

Załącznik do uchwały nr 933/17
Zarządu Województwa
Zachodniopomorskiego
z dnia 13 czerwca 2017 r.

D. K.
ul. C. 10 m. 38
(...) – (...) B.

WWRPO.VIII.3162.71.2015.AM

DECYZJA Nr WWRPO/19/W/2017

podjęta w dniu 13 czerwca 2017 r. przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego
w osobach:

*Jarosław Rzepa - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Tomasz Sobieraj - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Ryszard Mićko - Członek Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego.*

Na podstawie art. 25 pkt 1, art. 26 ust. 1 pkt 15 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2016 r. poz. 383 t.j. ze zm.), art. 207 ust. 1 pkt 2, ust. 2a i ust. 9 pkt 1, ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2016 r., poz. 1870 t.j. ze zm.) oraz art. 41 ust. 2 pkt 4 i art. 46 ust. 2a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2016 r. poz. 486 t.j. ze zm.) oraz art. 108 § 1 w zw. z art. 47 § 1, art. 116 § 1 i 4 w zw. z art. 47 § 1 i art. 109 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2017 r. poz. 201 t.j. ze zm.)

orzeka:

solidarną odpowiedzialność D. K. za zaległości spółki „ARNO – EKO” spółka akcyjna z siedzibą przy ul. T. w B. z tytułu braku zwrotu środków otrzymanych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-00 zawartej w Szczecinie w dniu 5 maja 2010 r. na realizację projektu pn. „Zakup i uruchomienie innowacyjnej linii do uniwersalnej produkcji biopaliw stałych”, określone w decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego nr WWRPO/3/W/2016 z dnia 14 stycznia 2016 r.

W związku z powyższym, zobowiązuje się D. K. – do zwrotu środków w łącznej kwocie 1 997 760,00 zł (słownie: jeden milion dziewięćset dziewięćdziesiąt siedem tysięcy siedemset sześćdziesiąt złotych 00/100) wraz z odsetkami jak dla zaległości podatkowych, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji o zwrocie, w tym:

- 1) na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego, tj. Zarządu Województwa nr 35 1020 4795 0000 9002 0210 4768 dotyczący środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego:
 - kwotę należności głównie w wysokości 1 698 095,99 zł (słownie: jeden milion sześćset dziewięćdziesiąt osiem tysięcy dziewięćdziesiąt pięć złotych 99/100),
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 594 333,60 zł liczonych od dnia 2 czerwca 2010 r. (data przekazania środków) do dnia dokonania całkowitej spłaty należności głównej,
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 594 333,60 zł liczonych od dnia 13 lipca 2010 r. (data przekazania środków) do dnia dokonania całkowitej spłaty należności głównej,
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 509 428,79 zł liczonych od dnia 12 października 2011 r. (data przekazania środków) do dnia dokonania całkowitej spłaty należności głównej,
- 2) na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego, tj. Zarządu Województwa nr 57 1020 4795 0000 9802 0108 3831 dotyczący środków współfinansowania w części budżetu państwa:
 - kwotę należności głównej w wysokości 299 664,01 zł (słownie: dwieście dziewięćdziesiąt dziewięć tysięcy sześćset sześćdziesiąt cztery złote 01/100),
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 104 882,40 zł liczonych od dnia 2 czerwca 2010 r. (data przekazania środków) do dnia dokonania całkowitej spłaty należności głównej,
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 104 882,40 zł liczonych od dnia 13 lipca 2010 r. (data przekazania środków) do dnia dokonania całkowitej spłaty należności głównej,
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 89 899,21 zł liczonych od dnia 12 października 2011 r. (data przekazania środków) do dnia dokonania całkowitej spłaty należności głównej,

z zastrzeżeniem, iż w przypadku niedotrzymania terminu płatności, D. K. odpowiada również za odsetki jak dla zaległości podatkowych naliczone po dniu wydania niniejszej decyzji (art. 109 § 2 pkt. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2017 r. poz. 201 t.j.).

Uzasadnienie

„ARNO – EKO” S.A. z siedzibą przy ul. T. w B. (dalej: Beneficjent) w dniu 5 maja 2010 r. zawarła z Województwem Zachodniopomorskim reprezentowanym przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego, pełniącym na podstawie art. 25 pkt 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2016 r. poz. 383 t.j. ze zm., dalej: uzpr) rolę Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (dalej: IZ RPO WZ), umowę o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-00 na realizację projektu pn. „Zakup i uruchomienie innowacyjnej linii do uniwersalnej produkcji biopaliw stałych” Oś Priorytetowa 1 „Gospodarka – Innowacje – Technologie”, Działanie 1.1 „Wzrost konkurencyjności przedsiębiorstwa poprzez innowacyjne inwestycje”, Poddziałanie 1.1.3 „Inwestycje MSP w nowe technologie”. Dodatkowo pomiędzy Beneficjentem a IZ RPO WZ zostały zawarte aneksy do umowy nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-01 z dnia 25 maja 2010 r., nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-02 z dnia 7 lipca 2010 r., nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-03 z dnia 16 sierpnia 2010 r., nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-04 z dnia 26 stycznia 2011 r. oraz nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-05 z dnia 22 sierpnia 2011 r.

