

Załącznik do uchwały nr 1324/20
Zarządu Województwa
Zachodniopomorskiego
z dnia 29 września 2020 r.

Adresat
A. R.
ul. S.
XX – XXX S.

Sygnatura
WWRPO.VIII.3162.66.2019.KO

DECYZJA

Nr WWRPO/3/W/2020 podjęta w dniu 29 września 2020 r. przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego w osobach:

Olgiard Geblewicz - Marszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Tomasz Sobieraj - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Olgiard Kustos - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Anna Bańkowska - Członek Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego,
Stanisław Wziątek - 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 2019 r. poz. 1295 t.j.), art. 41 ust. 2 pkt 4 i art. 46 ust. 2a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 512 z późn. zm.) oraz art. 108 § 1, art. 116 § 1, § 2 i § 4, ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2020 r. poz. 1325 z późn. zm.), art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256 z późn. zm.) w zw. z art. 67 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869 z późn. zm.). Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego

umarza:

w całości postępowanie administracyjne wszczęte z urzędu w przedmiocie ustalenia solidarnej odpowiedzialności Pani A. R. za zaległości M. Sp. z o.o. z siedzibą w S. przy ul. P. z tytułu braku zwrotu środków otrzymanych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 na podstawie umowy o dofinansowanie nr (...) z dnia 14 marca 2012 r. na realizację projektu pn. „Utworzenie w hali po stoczni jachtowej Centrum Squash'a i Ricochet'a”, określonych w decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego nr

(...) z dnia 31 lipca 2017 r. oraz w utrzymującej ją w całości w mocy decyzji administracyjnej nr (...) z dnia 3 października 2018 r.

Uzasadnienie

M. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. przy ul. P. (zwana dalej Beneficjentem lub Spółką) w dniu 14 marca 2012 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 2019 r. poz. 1295 t.j.) rolę Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (zwanej dalej IZ RPO WZ), umowę o dofinansowanie nr (...) (zwaną dalej Umową) na realizację projektu pn. „Utworzenie w hali po stoczni jachtowej Centrum Squash'a i Ricochet'a” Oś priorytetowa 1 „Gospodarka – Innowacje – Technologie”, Działanie 1.1 „Wzrost konkurencyjności przedsiębiorstw poprzez innowacyjne inwestycje”, Poddziałanie 1.1.1 „Inwestycje w mikroprzedsiębiorstwa” Schemat A (zwanego dalej Projektem). Dodatkowo pomiędzy Spółką a IZ RPO WZ zostały zawarte aneksy do Umowy nr (...) z dnia 14 marca 2012 r., nr (...) z dnia 11 września 2012 r., nr (...) z dnia 22 listopada 2012 r., nr (...) z dnia 20 maja 2013 r. oraz nr (...) z dnia 14 maja 2015 r.

Na podstawie § 4 ust. 4 Umowy Spółka zobowiązała się realizować Projekt z należytą starannością, w szczególności ponosząc wydatki celowo, rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa i procedurami w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (zwanego dalej RPO WZ) oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację Projektu oraz osiągnięcie celów (wskaźników produktów i rezultatów) zakładanych we wniosku o dofinansowanie. Dodatkowo Beneficjent w związku z realizacją Projektu i w wykonaniu Umowy był zobowiązany do przestrzegania właściwych przepisów pierwotnego i wtórnego prawa wspólnotowego, właściwych przepisów prawa polskiego, w tym także wszelkich wytycznych do nich, a także obowiązujących odpowiednich reguł, zasad i postanowień wynikających z RPO WZ, Uszczegółowienia RPO WZ, obowiązujących procedur, wytycznych i informacji IZ RPO WZ (§ 9 ust. 5 Umowy). Wymieniony miał zatem obowiązek przestrzegać Wytycznych dla Wnioskodawców ubiegających się o dofinansowanie projektu w ramach RPO WZ dla konkursu nr (...) (zwanymi dalej Wytycznymi).

W związku z zakończeniem Projektu oraz złożeniem przez Beneficjenta wniosku o płatność końcową, IZ RPO WZ w dniach 28 – 29 maja 2013 r. przeprowadziła kontrolę planową jego realizacji mającą m.in. na celu ustalenie czy wymieniony w ramach wyboru oferenta na wykonanie zaplanowanych prac i dostaw przestrzegał zasady konkurencyjności, jak też czy ponosił wydatki w sposób celowy i oszczędny. W wyniku powyższego przywołany organ administracji stwierdził, iż Beneficjent wybrał ofertę najkorzystniejszą cenowo, a poniesione wydatki odpowiadały cenom rynkowym, a tym samym nie zgłoszono zastrzeżeń we wskazanym zakresie.

