaływania, zapobiegania i dyscyplinowania w stosunku do Obwinionego.

Pismem z dnia 11 grudnia 2017 r. odwołanie złożył Obwiniony zarzucając orzeczeniu MKO:

”

1. orzekanie przez osoby, które nie widnieją na stronie internetowej Ministerstwa jako uprawnieni członkowie Komisji- co powoduje nieważność postępowania;
2. brak rozpoznania sprawy co do istoty, bowiem nie jest prawidłowe ustalenia jakoby wykorzystał jakiegokolwiek środki niezgodnie z przeznaczeniem;
3. pominięcie, iż od czerwca 2014 r., nie pełniłem żadnej funkcji w spółce- co wynika z danych z KRS a zatem nie mogę ponosić odpowiedzialności za żadne działania, a od stycznia 2014 r. byłem stopniowo pozbawiany wpływu na spółkę, wobec podejmowanych prób wrogiego przejęcia;
4. brak uwzględnienia szeregu okoliczności istotnych dla wymierzenia kary
5. brak uwzględnienia okoliczności w jakich działałem od końca 2013 roku, to jest braku mojego wpływu na działania spółki od końca 2013 roku, faktu że już w czerwcu 2014 roku zostałem wykreślony z rejestru, po wcześniejszym odsunięciu mnie od zarządzania spółką,
6. brak uwzględnienia stopnia zawinienia przy orzekaniu o karze - w szczególności komisja nie uwzględniła, że w okresie pozostawania prezesem zarządu zaliczkę zwróciłem w całości, a różnica wynikała z naliczonych odsetek za 13 dni opóźnienia w wysokości 258.113 zł. Ponadto Komisja nie uwzględniła proporcji między kwotą zwróconą a w/w kwota odsetek za 13 dni opóźnienia w zwrocie,
7. rażący brak uwzględnienia charakteru naruszenia obowiązków przez każdego z obwinionych członków zarządu - chociaż drugi członek zarządu zaniechał zwrotu kwoty 1 955 150,76 zł, która miała być zwrócona do 30.06.2015 roku (kiedy ja już nie byłem członkiem zarządu) i ostatecznie jej nie zwrócił, to wysokość kary jest identyczna wobec niego i wobec mnie, brak rozróżnienia sposobu mojego działania i sposobu działania drugiego obwinionego”

Obwiniony wniósł o wezwanie do sprawy członków zarządu w okresie od czerwca 2014 r., wezwanie do sprawy spółki która przejęła spółkę (...) jako podmiotu odpowiedzialnego – Kancelarię Finansową (...). Wniosek Obwinionego obejmował również uchylenie obciążania karą pieniężną z uwagi na brak możliwości poniesienia



zasądzonej kary z uwagi na sytuację majątkową oraz zwolnienie z obowiązku ponoszenia kosztów z uwagi na wiek oraz brak możliwości majątkowych i zarobkowych.

**Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych (dalej GKO) po zbadaniu sprawy postanowiła utrzymać orzeczenie Komisji I instancji w mocy.**

Stosownie do brzmienia art. 145 ust. 1 uondfp, GKO rozpoznaje odwołanie na podstawie materiału dowodowego zebranego przez Komisję oraz dokumentów dołączonych do odwołania.

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

W odniesieniu do wniesionych przez Obwinionego zarzutów związanych z „orzekaniem przez osoby, które nie widnieją na stronie internetowej Ministerstwa jako uprawnieni członkowie Komisji - co powoduje nieważność postępowania” GKO wskazuje, iż stosownie do art. 42 ust. 1 uondfp organami orzekającymi w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych pierwszej instancji są komisje orzekające w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, zwane dalej „komisjami orzekającymi”. Kompetencje w zakresie wykonywania przez członków Komisji funkcji w organie orzekającym w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych nie wynikają jednak z ujawnienia wskazanych osób na „stronie internetowej Ministerstwa” ale z nawiązania stosunku uprawniającego do działania w organie orzekającym, tj. na podstawie powołania przez Prezesa Rady Ministrów (art. 53 ust. 2 uondfp). W odniesieniu do powyższego GKO nie stwierdziła zatem naruszeń formalnych wobec umocowania wskazanych w orzeczeniu Komisji I instancji osób do orzekania na podstawie ww. przepisu, w szczególności, że z urzędu GKO jest w posiadaniu kserokopii aktów powołania osób biorących udział w rozpoznawaniu sprawy w I instancji.

Rozpoznając sprawę w przedmiotowym zakresie GKO uznała, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie uzasadnia zmiany orzeczenia o wskazane w odwołaniu przesłanki. Weryfikacja instancyjna zaskarżonego rozstrzygnięcia Komisji, doprowadziła GKO do wniosku, iż Komisja prawidłowo ustaliła stan faktyczny. W konsekwencji Komisja prawidłowo również dokonała subsumpcji ustalonego stanu faktycznego pod obowiązujące normy prawne i przypisała odpowiedzialność Obwinionemu.