Umowa o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-00 określa szczegółowe zasady dofinansowania projektu, a także prawa i obowiązki Beneficjenta z tym związane. Zgodnie z zapisami przedmiotowej umowy IZ RPO WZ zobowiązała się do dofinansowania części wydatków kwalifikowalnych poniesionych na realizację projektu na podstawie zweryfikowanego przez IZ RPO WZ poprawnego wniosku o płatność. Beneficjent natomiast zobowiązał się do realizacji projektu w oparciu o wniosek o dofinansowanie, z należytą starannością, rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa i procedurami w ramach programu oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację projektu, a także osiągnięcie celów zakładanych we wniosku o dofinansowanie (§ 4 ust. 4 umowy o dofinansowanie).

Przedmiotem projektu był zakup i uruchomienie przez Beneficjenta innowacyjnej linii technologicznej do uniwersalnej produkcji pelletu (pkt C.7. wniosku o dofinansowanie). Jej

uruchomienie docelowo miało pozwolić na produkcję tzw. agropelletu. Powyższa linia produkcyjna miała być na tyle uniwersalna, że pozwoliłaby na uniezależnienie „ARNO-EKO” S.A. od podaży surowca. Całość tworzyło w pełni nowoczesną i uniwersalną linię produkcji pelletu, która umożliwiała wprowadzenie na rynek nowego bardziej ekologicznego produktu, mającego lepsze od oferowanych na rynku parametry energetyczne. W ramach projektu w roku 2009 Beneficjent miał stworzyć 6 nowych miejsc pracy (pkt C.8. wniosku o dofinansowanie) oraz nabyć środki trwałe (układ do transportu i rozdrabniania siewki, elementy wyposażenia suszarni, ruchomą podłogę, linię produkcji pelletu (wraz z montażem), sztaplarkę, wago – pakowaczkę, konstrukcję wiaty, 10 kontenerów).

Zgodnie Wytycznymi dla Wnioskodawców obowiązującymi w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (dalej: RPO WZ) dla konkursu nr RPOWZ/1.1.3/2009/1 (dalej: Wytyczne) Beneficjent, który otrzymał na podstawie uchwały Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego dofinansowanie zobowiązany był zapewnić jego prawidłową i terminową realizację projektu, jak również osiągnięcie wskaźników produktu i rezultatu zakładanych we wniosku o dofinansowanie.

Beneficjent był zobowiązany również, na podstawie § 15 ust. 7 umowy o dofinansowanie, do utrzymania trwałości projektu w terminie trzech lat od rzeczowego zakończenia realizacji projektu, tj. od dnia 31 sierpnia 2010 r. (zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 3 umowy o dofinansowanie, w brzmieniu nadanym § 1 pkt 1 aneksu do umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-05 z dnia 22 sierpnia 2011 r.) do dnia 31 sierpnia 2013 r.

Z uwagi na uprawnienia IZ RPO WZ do weryfikowania poszczególnych projektów w kwestii spełniania przez nie wymogów określonych w umowie o dofinansowanie, w tym w zakresie zachowania trwałości projektu, w dniu 13 lutego 2013 r. uchwałą Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego nr 217/13 zostały przyjęte Wytyczne do monitoringu i kontroli trwałości projektu w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (dalej: Wytyczne do monitoringu i kontroli trwałości). W dokumencie tym został nałożony na Beneficjentów obowiązek sporządzania sprawozdań dotyczących trwałości projektu, zgodnie z obowiązującym wzorem. Trwałość projektu mierzona miała być zatem przede wszystkim poprzez monitorowanie stopnia utrzymania osiągniętych wskaźników projektu ujętych we wniosku o dofinansowanie.

Mając na uwadze powyższe, „ARNO – EKO” S.A. została zobowiązana do przedstawiania IZ RPO WZ sprawozdań z trwałości projektu nr WND-RPZP.01.01.03-32-036/09 do dnia 31 marca roku następującego po danym okresie sprawozdawczym. Obowiązek ten był wypełniany przez Beneficjenta w odniesieniu do roku 2012 i 2013, w postaci złożenia za pośrednictwem elektronicznego Serwisu Beneficjenta stosownych sprawozdań.

