



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

Warszawa, dnia 13 października 2016 r.

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

<b>Przewodniczący:</b>	<i>Członek GKO:</i>	<b>Marek Głuch (spr.)</b>
<b>Członkowie:</b>	<i>Członek GKO:</i>	<b>Bogdan Artymowicz</b>
	<i>Członek GKO:</i>	<b>Zdzisława Wasążnik</b>
Protokolant:		<b>Anna Jedlińska</b>

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

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 października 2016 r. odwołań wniesionych przez:

1. Obrońcę w imieniu Obwinionego (X) - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Prezesa Zarządu (...) Fabryki (...),
2. Obwinionego (Y) - pełniącego w czasie zarzucanego naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Prokurenta (...) Fabryki (...),

od orzeczenia Regionalnej Komisji Orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu z dnia 30 czerwca 2016 r., sygn. akt RKO.WR.711.57.2015, którym uznano Obwinionego (X) i Obwinionego (Y) za odpowiedzialnych, za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 13 pkt 8 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych, polegające na niedokonaniu - w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji określającej kwotę środków przypadających do zwrotu z dnia 1 kwietnia 2015 r. nr II WR/SG/025-1/15, tj. do dnia 5 maja 2015 r. - zwrotu na rachunek bankowy (...) kwoty 332.774,40 zł wraz z odsetkami środków dofinansowania przekazanych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego dla Województwa (...) na lata 2007-2013 na realizację projektu pn. „Wdrażanie innowacyjnych produktów (...)”, czym naruszono art. 207 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że środki przeznaczone na realizację

## **Sygn. akt BDF1.4800.64.2016**

programów finansowanych z udziałem środków europejskich wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem lub wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 ww. ustawy, podlegają 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;

oraz odstąpiono od wymierzenia kary Obwinionemu (X), natomiast Obwinionemu (Y) wymierzono karę pieniężną w wysokości 2917,14 zł i każdego z Obwinionych z osobna obciążono obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania na rzecz Skarbu Państwa w wysokości 291,71 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 2013 r. poz. 168 oraz z 2012 r. poz. 1529 z późn. zm.), uchyla zaskarżone orzeczenie w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Regionalną Komisję Orzekającą w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu.**

### **Pouczenie:**

Od niniejszego orzeczenia środek zaskarżenia nie przysługuje.

### **Uzasadnienie**

Regionalna Komisja Orzekająca w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej we Wrocławiu (dalej RKO), orzeczeniem z dnia 30 czerwca 2016 r., sygn. akt RKO.WR.711.57.2015 uznała:

1) Pana (X) – pełniącego w czasie popełnienia czynu funkcję Prezesa Zarządu (...) Fabryki (...), odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określonego w art. 13 pkt 8 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 z późn. zm.) – zwanej dalej ustawą, polegające na niedokonaniu - w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji określającej kwotę środków przypadających do zwrotu z dnia 1 kwietnia 2015 r., nr II WR/SG/025-1/15, tj. do dnia 5 maja 2015 r. - zwrotu na rachunek bankowy (...) Instytucji (...) kwoty 332.774,40 zł wraz z odsetkami środków dofinansowania przekazanych w ramach

Regionalnego Programu Operacyjnego dla Województwa (...) na lata 2007-2013 na realizację projektu pn. „Wdrażanie innowacyjnych (...)”, czym naruszono art. 207 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem lub wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 ustawy o finansach publicznych, podlegają 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,

2) Pana (Y) – w czasie popełnienia czynu Prokurenta (...) Fabryki (...), odpowiedzialnym za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 13 pkt 8 ustawy, polegające na niedokonaniu - w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji określającej kwotę środków przypadających do zwrotu z dnia 1 kwietnia 2015 r., nr II WR/SG/025-1/15, tj. do dnia 5 maja 2015 r. - zwrotu na rachunek bankowy (...) Instytucji (...) kwoty 332.774,40 zł wraz z odsetkami środków dofinansowania przekazanych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego dla Województwa (...) na lata 2007-2013 na realizację projektu pn. „Wdrażanie innowacyjnych (...)”, czym naruszono art. 207 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem lub wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 ustawy o finansach publicznych, podlegają 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.