W odniesieniu do sytuowanych przez Obwinionego w odwołaniu wniosków dowodowych Komisja na rozprawie oddaliła przedmiotowe wnioski, wskazując w pierwszej kolejności, że Obwiniony nie określił okoliczności, które w związku z „1. wezwaniem do sprawy członków zarządu w okresie od czerwca 2014 r. a to(...) oraz (...); 2. wezwaniem do sprawy spółki, która przejęła spółkę (...) jako podmiotu odpowiedzialnego, a to Kancelarię Finansową (...), która przejęła majątek spółki”, miały by zostać wg Obwinionego udowodnione (art. 88 ust. 2 uondfp). Komisja ponadto, szeroko rozważając ewentualny wpływ wniosku na rozstrzygnięcie, nie znalazła pozytywnych przesłanek przyjęcia wniosków dowodowych i na podstawie art. 88 ust. 3 pkt 1 oddaliła wnioski.

Bezspornie odpowiedzialność Obwinionego Komisja prawidłowo odniosła do momentu popełnienia czynu identyfikowanego w orzeczeniu na dzień 31 stycznia 2014 r. Komisja słusznie wskazała, że stosownie do postanowień umowy Beneficjent był zobowiązany do złożenia wniosku o płatność rozliczającego otrzymaną zaliczkę w pełnej wysokości do dnia 30 stycznia 2014 r. Zatem dzień następny, tj dzień następujący po bezskutecznym upływie terminu na złożenie wniosku jest dniem popełnienia czynu. Stąd uwagi Obwinionego odnoszące się do okoliczności związanych z datą „czerwiec 2014” i dalej słusznie nie były przedmiotem prowadzonych przez organy orzekające rozważań w stosunku do Pana (...). Co więcej, zwrócić należy uwagę na sprzeczność w samej treści odwołania. Z jednej strony Obwiniony twierdzi, że od końca 2013 r. nie miał wpływu na działanie spółki, z drugiej strony natomiast podnosi, że to jego działania jako prezesa zarządu umożliwiły zwrot (nieterminowy: przypis GKO) zaliczki w 2014 r. Ponadto Komisja pierwszej instancji szeroko uzasadniła przesłanki, z którymi wiąże w orzeczeniu odpowiedzialność Obwinionego w tym skutki związane z konsekwencjami faktycznymi i prawnymi zaniechań skutkujących doprowadzeniem w istocie do zaniechania realizacji projektu do którego wykonania zobowiązał się Obwiniony podpisując umowę.

Zgodnie z art. 13 pkt 6 uondfp naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest wykorzystanie środków publicznych lub środków przekazanych ze środków publicznych, związanych z realizacją programów lub projektów finansowanych z udziałem środków unijnych lub zagranicznych, niezgodnie z przeznaczeniem lub z naruszeniem procedur obowiązujących przy ich wykorzystaniu. Komisja przytaczając w orzeczeniu normy sankcjonujące wskazała również normy sankcjonowane wpływające na popełnienie czynu z ww. art. 13 pkt 6 uondfp a zatem par. 5 ust. 1,7,11, par. 4 ust. 8 Umowy oraz art. 207 ust. 1 pkt 1 i 2 ufp w związku z art. 184 ufp.

Słusznie w przedmiotowej sprawie Komisja przytoczyła poglądy wyrażone w wyroku NSA z dnia 9 stycznia 2014 r. sygn. akt II GSK 1646/12. Jak wskazał Sąd pojęcie procedur, o których mowa w art. 184 ufp to de facto „reguły postępowania obowiązujące przy wykorzystywaniu środków pomocowych. Wspomniane reguły nie są przedmiotem regulacji prawa unijnego. Z kolei w prawie krajowym systemy realizacji programów operacyjnych krajowych i regionalnych tworzone są przede wszystkim aktami nie mającymi waloru przepisów prawa powszechnie obowiązującego. Projekty są realizowane przez beneficjentów na podstawie umowy o dofinansowanie, która stanowi podstawowe źródło uprawnień i obowiązków jej stron, w tym beneficjenta”. Stąd naruszenie wszelkich „postanowień umowy o dofinansowanie, które odnosiły się do zasad i procedury obowiązujących przy wykorzystaniu środków otrzymanych na finansowanie realizacji projektu (...) stanowiło wystarczającą podstawę do przyjęcia, że zaistniała przesłanka, która w rozumieniu art. 207 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych uzasadniała wydanie decyzji określającej kwotę dofinansowania podlegającą zwrotowi”. Brak realizacji postanowień umowy skutkuje odpowiedzialnością wobec osób, które dopuściły do złamania poszczególnych postanowień umowy w tym w przedmiotowej sprawie wobec Obwinionego.

W realiach niniejszej sprawy Obwinionemu można także przypisać winę. Zgodnie z art. 19 ust. 1 oraz 2 uondfp odpowiedzialność ponosi osoba, która popełniła czyn naruszający dyscyplinę finansów publicznych określony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Odpowiedzialność za naruszenie dyscypliny finansów publicznych ponosi osoba, której można przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia. 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. Obwiniony nie dochował należytej staranności wymaganej w okolicznościach stwierdzonych w niniejszej sprawie.