W dniu 15 maja 2015 r. Urząd Kontroli Skarbowej w S. (zwany dalej UKS) wszczął wobec Spółki własne postępowanie kontrolne, którego przedmiotem było wywiązywanie się przez wymienioną z warunków finansowania Projektu ze środków unijnych. W toku podjętych czynności kontrolnych ustalono, iż Beneficjent w ramach prowadzonego postępowania ofertowego mającego na celu wybór wykonawcy robót remontowo – budowlanych i dostaw skierował zapytanie ofertowe jedynie do wybranych przez siebie oferentów, nie dokonując uprzednio gruntownej analizy rynku. Ponadto, wymieniony formułując wymóg przedłożenia oferty cenowej według zestawienia planowanych kosztów nie określił innych kryteriów wyboru oraz nie wymagał potwierdzenia przez oferentów jakichkolwiek uprawnień czy posiadanego doświadczenia. Dodatkowo przy wyborze wykonawcy zamówienia na

roboty remontowo – budowlane i dostawy doszło do konfliktu interesów rozumianego jako brak bezstronności i obiektywizmu poprzez istnienie szeregu powiązań osobowych i kapitałowych pomiędzy podmiotami uczestniczącymi w realizacji Projektu. Powyższe wstępne ustalenia zostały ujęte w sporządzonym przez UKS protokole pokontrolnym z dnia 20 października 2015 r., który wpłynął do IZ RPO WZ w dniu 4 listopada 2015 r.

IZ RPO WZ na skutek czynności kontrolnych podjętych w ramach kontroli doraźnej przeprowadzonej w dniu 10 – 11 grudnia 2015 r. dokonała tożsamy, co przywołane powyżej ustaleń, które znalazły swoje odzwierciedlenie w protokole pokontrolnym z dnia 14 stycznia 2016 r., gdzie stanowisko w nim zawarte stanowiło weryfikację ustaleń z kontroli planowej Projektu, przeprowadzonej w dniach 28 – 29 maja 2013 r.

Z uwagi na powyższe IZ RPO WZ stwierdziła naruszenie zapisów Umowy oraz postanowień Wytycznych normujących kwestię kwalifikowalności wydatków, przy jednoczesnym naruszeniu art. 44 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 2077 z późn. zm., zwanej dalej ufp), zgodnie z którym wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasad uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów oraz optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów.

Konsekwencją stwierdzonych naruszeń było podjęcie przez IZ RPO WZ działań zmierzających do odzyskania należnej jej kwoty i tym samym pismem z dnia 20 kwietnia 2016 r. przywołany organ administracji wezwał Spółkę do zwrotu nieprawidłowo wykorzystanych środków finansowych. Po bezskutecznym upływie terminu wskazanego w wezwaniu, z dniem 24 maja 2016 r. wszczęto z urzędu wobec Beneficjenta postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków przyznanych w ramach RPO WZ na podstawie Umowy. W wyniku przeprowadzonego postępowania administracyjnego Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego w dniu 31 lipca 2017 r. podjął decyzję administracyjną nr (...) orzekającą od Spółki zwrot środków w kwocie 996 373,00 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. Beneficjent korzystając z przysługującego mu uprawnienia złożył środek odwoławczy w postaci wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, w wyniku czego Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego decyzją administracyjną nr (...) z dnia 3 października 2018 r. utrzymał w całości w mocy wskazaną wyżej decyzję z dnia 31 lipca 2017 r.

Z uwagi na brak zwrotu środków IZ RPO WZ w oparciu o ustawę z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz. U. z 2018 r. poz. 1314 z późn. zm.) skierowała do Beneficjenta upomnienie, a w dniu 19 grudnia 2018 r. wystawiła tytuł wykonawczy, który wraz z wnioskiem o wszczęcie egzekucji administracyjnej został przekazany do Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego w S. Przywołany organ egzekucyjny zawiadomieniem z dnia 18 stycznia 2019 r. poinformował o nieprzystąpieniu do egzekucji wobec Spółki ze względu na brak możliwości uzyskania w prowadzonym postępowaniu egzekucyjnym kwoty przewyższającej wydatki egzekucyjne. Uzasadniając powyższe wskazano, iż bezskuteczność egzekucji oraz brak ujawnienia składników majątkowych wymienionej spółki kapitałowej, z których można byłoby przeprowadzić egzekucję wynika z wcześniej prowadzonych postępowań egzekucyjnych oraz zgromadzonych informacji. IZ RPO WZ nie odzyskała tym samym, żadnych środków w ramach omawianego postępowania egzekucyjnego.