RKO odstąpiła od wymierzenia kary Obwinionemu (X), natomiast Obwinionemu (Y) wymierzyła karę pieniężną w wysokości 2917,14 zł oraz obciążyła Obwinionych kosztami postępowania w wysokości po 291,71 zł.

RKO w uzasadnieniu orzeczenia wskazała, co następuje.

Postępowanie przed RKO przeciwko Obwinionym było prowadzone na podstawie wniosku o ukaranie z dnia 27 października 2015 roku, nr RDFP.WR.701.63.2015, złożonego przez Rzecznika Dyscypliny Finansów Publicznych (Rzecznik). Zarzut naruszenia dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu art. 13 pkt 8 ustawy, postawiono Obwinionym w związku z zawiadomieniem Marszałka Województwa (...) z dnia 25 czerwca 2015 r. Rzecznik w oparciu o rzezone zawiadomienie przeprowadził czynności sprawdzające, w

## Sygn. akt BDF1.4800.64.2016

następstwie których, działając na podstawie art. 97 ust. 1 ustawy, w dniu 21 września 2015 r. wydał postanowienie o wszczęciu postępowania wyjaśniającego wobec Obwinionego (X), pełniącego w czasie popełnienia czynu naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję Prezesa Zarządu (...) Fabryki (...) oraz Obwinionego Pana (Y), pełniącego w czasie popełnienia czynu naruszenia dyscypliny finansów publicznych funkcję prokurenta (...) Fabryki (...), w sprawie o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 13 pkt 8 ustawy.

W oparciu o materiały dowodowe dołączone do zawiadomienia i zgromadzone po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego ustalono, co następuje.

W dniu 16 stycznia 2014 r. (...) Fabryka (...) (dalej „Spółka”), zawarła z (...) Instytucją (...) (dalej „(...)IP”) umowę o dofinansowanie projektu, pn. „Wdrażanie innowacyjnych (...)” (dalej „Projekt”) nr UDA-RPDS.01.01.00-02-043/13-00 realizowaną w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego dla Województwa (...) na lata 2007–2013 w ramach Priorytetu 1 „Wzrost konkurencyjności (...) przedsiębiorstw (...).

W oparciu o postanowienia umowy, Spółce zostało przyznane dofinansowanie na realizację Projektu w łącznej kwocie nieprzekraczającej 950.784,00 zł, z tego płatność ze środków europejskich w kwocie 808.166,40 zł i współfinansowanie krajowe w kwocie 142.617,60 zł. Zaliczka na realizację projektu w wysokości 332.774,40 zł została przekazana na rachunek Beneficjenta 9 kwietnia 2014 r.

Zgodnie z umową o dofinansowanie, okres realizacji Projektu miał się zakończyć w dniu 30 września 2014 r. (był on wcześniej wydłużany aneksem nr UDA-RPDS.01.01.00-02-043/13-01). Zgodnie z § 9 ust. 8 umowy „Beneficjent zobowiązany jest do osiągnięcia założonych celów i wskaźników produktu i rezultatu określonych we wniosku o dofinansowanie projektu oraz otrzymaniu Projektu w okresie jego trwałości, tj. 3 lat od zakończenia finansowej realizacji Projektu”. Początkowo Beneficjent wnioskował o wydłużenie okresu realizacji projektu do 22 grudnia 2014 r., następnie do końca 2015 r. Ostatecznie w dniu 3 grudnia 2014 r. Beneficjent zwrócił się z wnioskiem o rozwiązanie umowy o dofinansowanie oraz zobowiązał się do zwrotu całości zaliczki. Z przedłożonych dokumentów wynika, że na dzień zakończenia projektu, czyli 30 września 2014 r. nie zostały osiągnięte cele projektu oraz wskaźniki produktu i rezultatu.

Wobec powyższego w dniu 1 kwietnia 2015 r. (...) Instytucja (...) wydała decyzję określającą kwotę środków przypadających do zwrotu. Rzeczona decyzja została doręczona Beneficjentowi w dniu 7 kwietnia 2015 r. Beneficjent od decyzji nie wniósł odwołania. Nie

## Sygn. akt BDF1.4800.64.2016

dokonał również zwrotu środków określonych w decyzji w wymaganym przepisami prawa terminie, tj. w ciągu 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji – w przedstawionym stanie faktycznym do 5 maja 2015 r.