Na mocy zapisów art. 26 ust. 1 pkt 14 uzppr oraz art. 35e ust. 2 uzppr w dniu 14 kwietnia 2014 r. w związku zakończeniem okresu trwałości w ówczesnej siedzibie Beneficjenta przy ul. B. Ch. w Szczecinie oraz na miejscu realizacji projektu, tj. w N. Cz. przeprowadzono kontrolę badającą utrzymanie trwałości projektu. W trakcie czynności kontrolnych Beneficjent przedstawił znikomą i niekompletną część dokumentacji dotyczącej zrealizowanego projektu. W szczególności brakowało dokumentacji potwierdzającej utrzymanie w wskaźników produktu i rezultatu w okresie trwałości, tj.:

- „Liczby nabytych nowych środków trwałych” – 16 sztuk do dnia 31 sierpnia 2013 r.,
- „Liczby nabytych używanych środków trwałych” – 1 sztuka do dnia 31 sierpnia 2013 r.,
- „Liczby nowych miejsc pracy” – 6 etatów za lata 2012 – 2013,
- „Wzrostu przychodów w wyniku realizacji” o 54,417 % za lata 2012 – 2013,
- „Zwiększenia produkcji (w stosunku do stanu sprzed realizacji projektu)” o 54,417 % za lata 2012 – 2013,
- „Zwiększenia wydajności pracy” o 25,464 % za lata 2012 – 2013.

Ponadto zespół kontrolujący wykonał dokumentację fotograficzną środków trwałych nabytych w ramach realizacji projektu.

W związku z tym, iż Beneficjent nie przedstawił kompletnej dokumentacji, w protokole pokontrolnym został zobowiązany przez IZ RPO WZ do dostarczenia pełnej dokumentacji dotyczącej powyższych wskaźników we wskazanych okresach, w terminie 14 dni roboczych od dnia jego otrzymania, tj. do dnia 20 czerwca 2014 r.

Już po upływie ww. terminu, tj. w dniu 26 czerwca 2014 r. Beneficjent przekazał dokumentację mającą potwierdzić m.in. utrzymanie wskaźników oraz wydruki z kont księgowych, na których zewidencjonowano zdarzenia gospodarcze związane z projektem. W wyniku analizy powyższej dokumentacji IZ RPO WZ stwierdziła, iż przedłożona dokumentacja księgowa nie odpowiada i nie stanowi kontynuacji tej przedłożonej w ramach kontroli planowej (przeprowadzonej w dniach 6 – 7 lipca 2011 r.), o czym Beneficjent został poinformowany za pomocą poczty elektronicznej. Następnie

w dniu 30 lipca 2014 r. Beneficjent dostarczył kolejne wydruki z kont księgowych. Powyższe wydruki nie pozwoliły na zweryfikowanie prawidłowości dokonanych zapisów księgowych w ramach projektu. W szczególności ujawnione zostały błędy w zapisach w dokumentacji księgowej, natomiast w stosunku do ewidencji środków trwałych wskazane zostało, iż w swojej treści zawiera ona dwa numery umów o dofinansowanie, tj. nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-00 i UDA-RPZP.01.01.03-32-081/09-00. W związku z powyższym, w dniu 1 sierpnia 2014 r. IZ RPO WZ zobowiązała Beneficjenta do skorygowania i dostarczenia prawidłowej dokumentacji.

W odpowiedzi na powyższe Beneficjent pismem z dnia 5 sierpnia 2014 r., zwrócił się do IZ RPO WZ o wydłużenie terminu na złożenie brakującej dokumentacji do dnia 13 sierpnia 2014 r. Pomimo uwzględnienia przez IZ RPO WZ powyższego wniosku Beneficjent nie dotrzymał wskazanego przez siebie terminu, tym samym w dniu 23 września 2014 r. wystosowano zalecenia pokontrolne, które zostały odebrane przez pracownika „ARNO-EKO” S.A. w dniu 26 września 2014 r. W zaleceniach wskazane zostało, iż wskaźniki pn.: „Liczba nabytych środków trwałych”, „Liczba nabytych używanych środków trwałych”, „Zwiększenie produkcji”, „Zwiększenie wydajności” nie są możliwe do zweryfikowania przez IZ RPO WZ albowiem dokumentacja nie zawiera wszystkich subkont analitycznych (brak subkonta 010-1) dotyczących ewidencji składników majątkowych nabytych w ramach projektu, a ewidencja środków trwałych zawiera niewłaściwe zapisy dotyczące numeru projektu. W stosunku do dokumentacji dotyczącej „Liczby nowych miejsc pracy” wskazano rozbieżności przedłożonej dokumentacji w stosunku do sprawozdań z trwałości projektu za lata 2012 – 2013. Beneficjent w ww. sprawozdaniach oświadczył, iż na koniec okresu sprawozdawczego za rok 2012 i 2013 utrzymywał poziom zatrudnienia w związku z realizacją projektu na poziomie 6 etatów. Natomiast z przedłożonej pismem z dnia 26 czerwca 2014 r. dokumentacji wynikało, iż na koniec 2012 r. Beneficjent zatrudniał w ramach realizacji projektu 3 pracowników, zaś na koniec 2013 r. 4 pracowników. Jednocześnie wskazano, iż wskaźnik pn. „Zwiększenie wydajności pracy” za rok 2013 nie jest możliwy do zweryfikowania, albowiem brak jest stosownych dokumentów (bilansu wraz z rachunkiem zysków i strat za rok 2013, sprawozdania Z – 06 za rok 2013 i wykazu zatrudnienia pracowników za rok 2013). W związku z powyższym, IZ RPO WZ ponownie zobowiązała Beneficjenta do złożenia niezbędnej dokumentacji.