Z uwagi na powyższe, IZ RPO WZ na podstawie art. 61 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm., zwanej dalej kpa) oraz art. 108 § 1, art. 116 § 1 i § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2019 r. poz. 900 z późn. ze zm., zwanej dalej op), w dniu 16 grudnia 2019 r. wszczęła z urzędu postępowanie administracyjne wobec Pani A. R., która w okresie wykorzystania przez Beneficjenta środków finansowych przekazanych w ramach RPO WZ na podstawie Umowy z naruszeniem obowiązujących ją procedur pełniła funkcję Prezesa Zarządu Spółki. Celem wszczęcia przywołanego wyżej postępowania było ustalenie solidarnej odpowiedzialności wymienionej za zobowiązania Spółki wynikające z decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego nr (...) z dnia 31

lipca 2017 r. oraz w utrzymującej ją w całości w mocy decyzji administracyjnej nr (...) z dnia 3 października 2018 r. Powyższe poprzedzone było skierowaniem do Centrum Personalizacji Dokumentów Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji wniosku z dnia 28 lutego 2019 r. o udostępnienie danych adresowych wymienionej, na który to wniosek IZ RPO WZ otrzymała odpowiedź w dniu 6 grudnia 2019 r. Po wszczęciu przywołanego postępowania wskazany organ administracji postanowieniem z dnia 16 stycznia 2020 r., z uwagi na trwającą analizę materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej w sprawie, przedłużył je do dnia 17 lutego 2020 r. W dniu 21 stycznia 2020 r. do udziału w postępowaniu zgłosił się profesjonalny pełnomocnik, który przedkładając stosowne pełnomocnictwo skorzystał jednocześnie z uprawnienia do zapoznania się z aktami sprawy. Następnie, IZ RPO WZ postanowieniami z dnia 13 lutego 2020 r. oraz z dnia 3 kwietnia 2020 r., z tej samej co wyżej przyczyny, przedłużyła prowadzone postępowanie łącznie do dnia 18 maja 2020 r. Pismem z dnia 29 kwietnia 2020 r. IZ RPO WZ poinformowała o regulacjach prawnych wynikających z ustawy z dnia 3 kwietnia 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach wspierających realizację programów operacyjnych w związku z wystąpieniem COVID-19 w 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 694), w tym o jej art. 19 w myśl którego terminy określone w art. 35 § 3 kpa na załatwienie sprawy ulegają przedłużeniu o trzy miesiące, a przepisów art. 36 – 38 kpa (dotyczących m.in. obowiązku organu administracji publicznej do zawiadamiania strony o niezakończeniu sprawy w terminie, a także ponaglenia) nie stosuje się. W przywołanym piśmie wskazano ponadto, iż zgodnie z art. 15 zzzzzn ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. z 2020 r. poz. 374 z późn. zm., zwanej dalej specustawą) w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, w szczególności, gdy urząd administracji obsługujący organ administracji publicznej wykonuje zadania w sposób wyłączający bezpośrednią obsługę interesantów, organ administracji publicznej może m.in. odstąpić od zasady określonej w art. 10 § 1 kpa (zasada czynnego udziału strony). Następnie, IZ RPO WZ pismem z dnia 27 maja 2020 r. poinformowała Stronę postępowania o uchyleniu art. 15 zzs specustawy, zgodnie z którym w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19 bieg terminów procesowych i sądowych w postępowaniach administracyjnych nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega zawieszeniu na ten okres. Ponadto wskazano, iż zgodnie z art. 68 ust. 6 i 7 ustawy z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenieniem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz. U. z 2020 poz.875) terminy w postępowaniach, o których mowa w art. 15zss ustawy zmienianej w art. 46, których bieg nie rozpoczął się lub uległ zawieszeniu na podstawie art. 15zss tej ustawy, rozpoczynają bieg lub będą dalej po upływie 7 dni od dnia wejścia w życie ustawy. Tym samym terminy procesowe w przedmiotowym postępowaniu administracyjnym rozpoczęły swój bieg bez względu na obowiązujący stan epidemii ogłoszony z powodu COVID-19.

W toku prowadzonego postępowania administracyjnego, pełnomocnik Strony pismem z dnia 29 maja 2020 r. poza złożeniem obszernych wyjaśnień mających świadczyć o braku przesłanek do orzeczenia solidarnej odpowiedzialności Pani A. R. za zobowiązania Spółki wniósł o przeprowadzenie dowodu:

1. z dokumentów, tj.:
 - a) aktu założycielskiego M. Sp. z o.o. (zwana dalej Spółką) sporządzonego na dzień 10 maja 2016 r.,
 - b) protokołu z nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników Spółki z dnia 20 listopada 2015 r.,
 - c) pełnego odpisu z KRS (...),
 - d) sprawozdania finansowego za okres od dnia 1 stycznia 2012 r. do dnia 31 grudnia 2012 r. zawierającego: wprowadzenie do sprawozdania finansowego, (informacja dodatkowa, cz. I), bilans, rachunek zysków i strat oraz informację dodatkową i objaśnienia (informacja dodatkowa, cz. II),
 - e) wprowadzenia do sprawozdania finansowego za 2013 r.,