Opierając się na zebranych w postępowaniu materiale dowodowym, w ocenie Rzecznika, niedokonanie przez Obwinionych zwrotu dofinansowania otrzymanego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego dla Województwa (...) na lata 2007-2013 wypełniało ustawowe znamiona czynu wyszczególnione w art. 13 pkt 8 ustawy. Zgodnie z tą regulacją naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest „niedokonanie w terminie lub w należytym wysokości zwrotu kwoty środków publicznych lub środków przekazanych ze środków publicznych, związanych z realizacją programów lub projektów finansowanych z udziałem środków unijnych lub zagranicznych”.

Zdaniem Rzecznika, Obwinieni – (X) oraz (Y) - ponoszą odpowiedzialność za niedokonanie zwrotu otrzymanej transzy dofinansowania. Personalna odpowiedzialność Obwinionych, pełniących funkcje odpowiednio Prezesa Zarządu Spółki oraz Prokurenta Spółki, wynika z art 4a pkt 3 ustawy, który stanowi, że „Odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych określone w art. 13 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”.

W ocenie Rzecznika, stopień szkodliwości popełnionego czynu dla ładu finansów publicznych jest rażący, w związku z czym Rzecznik wniósł o wymierzenie Obwinionym kar pieniężnych.

W dniu 25 lutego 2016 r. odbyła się rozprawa, na którą stawił się wraz z obrońcą Obwiniony (X). Obwiniony (Y) nie stawił się.

W toku rozprawy, Obwiniony wyjaśnił, że pieniądze na zakup maszyny do produkcji bloczków zostały pobrane i wydatkowane przed objęciem przez niego funkcji Prezesa. W chwili powstania obowiązku zwrotu dofinansowania firma była w takiej kondycji finansowej, że nie była w stanie spłacić tejże należności. Obrońca wskazał, że Obwiniony objął funkcję Prezesa spółki 12 września 2014 r. Obwiniony wyjaśnił, że z jego wiedzy wynika, że pobrane pieniądze zostały przeznaczone na zaliczkę na zakup maszyny, na rozpoczęcie jej produkcji. Producent zażądał kolejnych transz w związku z produkcją maszyny. Nie otrzymał ich. W konsekwencji maszyna ostatecznie nie została do firmy ani sprowadzona, ani do końca wyprodukowana. Obrońca Obwinionego zwrócił uwagę na postanowienie Sądu Rejonowego dla (...) z dnia 23 czerwca 2015 r. o zabezpieczeniu majątku dłużnika – (...) Fabryki (...)

## Sygn. akt BDF1.4800.64.2016

(sygn. akt VIII GU 190/15). Obrońca w związku z przedłożonym postanowieniem wyjaśnił, że dopiero w czerwcu 2015 r. został ustanowiony Tymczasowy Nadzorca Sądowy, a sytuacja związana z finansami firmy była zła już wcześniej, co w istocie doprowadziło do wydania takiego postanowienia. Następnie Obwiniony, dalej składając wyjaśnienia, wskazał, że w czasie, gdy Spółka otrzymała decyzję o zwrocie środków nie kontaktował się z Instytucją (...) w sprawie zwrotu. Wskazał, że sprawę dofinansowania pilotowali ludzie, którzy pracowali w tej firmie przed objęciem przez niego prezesury. Wiedział o decyzji i o potrzebie zwrotu. Wskazał jednak, że w chwili żądania zwrotu nie posiadał środków, aby tego dokonać. Wyjaśnił przy tym, że jako Prezes Spółki nie pobierał wynagrodzenia. Firma miała wobec niego zobowiązania. Jako Prezes, z uwagi na złą kondycję spółki, kupował za swoje własne pieniądze środki na jej działalność.

Rozprawa w dniu 25 lutego 2016 r. została odroczone z uwagi na potrzebę uzupełnienia materiału dowodowego. RKO zwróciła się do Syndyka Masy Upadłościowej (...) Fabryki (...) o udostępnienie dokumentów dotyczących stanu środków finansowych na rachunkach bankowych Spółki w okresie od 7 kwietnia do 5 maja 2015 r. W odpowiedzi na rzecone pismo Syndyk przedłożył żądane informacje.