Pismem z dnia 16 października 2014 r. osoba wskazana przez Beneficjenta do kontaktu poinformowała IZ RPO WZ, iż spółka „ARNO-EKO” S.A. została nabyta przez nowego właściciela, tj. T. C. G. Sp. z o.o. w organizacji. W związku z tym Beneficjent wniósł o wydłużenie terminu na odpowiedź na zalecenia pokontrolne do dnia 14 listopada 2014 r. albowiem nowy właściciel musi zapoznać się z dokumentacją spółki (w tym dokumentacją dot. przedmiotowego projektu), co ma mu umożliwić ustosunkowanie się do pism IZ RPO WZ.

Z uwagi na brak podjęcia jakichkolwiek działań przez Beneficjenta, mających na celu udzielenie odpowiedzi na zalecenia pokontrolne (w tym uzupełnienia wymaganej dokumentacji) IZ RPO WZ wystosowała w dniu 22 stycznia 2015 r. kolejne zalecenia, które zostały wysłane na adres wskazany w umowie o dofinansowanie. Przesyłka została zwrócona z adnotacją „adresat wyprowadził się bez podania adresu”. Ponadto podjęte próby kontaktu z Beneficjentem czy to telefonicznego, czy też za pomocą poczty elektronicznej (wiadomości e-mail z dnia 13 lutego 2015 r. i 18 lutego 2015 r.) okazały się bezskuteczne. IZ RPO WZ na podstawie informacji zawartej w Krajowym Rejestrze Sądowym (nr KRS: 0000207683) ustaliła, iż nowy adres Beneficjenta to ul. Toruńska 155/313 w Bydgoszczy. Tym samym w dniu 24 lutego 2015 r. na ww. adres wysłano potwierdzoną za zgodność z oryginałem kserokopię zaleceń pokontrolnych z dnia 22 stycznia 2015 r. W dniu 18 marca 2015 r. powyższa przesyłka została zwrócona z adnotacją „nie podjęto w terminie”.

Mając na uwadze brak zastosowania się przez Beneficjenta do zaleceń pokontrolnych, został on pismem z dnia 9 czerwca 2015 r. poinformowany, iż na podstawie § 12 ust 1 umowy o dofinansowanie miał obowiązek poddać się kontroli na miejscu realizacji projektu. Wskazane przy tym zostało, iż pomimo udostępnienia IZ RPO WZ urządzeń, obiektów, terenów i pomieszczeń, w których realizowany był projekt (w tym umożliwienia wykonania dokumentacji fotograficznej), nie przedłożył on wszystkich dokumentów dotyczących jego realizacji (w tym formie elektronicznej). Powyższe działanie, w myśl § 12 ust. 4 umowy o dofinansowanie stanowi odmowę poddania się kontroli. Jednocześnie na podstawie § 17 ust. 1 pkt 8 umowy o dofinansowanie odmowa poddania się kontroli, bądź utrudnianie jej wykonania uprawnia IZ RPO WZ do rozwiązania umowy bez wypowiedzenia. Beneficjent został tym samym poinformowany o podjęciu czynności zmierzających do rozwiązania umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-00. Dodatkowo w przedmiotowym piśmie zawarto informację o zakończeniu czynności kontrolnych.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego uchwałą nr 1150/15 z dnia 29 lipca 2015 r. rozwiązał umowę o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.03-32-

036/09-00 zawartą z Beneficjentem na realizację projektu pn. „Zakup i uruchomienie innowacyjnej linii do uniwersalnej produkcji biopaliw stałych”.