Przedsięwzięcie, które Obwiniony skutkiem zawartej w dniu 5 października 2012 r. umowy nr UDA-POIG.04.04.00-18-037/09-00 z Polską Agencją Rozwoju Przedsiębiorczości zobowiązał się wykonywać nie było realizowane. Zgodnie z § 6 ust. 3 Umowy, Beneficjent był zobowiązany do rozliczenia otrzymanej zaliczki w pełnej wysokości do dnia 30 stycznia 2014 r. i tak zaplanować swoje działania aby to właśnie w tym terminie wywiązać się z ciążących na nim obowiązków. W szczególności, że obowiązek ten nie był dla Obwinionego czymś niespodziewanym, wynikał z umowy jak wskazano powyżej zawartej w 2012 r.

Nie ma przy tym, również w ocenie GKO, podstaw do uznania, że czyn Obwinionego charakteryzuje się nieznaczną szkodliwością czy tym bardziej znikomą szkodliwością dla finansów publicznych, skoro swoim zaniechaniem Obwiniony naruszył jedną z fundamentalnych zasad finansów publicznych związaną z gospodarowaniem środkami publicznymi. Przeciwno takiemu uznaniu przemawia również wielkość środków publicznych będących przedmiotem szczególnego nadzoru Obwinionego w związku z podpisaniem umowy z Polską Agencją Rozwoju Przedsiębiorczości na dofinansowanie realizacji projektu (...). Kwota, której dotyczą nieprawidłowości przemawia przeciwko uznaniu, że mamy do czynienia z nieznaczną szkodliwością czy też znikomą szkodliwością dla finansów publicznych. Skutek finansowy w przypadku naruszenia norm umowy odnosi się, co należy zaznaczyć nie tylko do kwoty zwrotu zaliczki, ale i wszelkich konsekwencji finansowych naruszenia norm umówionych, prowadzących de facto do skutku w postaci obowiązku zwrotu dotacji. Należy zauważyć, iż przekazanie środków publicznych podmiotom spoza sektora finansów publicznych wiązać należy ze szczególnym kredytem zaufania publicznego jakim donator obdarza beneficjenta. Środki publiczne mogły bowiem być wykorzystane w inny sposób przykładowo poprzez przekazanie ich innym beneficjentom na zadania, które mogły zakończyć się skutkiem w postaci ich zrealizowania.

Brak jest zatem podstaw prawnych do uchylenia lub zmiany orzeczonej kary pieniężnej. Komisja pierwszej instancji wskazała Obwinionemu w uzasadnieniu orzeczenia podstawy jej wymiaru. Odniosła się m.in. do stopnia winy Obwinionego oraz charakteru funkcji wykonywanych u Beneficjenta środków publicznych realizujących Projekt. Należy zauważyć, iż przesłanki związane z wysokością wymiaru kary pieniężnej ustawodawca uzależnia od elementów związanych z winą i czynem nie natomiast z takimi czynnikami jak wiek czy też bliżej niezidentyfikowana sytuacja majątkowa sprawcy. Wysokość środków którymi Obwiniony rozporządzał obligowała Obwinionego do szczególnej ostrożności związanej m.in. z ewentualnymi konsekwencjami nieprawidłowości w tym zakresie. Ponadto orzeczenie

kary w takiej samej wysokości nie oznacza braku zróżnicowania podstaw wymiaru a także nie wpływa na prawidłowość orzeczonej kary w stosunku do Obwinionego. Kara jest bowiem efektem indywidualizacji oceny dokonanej przez Komisję w odniesieniu do czynów i osób wskazanych w orzeczeniu.

Odnosząc się do wniosku Obwinionego o zwolnienie z kosztów z uwagi na wiek oraz brak możliwości poniesienia obciążenia finansowego związanego z orzeczoną karą podnieść należy że zgodnie z art. 167 ust. 1 uondfp, każdy uznany za odpowiedzialnego za naruszenie dyscypliny finansów publicznych zobligowany jest do zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania a ustawodawca nie przewidział możliwości zwolnienia z tych kosztów, tym samym wniosek należy uznać za nieuzasadniony.

Koszty stanowią kwotę ryczałtową, która nie podlega ponadto miarkowaniu. Jak podnosi się w orzecznictwie GKO „Obciążenie osoby obwinionej obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania jest zawsze obligatoryjne i niezależne od trudnej sytuacji majątkowej zobowiązanego. GKO nie ma uprawnień do zwolnienia ukaranego od zapłaty nawet, jeżeli uiszczenie należnej kwoty jest szczególnie utrudnione z ważnych powodów" (orz. GKO z 9.3.2006 r., DF/GKO/Odw.-4900/6/9/06/47, Biul. NDFP 2006, Nr 2, poz. 13).

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