Na rozprawie w dniu 30 czerwca 2016 r. stawił się Obwiniony (X) wraz z Obrońcą. Obwiniony (Y), prawidłowo zawiadomiony, nie stawiał się.

W toku rozprawy Obrońca Obwinionego zwrócił uwagę, że przesłany przez Syndyka materiał nie obrazuje w pełni stanu finansów spółki w okresie, w którym powstał obowiązek zwrotu środków finansowych dla Instytucji (...). W dalszej części Obwiniony wyjaśnił m.in., że jako Prezes Spółki, wiedząc o decyzji o zwrocie przekazanej kwoty nie czynił osobistych starań w zakresie prób związanych z odroczeniem terminu jej zwrotu bądź umorzeniem. Wskazał, że odpowiedzialnymi za te czynności, jak to określił „sprawy papierowe”, były inne osoby. On osobiście interesował się sprawą, ale nie brał w niej czynnego udziału. W sytuacji, w której nie miał pieniędzy nie mógł nic zrobić.

W związku z zaistniałymi okolicznościami, Rzecznik ostatecznie wniósł o wymierzenie Obwinionemu (X) kary upomnienia. W stosunku do Obwinionego (Y) Rzecznik podtrzymał wniosek o ukaranie karą pieniężną.

Obrońca Obwinionego zwrócił uwagę, że nie ponosi on odpowiedzialności za popełniony czyn, ponieważ to nie z jego winy doszło do tego, że przyznane środki nie zostały zwrócone. Obwiniony nie przyczynił się do trudnej sytuacji spółki. W zaistniałych okolicznościach nie miał praktycznie żadnego wpływu na jej kondycję. W ocenie Obrońcy, odpowiedzialność Obwinionego jest czysto formalna jako prezesa. Odrywa się od możliwości podejmowania

jakichkolwiek działań, które byłyby skuteczne i które mogłyby doprowadzić w efekcie do zwrotu tych środków. Obwiniony został postawiony w wyjątkowo trudnej sytuacji. Został w pewnym sensie wykorzystany i poniósł ogromną szkodę majątkową. Tym samym Obrońca wniósł o umorzenie postępowania, względnie o stwierdzenie, że Obwiniony nie popełnił zarzuconego mu czynu.

RKO, wydając rozstrzygnięcie, wskazała, że zgodnie z art. 13 pkt 8 ustawy, naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest niedokonanie w terminie lub w należnej wysokości zwrotu kwoty środków publicznych lub środków przekazanych ze środków publicznych, związanych z realizacją programów lub projektów finansowanych z udziałem środków unijnych lub zagranicznych. Czynu dopuścić się może ktoś na kim ciąży obowiązek zwrotu środków publicznych. Aby taki obowiązek powstał, muszą zaistnieć przesłanki przewidziane przez przepisy prawa. W niniejszej sprawie obowiązek urzeczywistnił się w związku z wypełnieniem dyspozycji art. 207 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, który stanowi, że środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem lub wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 ustawy o finansach publicznych, podlegają 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, na wskazany w tej decyzji rachunek bankowy. Obowiązek zwrotu środków w przepisany termin jest dobrem chronionym. Stąd też uchybienie rzeczonemu obowiązkowi wypełnia znamiona czynu określonego w art. 13 pkt 8 ustawy.

W ocenie RKO, w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego Obwinieni popełnili czyn określony w art. 13 pkt 8 ustawy. Obwinieni, pomimo prawomocności (ostateczności) decyzji (...) Instytucji (...) z dnia 1 kwietnia 2015 r. określającej kwotę środków przypadających do zwrotu, nie uczynili zadość obowiązkowi zwrotu określonej kwoty w przepisany terminie, tj. do dnia 5 maja 2015 r. Nie budziło wątpliwości RKO, że została wypełniona dyspozycja przytoczonego wyżej art. 207 ust. 1 ustawy o finansach publicznych. Potwierdzeniem tego jest fakt wydania przez (...) Instytucję (...) w dniu 1 kwietnia 2015 r. decyzji określającej kwotę środków przypadających do zwrotu. Co jednak istotne, pomimo prawomocności decyzji nie doszło do zwrotu określonej w niej kwoty. To z kolei oznacza, że zostały wypełnione znamiona czynu określonego w art. 13 pkt 8 ustawy. Zgodnie z przytoczonym przepisem naruszeniem dyscypliny finansów publicznych jest „niedokonanie w terminie lub w należnej wysokości zwrotu kwoty środków publicznych lub środków przekazanych ze środków publicznych, związanych z realizacją programów lub projektów

finansowanych z udziałem środków unijnych lub zagranicznych”.