Jednocześnie z uwagi na wykorzystanie przez Beneficjenta środków przekazanych na realizację projektu z naruszeniem obowiązujących go procedur w ramach RPO WZ, IZ RPO WZ pismem z dnia 18 sierpnia 2015 r. wezwała go do zwrotu środków w łącznej kwocie 1 997 760,00 zł wraz z odsetkami liczonymi jak dla zaległości podatkowych. Zgodnie, bowiem z treścią art. 207 ust. 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2016 r. poz. 1870 t.j., ze zm., dalej: ufp), w przypadku stwierdzenia okoliczności, że środki zostały wykorzystane z naruszeniem procedur instytucja, która podpisała umowę z beneficjentem, wzywa go do zwrotu środków lub do wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania. Wezwanie zostało skierowane na adres spółki wskazany w Krajowym Rejestrze Sądowym, tj. ul. Toruńska 155/313 w Bydgoszczy.

Mając na uwadze, iż Beneficjent nie podjął przesyłki w terminie, pismo zostało uznane za doręczone z dniem 7 września 2015 r., zatem termin na zwrot środków upływał w dniu 21 września 2015 r. Po bezskutecznym upływie terminu wskazanego w ww. wezwaniu w dniu 22 września 2015 r. zostało wobec Beneficjenta wszczęte z urzędu postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych w ramach umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.03-32-036/09-00. Jednocześnie Beneficjent został poinformowany o możliwości złożenia dowodów, wyjaśnień i zastrzeżeń w sprawie.

Po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego w dniu 14 stycznia 2016 r. wydał decyzję administracyjną nr WWRPO/3/W/2016 orzekającą zwrot od Beneficjenta środków w łącznej wysokości 1 997 760,00 zł wraz z odsetkami jak dla zaległości podatkowych.

Z uwagi na brak zwrotu środków w przewidzianym w ww. decyzji administracyjnej terminie, IZ RPO WZ w oparciu o ustawę z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz. U. z 2016 r. poz. 1713 t.j. ze zm.) skierowała wobec Beneficjenta upomnienie, a następnie w dniu 19 kwietnia 2016 r. wystawiła tytuły wykonawcze, które wraz z wnioskiem o wszczęcie egzekucji administracyjnej zostały przekazane do Naczelnika Drugiego Urzędu Skarbowego w Bydgoszczy.

Następnie pismem z dnia 9 maja 2016 r. Naczelnik Drugiego Urzędu Skarbowego w Bydgoszczy poinformował o przekazaniu sprawy do Naczelnika Kujawsko – Pomorskiego Urzędu Skarbowego w Bydgoszczy. Postanowieniem z dnia 30 grudnia 2016 r. (data wpływu do IZ RPO WZ w dniu 9 stycznia 2017 r.) Naczelnik Kujawsko – Pomorskiego Urzędu Skarbowego w Bydgoszczy umorzył postępowanie egzekucyjne wobec „ARNO – EKO” S.A., bowiem egzekucja okazała się bezskuteczna.

Zgodnie z art. 60 ufp środkami publicznymi stanowiącymi niepodatkowe należności budżetowe o charakterze publiczno – prawnym są m.in. kwoty dotacji podlegające zwrotowi w przypadkach określonych w ufp (pkt. 1). Na mocy art. 67 ufp do spraw dotyczących należności, o których mowa w ww. artykule, nieuregulowanych w ufp stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016 r. poz. 23 t.j. ze zm., dalej: kpa) i odpowiednio przepisy Działu III (pn. „Zobowiązania podatkowe”) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2017 r. poz. 201 t.j. ze zm., dalej: op).

Wskazać należy, iż przepisy op przewidują odpowiedzialność innych podmiotów za zobowiązania podatnika. Podmioty te są określane w ustawie mianem „osób trzecich”, a ich odpowiedzialność bierze się z faktu pozostawania z podatnikiem w stosunkach umożliwiających czerpanie korzyści majątkowej z działania podatnika lub z faktu pozostawania w stosunkach gospodarczych z podatnikiem. Tak więc, w przypadkach i w zakresie przewidzianym w Dziale III, Rozdziale 15 op (pn. „Odpowiedzialność podatkowa osób trzecich”), za zobowiązania podatkowe podatnika odpowiadają całym swoim majątkiem solidarnie z podatnikiem również osoby trzecie, które zostały wymienione przez ustawodawcę w art. 110 i następujących op. Zgodnie z art. 107 § 2 op, jeżeli dalsze przepisy nie stanowią inaczej, osoby trzecie odpowiadają również za:

- 1) podatki niepobrane oraz pobrane, a niewpłacone przez płatników lub inkasentów;
- 2) odsetki za zwłokę od zaległości podatkowych;
- 3) niezwrócone w terminie zaliczki naliczonego podatku od towarów i usług oraz za oprocentowanie tych zaliczek;
- 4) koszty postępowania egzekucyjnego.

Mając na uwadze powyższe należy podkreślić, iż na równi z zaległością podatkową traktuje się także odsetki naliczone od tej zaległości. Odsetki te mają charakter akcesoryjny, a nie samoistny, gdyż obowiązek ich zapłaty przez podatnika powstaje dopiero z chwilą wystąpienia zaległości (art. 53 § 1 op).