Odpowiedzialność za popełnienie wyżej opisanego czynu przypisać należy Obwinionym – (X) - Prezesowi Zarządu (...) Fabryki (...) oraz (Y) - Prokurentowi (...) Fabryki (...). Zgodnie bowiem z art. 4a pkt 3 ustawy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych podlegają osoby wykonujące w imieniu podmiotu niezaliczanego do sektora finansów publicznych, któremu przekazano do wykorzystania lub dysponowania środki publiczne, czynności związane z wykorzystaniem tych środków lub dysponowaniem tymi środkami. Obwinieni w czasie popełnienia czynu byli upoważnieni do działania w imieniu (...) Fabryki (...).

W stosunku do Obwinionego (X) RKO postanowiła odstąpić od wymierzenia kary z uwagi na zaistniałe okoliczności związane z popełnieniem czynu i warunki osobiste sprawcy. Za kluczowy w tym zakresie uznano fakt, że (X) objął funkcję Prezesa (...) Fabryki (...) w dniu 12 września 2014 r., tj. w okresie kiedy środki w ramach realizacji projektu zostały już pobrane i wydatkowane. Nie miał realnego wpływu na prawidłową realizację projektu. Nie dokonał w terminie zwrotu środków określonych w decyzji z uwagi na fakt, że uniemożliwiła mu to bardzo zła kondycja finansowa Spółki. Z przesłanych przez Syndyka wyciągów z rachunku bankowego bieżącego Spółki za okres 1 stycznia do 24 sierpnia 2015 r. wynika, że większość środków jakie otrzymywała Spółka zajmowana była przez właściwe organy egzekucyjne. O złej kondycji finansowej Spółki świadczy również fakt wszczęcia postępowania upadłościowego w stosunku do Spółki. W świetle powyższych okoliczności, zdaniem RKO, odpowiedzialność Obwinionego (X) ma charakter czysto formalny, dlatego postanowiła odstąpić od wymierzenia kary.

RKO jednocześnie uznała, że brak jest tego typu okoliczności w stosunku do (Y). Obwiniony od samego początku brał udział w realizacji projektu objętego dofinansowaniem. Jako osoba upoważniona złożył stosowny podpis na umowie z (...) Instytucją (...). Znając kondycję finansową Spółki, w toku realizacji projektu nie podjął żadnych działań mających na celu właściwe wykorzystanie środków z nim związanych i skutecznym jego doprowadzeniu do końca. Nie podjął również żadnych działań w sytuacji otrzymania decyzji określającej kwotę środków przypadających do zwrotu. Wymierzając karę pieniężną, RKO uznała, że w stosunku do Obwinionego stanowi ona adekwatną dotkliwość za popełniony czyn. RKO wymierzając tego typu karę miała na względzie kwotę przypadającą do zwrotu i brak jakichkolwiek działań ze strony Obwinionego w zakresie próby jej zwrotu, ewentualnie umorzenia albo rozłożenia na raty. Stąd też, zdaniem RKO, nie było podstaw do wymierzenia kary łagodniejszej niż orzeczona. Obwiniony jako osoba (w istocie zarządzająca Spółką) powinien mieć pełną



świadomość ciężących na nim obowiązków w związku z pełnioną funkcją w Spółce.

Odwołania złożyli obaj Obwinieni; zaskarżyli orzeczenie w całości, wnosząc o jego uchylenie i uniewinnienie ((X) – alternatywnie o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania).