Opisana powyżej odpowiedzialność osób trzecich ma charakter posiłkowy, zatem środki podejmowane w celu realizacji zobowiązania podatkowego powinny być skierowane przede

wszystkim przeciwko podatnikowi. Zgodnie, bowiem z art. 108 § 4 op. „Egzekucja zobowiązania wynikającego z decyzji o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej może być wszczęta dopiero wówczas, gdy egzekucja z majątku podatnika okazała się w całości lub w części bezskuteczna, odstąpiono od czynności zmierzających do zastosowania środków egzekucyjnych albo nie przystąpiono do egzekucji administracyjnej w wyniku uprawdopodobnienia przez organ egzekucyjny braku możliwości uzyskania w toku egzekucji administracyjnej kwoty przewyższającej wydatki egzekucyjne”. W piśmiennictwie i judykaturze wskazuje się na jej solidarny, akcesoryjny, posiłkowy (subsidiarny) i osobisty charakter. Pojęcie akcesoryjnej odpowiedzialności osób trzecich oznacza, że nie może ona powstać bez uprzedniego powstania obowiązku wobec pierwotnego dłużnika, a osoba trzecia nie ma żadnego wpływu na istnienie i wysokość zobowiązania w zakresie należności podatnika, które kształtują się bez jej udziału (J. Brolik, *Ordynacja podatkowa. Komentarz.*, wyd. LEX 2013).

Zgodnie z tezą zawartą w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej: NSA) z dnia 3 grudnia 1998 r. (sygn. akt SA/Sz 193/98) „instytucja odpowiedzialności podatkowej osób trzecich wykorzystywana była i jest obecnie pod rządami ordynacji podatkowej w sytuacjach, gdy zabraknie podatnika, gdy podatnik nie wykonuje ciążącego na nim zobowiązania we właściwy sposób i we właściwym terminie, a także gdy majątek podatnika w wyniku wszczętej egzekucji okazuje się być niewystarczającym. Uzasadnieniem odpowiedzialności osób trzecich za zobowiązania podatkowe jest ekonomiczny ich związek z podatnikiem przejawiający się uzyskiwaniem przez osobę trzecią korzyści z dochodu czy majątku podatnika. Odpowiedzialność osób trzecich za wykonanie zobowiązań podatkowych ma solidarny charakter, jednakże organy podatkowe mogą wydać decyzję o odpowiedzialności dopiero wówczas, gdy egzekucja z dochodu lub majątku podatnika okazuje się w części lub w całości bezskuteczna”. Zatem orzekając o odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej organ podatkowy zobowiązany jest wykazać, że egzekucja wobec spółki okazała się bezskuteczna. Owa bezskuteczność jest zatem przesłanką odpowiedzialności warunkującą samą możliwość jej orzeczenia – art. 116 § 1 op (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego – dalej: WSA – w Gliwicach z dnia 4 lutego 2016 r., sygn. akt I SA/GI 906/15).

W art. 116 § 1 op zostały enumeratywnie wskazane przypadki, w których należność podmiotu pierwotnie zobowiązanego może być przeniesiona na osoby trzecie. Tym samym za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, spółki akcyjnej lub spółki akcyjnej w organizacji odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu:

1) nie wykazał, że:

a) we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym czasie zostało otwarte postępowanie restrukturyzacyjne w rozumieniu ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2016 r. poz. 1574, 1579, 1948 i 2260) albo zatwierdzono układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu, o którym mowa w ww. ustawie Prawo restrukturyzacyjne, albo

b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy;

2) nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

Jednocześnie – na podstawie art. 116 § 2 op – odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu oraz zaległości wymienione w art. 52 op oraz art. 52a op powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu.

W analizowanej sprawie Naczelnik Kujawsko – Pomorskiego Urzędu Skarbowego w Bydgoszczy umorzył postępowanie egzekucyjne wobec „ARNO – EKO” S.A., tym samym egzekucja wobec spółki okazała się bezskuteczna. Spełniona została zatem przesłanka określona w art. 108 § 4 op. Co za tym idzie IZ RPO WZ stwierdziła wystąpienie przesłanki do orzeczenia odpowiedzialności solidarnej za zobowiązanie „ARNO – EKO” S.A. Mając powyższe na uwadze IZ RPO WZ w dniu 1 marca 2017 r. wszczęła z urzędu postępowanie administracyjne w celu ustalenia odpowiedzialności D. K. za zobowiązania „ARNO – EKO” S.A.

Postanowieniem z dnia 30 marca 2017 r. ze względu na trwającą analizę całokształtu materiału dowodowego przedłużyła postępowanie administracyjne do dnia 28 kwietnia 2017 r. Następnie postępowanie administracyjne postanowieniem z dnia 26 kwietnia 2017 r. zostało przesłuzone do dnia 1 czerwca 2017 r.