(Y) reprezentowany przez obrońcę adw. (...) zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego, a to art. 13 pkt 8 ustawy w związku z art. 4a pkt 3 ustawy art. 207 ust. 1 ustawy o finansach publicznych. i art. 1 84 ustawy o finansach publicznych, przez błędną jego wykładnię i uznanie, że (X) jest odpowiedzialny za naruszenie dyscypliny finansów publicznych w rozumieniu ww. przepisów - poprzez niedokonanie w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji określającej kwotę środków do zwrotu z dnia 1 kwietnia 2015 r. - nr II WR/SG/025-1/15, tj. do dnia 5 maja 2015 r. zwrotu kwoty 332.774,40 zł wraz z odsetkami środków dofinansowania przekazanych w ramach Programu Operacyjnego dla Województwa (...) na lata 2007- 2013 na realizację Projektu - podczas gdy w dacie wydania ww. decyzji spółka nie dysponowała środkami finansowymi pozwalającymi na zwrot środków dofinansowania, co nie było zawinione przez Obwinionego i co uniemożliwiło dokonanie Obwinionemu zwrotu dofinansowania, a zatem zachowaniu (X) nie można przypisać znamion czynu opisanego w art. 13 pkt 8 ustawy w zw. z art. 4a pkt 3 ustawy;

2. naruszenie prawa procesowego - tj. art. 78 ust. 1 pkt 1. 2 i ust. 3 ustawy przez nierozważenie przez RKO, że zachowanie Obwinionego uprawniało do zastosowania powyższych przepisów i w konsekwencji uniewinnienia Obwinionego od zarzucanego mu czynu. Obwiniony wskazał, że nie miał żadnego wpływu na realizację projektu przez Spółkę i wydatkowanie środków dofinansowania, co nastąpiło przed objęciem przez niego funkcji, bowiem zaliczka na realizację projektu w wysokości 332.774.40 zł została przekazana na rachunek beneficjenta w dniu 9 kwietnia 2014 r.

W uzasadnieniu podniósł, że RKO uznała, że Obwiniony nie miał realnego wpływu na prawidłową realizację projektu i nie dokonał w terminie zwrotu środków określonych w decyzji z uwagi na fakt, że uniemożliwiła mu to bardzo zła kondycja finansowa spółki. RKO powołała się na przesłane przez Syndyka Masy Upadłościowej (...) Fabryki (...), prowadzącego postępowanie upadłościowe, wyciągi z rachunków bankowych, z których wynikało, że w okresie od 1 stycznia do 24 sierpnia 2015 r. większość środków, jakie otrzymywała Spółka, było zajmowanych przez organy egzekucyjne.

W świetle powyższych okoliczności RKO uznała, że odpowiedzialność Obwinionego - jako

Prezesa Zarządu Spółki - ma charakter czysto formalny.

Na podstawie powyższych ustaleń, zdaniem Obwinionego, Komisja winna orzec, że Obwiniony nie ponosi odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

(X) zarzucił orzeczeniu:

1. naruszenie art. 19 ust. 2 i 3 ustawy, poprzez uznanie, że można mu przypisać winę w czasie popełnienia naruszenia, podczas gdy dołożył on należytej staranności wynikającej z pełnionej przez niego funkcji Prokurenta Spółki (...) Fabryka (...), w celu zwrócenia pobranych środków pieniężnych, jednakże nie dysponował stosownymi upoważnieniami bankowymi, w oparciu o które mógłby samodzielnie zlecić przelew bankowy z konta bankowego spółki (...) Fabryka (...), co uniemożliwiło mu zrealizowanie postanowień decyzji (...) Instytucji (...) z dnia 1 kwietnia 2015 r. oraz poprzez uznanie, że Obwiniony dopuścił się zarzucanego mu naruszenia, pomimo, iż sytuacja finansowa Spółki, potwierdzona wyciągami z rachunku bankowego za okres od 1 stycznia 2015 r. do dnia 24 sierpnia 2015 r., nie pozwalała na dokonanie terminowego zwrotu pobranych środków;
2. naruszenie art. 4a pkt 3 ustawy w zw. z art. 109<sup>7</sup> § 2 k.c., poprzez uznanie, iż Obwiniony (X) jest osobą zobowiązaną 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 te środki, podczas gdy ww. Obwiniony nie miał faktycznej możliwości dokonania zwrotu pobranej zaliczki, gdyż nie dysponował stosownymi upoważnieniami bankowymi, w oparciu o które mógłby samodzielnie zlecić przelew bankowy z konta bankowego Spółki (...) Fabryka (...) oraz poprzez uznanie, iż ww. Obwiniony ponosi odpowiedzialność za niezwrócenie zaliczki w terminie z uwagi na fakt, iż jego podpis widnieje na umowie z dnia 16 stycznia 2014 r., w sytuacji gdy Obwiniony (X), jako Prokurent ww. Spółki, zajmował się prowadzeniem jej działalności gospodarczej wyłącznie na terenie Łodzi i okolic, natomiast w siedzibie Spółki jej sprawy prowadził ówczesny Prezes Zarządu – (X) i to on na bieżąco otrzymywał informacje o kondycji finansowej Spółki, a także poprzez uznanie, iż odpowiedzialnym za zwrot pobranych środków pieniężnych jest w dalszym ciągu Obwiniony (Y), podczas gdy z dniem ogłoszenia upadłości Spółki (...) Fabryka (...), stosownie do treści art. 109<sup>7</sup> § 2 k.c., a zatem najpóźniej w dniu 14 sierpnia 2015 r., prokura wygasła, czego skutkiem była faktyczna i prawna

niemożność ww. Obwinionego do dokonania zwrotu pobranych środków pieniężnych. W uzasadnieniu odwołania wskazał, że pełniąc funkcję Prokurenta Spółki (...) Fabryka (...), nie tylko nie był odpowiedzialny za realizację umowy z dnia 16 stycznia 2014 r., ale również nie miał faktycznej możliwości zlecenia dokonania przelewu bankowego z rachunku ww. Spółki, w związku z decyzją (...) Instytucji (...) z dnia 1 kwietnia 2015 r. Wskazał, że w przedmiotowej Spółce pełnił jedynie funkcję Prokurenta, nie zaś członka zarządu. Wobec powyższego nie został upoważniony do samodzielnego dysponowania kontem bankowym Spółki i, bez zgody członków zarządu, nie miał możliwości zwrócenia pobranych środków pieniężnych. Wskazał, że dostęp do konta bankowego Spółki mieli wyłącznie członkowie jej zarządu.

Podniósł, że jako Prokurent, zajmował się wyłącznie działalnością Spółki, prowadzoną na terenie (...) i okolic, nie angażując się w jej działalność na terenie siedziby, w tym także realizację ww. umowy, związaną z dofinansowaniem projektu. Co prawda, złożył swój podpis na umowie z dnia 16 stycznia 2014 r., nie mniej jednak, z uwagi na fakt, iż w trakcie pełnienia przeze niego funkcji prokurenta ww. Spółki przez cały czas przebywał w (...), nie miał możliwości, ani nie zostało mu zlecone przez Zarząd Spółki, nadzorowanie realizacji ww. projektu. Dlatego też nie posiadał informacji o jego niezrealizowaniu i konieczności zwrócenia pobranej zaliczki. Realizował wówczas inne zadania, dotyczące działalności Spółki (...) Fabryka (...) powierzone mu przez Zarząd.

Wskazał, iż z dokumentów przedstawionych przez Syndyka masy upadłościowej ww. Spółki, w toku postępowania przed RKO wynika, że co najmniej w okresie od 1 stycznia 2015 r. do dnia 24 sierpnia 2015 r., sytuacja finansowa Spółki (...) Fabryka (...) była fatalna i nie dysponowała ona środkami pieniężnymi wystarczającymi na realizację decyzji z dnia 1 kwietnia 2015 r. Co więcej, postanowieniem Sądu Rejonowego dla (...) z dnia 23 czerwca 2015 roku (sygn. akt: VIII GU 190/15), ww. Sąd dokonał zabezpieczenia majątku dłużnika, co dodatkowo uniemożliwiło dokonanie zwrotu zaliczki. Dodał, że RKO zupełnie nie dostrzegła faktu, że zgodnie z treścią art. 109<sup>7</sup> § 2 k.c., z chwilą wydania postanowienia o ogłoszeniu upadłości przedsiębiorcy, prokura wygasa. A zatem, najpóźniej z dniem 14 sierpnia 2015 r. przestał być Prokurentem ww. Spółki, co skutkowało pozbawieniem go możliwości oraz prawa do dokonywania jakichkolwiek czynności w imieniu Spółki. Z kolei, biorąc pod uwagę, iż co najmniej od dnia 1 stycznia 2015 r, tj. na trzy miesiące przed wydaniem decyzji o kwocie podlegającej zwrotowi, kondycja finansowa Spółki uniemożliwiała zaspokojenie jakichkolwiek wierzycieli, uznać należy, iż nie było to także możliwe po dniu 1 kwietnia 2015 r, jak i w dniu 14 sierpnia 2015 r.