Pismem z dnia 30 maja 2017 r. Strona została poinformowana o zamiarze zakończenia postępowania w przedmiotowej sprawie oraz pouczona o prawach wynikających z art. 10 § 1 kpa. Następnie z uwagi na przewidziane terminy zapoznania się z aktami i umożliwienie wypowiedzenia się

do zebranych materiałów oraz zgłoszonych żądań, przedłużono postępowanie administracyjne do dnia 30 czerwca 2017 r.

W związku z powyższym, IZ RPO WZ przeprowadziła postępowanie administracyjne obejmujące całościową ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie oraz pełną analizę stanu faktycznego i prawnego sprawy, co pozwoliło na zajęcie stanowiska jak poniżej.

Na wstępie wskazać należy, iż zgodnie z treścią art. 108 § 1 op, o odpowiedzialności osoby trzeciej organ orzeka w drodze decyzji (wyrok NSA z dnia 26 października 2016 r., sygn. akt II FSK 2942/14). Wskazana powyżej decyzja ma charakter konstytutywny, gdyż tworzy nowe stosunki prawne, zarówno gdy chodzi o ich podmiot, jak i przedmiot. Podmiotem tych stosunków są osoby trzecie, zaś przedmiotem odpowiedzialność, która odnosi się nie do obowiązku świadczenia dłużnika, lecz pokrycia długu. Na mocy tej decyzji konstytuuje się odpowiedzialność osoby trzeciej, wobec zaistnienia przesłanek, z którymi poszczególne przepisy wiążą jej powstanie (wyrok NSA z dnia 9 stycznia 2015 r., sygn. akt II FSK 3036/12). Stwarza ona obowiązek i wskazuje termin płatności przeniesionego podatku, który wynosi 14 dni od dnia doręczenia decyzji. Natomiast w sytuacji niedotrzymania terminu płatności osoba trzecia odpowiada również za naliczone, po dniu wydania decyzji o jej odpowiedzialności podatkowej, odsetki za zwłokę od zaległości. Zobowiązanie osoby trzeciej do uiszczenia cudzego podatku nie może przekształcić się w zaległość podatkową, bowiem zaległością podatkową jest tylko podatek niezapłacony w terminie płatności (art. 51 § 1 op), a zobowiązanie osoby trzeciej do uiszczenia cudzego długu podatkowego – podatkiem nie jest. Przepis art. 109 § 2 op zawiera więc odrębną podstawę do naliczenia odsetek za zwłokę, już po dniu wydania decyzji o odpowiedzialności podatkowej, w razie gdy osoba trzecia nie dotrzyma terminu płatności kwot wynikających z tej decyzji (wyrok WSA w Gdańsku z dnia 20 listopada 2012 r., sygn. akt I SA/Gd 821/10). Odsetki za zwłokę, w przypadku nieuiszczenia należności w terminie 14 dni od daty doręczenia decyzji, nalicza osoba trzecia odpowiadająca za zaległości podatkowe. Decyzja konstytutywna powinna ukształtować zobowiązanie przenoszone na osobę trzecią w ten sposób, aby objąć nim istniejące w dacie wydania decyzji zobowiązanie podatnika w całości, czyli uwzględnić kwotę główną zaległego podatku wraz z odsetkami od tej należności, obciążającymi podatnika. Poprzez to, że zobowiązanie osoby trzeciej do daty wydania decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności nie jest jej zobowiązaniem, lecz zobowiązaniem nierzetelnego podatnika, w treści decyzji należy to zobowiązanie precyzyjnie określić.

W tym miejscu zauważyć trzeba, iż postępowanie w sprawie orzeczenia odpowiedzialności osoby trzeciej za zaległości podatkowe spółki nie służy do weryfikowania ostatecznej decyzji określającej zaległość podatkową, która stanowi podstawę do wydania decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności na członka zarządu. Zasadność, wymagalność i wykonalność zobowiązania samego podatnika, nie podlega rozstrzygnięciu w postępowaniu w sprawie odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, w sytuacji gdy wymiar tej należności został określony w ramach decyzji ostatecznie kształtującej zobowiązanie podatnika. Zatem zarzuty pod adresem ww. decyzji mogły być sformułowane przez podatnika w ramach postępowania administracyjnego (wyrok NSA z dnia 10 września 2015 r., sygn. akt I FSK 946/14). Decyzja o odpowiedzialności osoby trzeciej powinna wskazywać zatem podmiot odpowiedzialny, a także określać kwotę należności, za którą on odpowiada. Wysokość tej należności będzie pozostawała w ścisłej zależności z kwotą, która wynikała z uprzedniej decyzji wydanej wobec podatnika, albo też ze złożonej przez niego deklaracji podatkowej, gdy w świetle przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji mogła ona stanowić podstawę do wystawienia tytułu wykonawczego.

Jak wskazuje WSA w Gorzowie Wielkopolskim w wyroku z dnia 14 października 2015 r. (sygn. akt II SA/Go 344/15) do ustalenia odpowiedzialności członka zarządu konieczne jest zatem nie tylko ustalenie pozytywnych jej przesłanek, czyli bezskuteczności egzekucji zaległości podatkowej oraz powstanie zobowiązania w okresie pełnienia przez niego tej funkcji, ale także wykazanie, że nie zachodzą przesłanki wyłączające tę odpowiedzialność. Przesłankami pozytywnymi są: pełnienie funkcji członka zarządu w czasie, gdy powstała zaległość podatkowa spółki oraz bezskuteczność egzekucji z majątku spółki. Do przesłanek uwalniających od odpowiedzialności należą natomiast: zgłoszenie we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego bądź brak winy w niezgłoszeniu tych wniosków oraz wskazanie mienia spółki umożliwiającego zaspokojenie znacznej części zaległości podatkowych.

Wobec powyższego, odnosząc się do pozytywnych przesłanek odpowiedzialności za zaległości spółki z tytułu dofinansowania wskazania wymaga, iż z odpisu KRS nr 0000207683 z 23 października 2015 r. oraz 23 marca 2016 r. wynika, iż w okresie kiedy upływał termin zobowiązania określonego decyzją administracyjną nr WWRPO/3W/2016 z dnia 14 stycznia 2016 r., tj. w dniu 8 lutego 2016 r., spółkę reprezentował jednoosobowy Zarząd, a funkcję Prezesa Zarządu pełnił D. K. Ponadto

postanowieniem z dnia 30 grudnia 2016 r. Naczelnik Kujawsko – Pomorskiego Urzędu Skarbowego w Bydgoszczy umorzył postępowanie egzekucyjne wobec zobowiązanego „ARNO – EKO” S.A.

Podsumowując, w niniejszej sprawie ziściły się wszystkie pozytywne przesłanki umożliwiające ustalenie przez IZ RPO WZ odpowiedzialności osoby trzeciej, tj. D. K. za zobowiązania „ARNO – EKO” S.A.

Odnosząc się natomiast do przesłanek uwalniających od odpowiedzialności za zobowiązania spółki akcyjnej należy wskazać, iż z zebranej dokumentacji nie wynika, aby D. K. zgłosił we właściwym czasie wnioski o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego. Z dokumentacji niniejszego postępowania nie wynika także brak winy w niezgłoszeniu tych wniosków oraz wskazania mienia spółki umożliwiającego zaspokojenie w znacznej części zaległości podatkowych, o czym mowa w art. 116 § 1 pkt 1 i 2 op.

Podsumowując należy ponownie podkreślić, iż po stwierdzeniu bezskuteczności egzekucji z majątku spółki akcyjnej, zgodnie z zapisami art. 116 § 1 op w związku art. 108 § 4 op, wierzyciel ma możliwość dochodzenie powstałych należności od członków jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna. IZ RPO WZ po stwierdzeniu przez organ egzekucyjny bezskuteczności egzekucji z majątku spółki akcyjnej oraz po weryfikacji dokumentacji zgromadzonej w sprawie wszczęła w dniu 1 marca 2017 r. z urzędu postępowanie administracyjne w celu ustalenia odpowiedzialności D. K. – który na dzień wszczęcia niniejszego postępowania nadal pełnił funkcję Prezesa Zarządu – za zobowiązania „ARNO – EKO” S.A. Mając na uwadze powyższe, po dokonaniu analizy całego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie IZ RPO WZ stwierdziła, iż zaszła przesłanka, o której mowa w art. 108 § 4 op, tym samym zasadnym stało się wydanie niniejszej decyzji administracyjnej.

W związku z poczynionymi ustaleniami, zobowiązuje się D. K. do zwrotu środków orzeczonych względem „ARNO – EKO” S.A. w decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego nr WWRPO/3/W/2016 z dnia 14 stycznia 2016 r. w kwocie 1 997 760,00 zł wraz z odsetkami jak dla zaległości podatkowych liczonymi od daty przekazania środków do dnia wydania niniejszej decyzji, jednocześnie zastrzegając, iż w przypadku niedotrzymania terminu płatności, D. K. odpowiada również za odsetki jak dla zaległości podatkowych naliczone po dniu wydania niniejszej decyzji.

Pouczenie

Od niniejszej decyzji nie służy odwołanie, jednakże strona może się zwrócić do Instytucji Zarządzającej RPO WZ z siedzibą w Szczecinie przy ul. Korsarzy 34, w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Marszałek Województwa Zachodniopomorskiego