Podniósł, że jako Prokurent Spółki (...) Fabryka (...) nie miał możliwości dokonania zwrotu pobranej zaliczki przede wszystkim z uwagi na brak środków finansowych, występujący już przed dniem wydania decyzji o kwocie podlegającej zwrotowi i utrzymujący się do dnia wygaśnięcia prokury, jak również z uwagi na brak faktycznej ku temu możliwości, wobec nieupoważnienia go, przez zarząd ww. Spółki, do samodzielnego dysponowania jej kontem bankowym. W konsekwencji, zdaniem Obwinionego, uznać należy, iż naruszenia tego nie można było uniknąć, pomimo dołożonych przez mnie należytej staranności, wynikającej z pełnionej funkcji.

Główna Komisja Orzekająca w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych, po rozpoznaniu sprawy, postanowiła uchylić orzeczenie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania.

Zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala na rozstrzygnięcie sprawy. Nie ustalono bowiem podstawowej okoliczności, tj. sytuacji finansowej a w szczególności stanu środków finansowych pozostających do dyspozycji (...) Fabryki (...), w czasie, w którym powinien nastąpić zwrot środków na rachunek bankowy (...) Instytucji (...), tj. 5 maja 2015 r. i w czasie poprzedzającym ten dzień. Jest to niezbędne, aby ocenić, czy Obwinionym można przypisać winę a tym samym, czy mieli możliwość zachowania się zgodnie z prawem.

Należy zauważyć, że konieczność uzupełnienia materiału dowodowego w tym zakresie dostrzegła wcześniej RKO, postanawiając w dniu 26 lutego 2016 r., na podstawie art. 128 ust. 2 ustawy, o zobowiązaniu Syndyka masy upadłościowej (...) Fabryka (...) do przedstawienia dokumentów dotyczących stanu finansowego Spółki w okresie od 7 kwietnia do 5 maja 2015 r. W aktach sprawy dokumenty te się nie znajdują. Z protokołu rozprawy z dnia 30 czerwca 2015 r. wynika, że skład orzekający RKO miał świadomość, że Syndyk nie przedstawił żądanych dokumentów. Przewodnicząca składu orzekającego wskazała, że dokumenty znajdujące się w sprawie dają obraz finansów Spółki a od Syndyka nie można wymagać dokumentów, o które wcześniej zwróciła się RKO.

Z taką oceną sprawy GKO nie może się zgodzić, ponieważ z żadnych dokumentów włączonych do akt sprawy, także z przekazanych przez Syndyka w odpowiedzi na pismo RKO, nie wynika, jakimi środkami dysponowała Spółka. Nieuzasadnione jest także twierdzenie, że Syndyk nie może przekazać informacji o stanie rachunku Spółki w poszczególnych dniach. Możliwość ustalenia wysokości środków finansowych znajdujących się na rachunku w określonym dniu oraz operacji finansowych dokonywanych na rachunku stanowią podstawowe funkcje rachunku prowadzonego elektronicznie, uzyskanie tych

informacji wymaga prostych czynności technicznych.

RKO, rozpoznając sprawę ponownie, zobowiązana będzie zatem do uzupełnienia materiału dowodowego poprzez ustalenie sytuacji gospodarczej Spółki i ewentualnego wpływu Obwinionych na tę sytuację.

Jeżeli ustalenia dokonane przez RKO wskazałyby na to, że na rachunku Spółki znajdowały się środki finansowe, którymi można było zadysponować, wyjaśnienia i analizy wymagać będzie także, pominięta w uzasadnieniu orzeczenia, sprawa możliwości ewentualnego, samodzielnego dysponowania środkami zgromadzonymi na rachunku przez Obwinionego (Y).

Mając na uwadze Główna Komisja Orzekająca orzekła, jak na wstępie.