- f) bilansu według stanu na dzień 31 grudnia 2013 r.,
 - g) rachunku zysków i strat za 2013 r.,
 - h) dodatkowej informacji i objaśnień do sprawozdania finansowego za 2013 r.,
 - i) sprawozdania finansowego i innych dokumentów za okres od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia 31 grudnia 2014 r. (druk KRS-Z30),
 - j) protokołu zwyczajnego zgromadzenia wspólników Spółki z dnia 30 czerwca 2015 r.,
 - k) sprawozdania z działalności Spółki za 2014 r.,
 - l) sprawozdania finansowego Spółki za 2014 r.,
 - m) sprawozdania finansowego i innych dokumentów za okres od dnia 1 stycznia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. (druk KRS-Z30),
 - n) protokołu zwyczajnego zgromadzenia wspólników Spółki z dnia 30 czerwca 2016 r.,
 - o) sprawozdania z działalności Spółki za 2015 r.,
 - p) sprawozdania finansowego Spółki za 2015 r.,
 - q) sprawozdania finansowego i innych dokumentów za okres od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia 31 grudnia 2016 r. (druk KRS-Z30),
 - r) protokołu zwyczajnego zgromadzenia wspólników Spółki z dnia 30 czerwca 2017 r.,
 - s) sprawozdania z prac zarządu działalności Spółki za okres od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia 31 grudnia 2016 r.,
 - t) sprawozdania finansowego Spółki za 2016 r.,
 - u) postanowienia o umorzeniu śledztwa z dnia 29 października 2018 r. (w aktach sprawy),
 - v) protokołu z nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników Spółki z dnia 31 marca 2016 r.,
 - w) artykułu prasowego opublikowanego w Gazecie Wyborczej z dnia 13 czerwca 2016 r.,
 - x) artykułu prasowego opublikowanego w Gazecie Wyborczej z dnia 16 czerwca 2016 r.,
 - y) artykułu prasowego opublikowanego w Gazecie Wyborczej z dnia 3 sierpnia 2017 r.,
 - z) umowy zbycia udziałów w Spółce z dnia 22 stycznia 2016 r.
2. z zeznań świadka Pana M. R.,
 3. z opinii biegłego do spraw rachunkowości i efektywności przedsiębiorstw,
 4. z przesłuchania Strony.

Po przeprowadzonej analizie złożonych wniosków dowodowych IZ RPO WZ postanowieniem z dnia 6 lipca 2020 r. dopuściła dowody wskazane w punkcie 1, natomiast w zakresie dowodów ujętych w punktach 2 – 4 odmówiła ich przeprowadzenia co zostało szczegółowo uzasadnione. Ze uwagi na analizę wyjaśnień złożonych przez Stronę IZ RPO WZ postanowieniem z dnia 17 sierpnia 2018 r. przedłużyła prowadzone postępowanie administracyjne do dnia 18 września 2020 r. Następnie pismem z dnia 10 września 2020 r. przywołany organ administracji zawiadomił Stronę o zamiarze zakończenia postępowania w przedmiotowej sprawie oraz pouczył o prawach wynikających z art. 10 § 1 kpa.

Przechodząc niniejszym do rozważań dotyczących solidarnej odpowiedzialności członków zarządu za zaległości spółek kapitałowych w pierwszej kolejności, wskazać należy, iż zgodnie z art. 60 pkt 6 ufp należności z tytułu zwrotu środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich oraz inne należności związane z realizacją projektów finansowanych z udziałem tych środków, a także odsetki od tych środków i od tych należności, są środkami publicznymi stanowiącymi niepodatkowe należności budżetowe o charakterze publicznoprawnym. Natomiast zgodnie z brzmieniem art. 67 ust. 1 ufp do spraw dotyczących należności, o których mowa w powyższej regulacji prawnej, a nieregulowanych w ufp stosuje się wprost przepisy kpa i odpowiednio przepisy działu III op.

Realizując zasadę maksymalnego zabezpieczenia interesu fiskusa (odpowiednio wierzyciela) op wprowadza szereg instrumentów prawnych pozwalających na skuteczne dochodzenie należnych mu wierzytelności. Jednym z nich jest możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności za zobowiązania

nie tylko podatnika (odpowiednio dłużnika), lecz także osób z nim związanych, tj. osób trzecich. Zakres przedmiotowy odpowiedzialności osób trzecich obejmuje odpowiedzialność za zaległości podatkowe podatnika (art. 51 § 1 op), zaległości podatkowe podatnika przejęte przez następcę prawnego, a także – jeżeli art. 108 op i następne nie stanowią inaczej – za podatki niepobrane oraz pobrane, a niewpłacone przez płatników lub inkasentów, odsetki za zwłokę od zaległości podatkowych, niezwrócone w terminie zaliczki naliczonego podatku od towarów i usług oraz za oprocentowanie tych zaliczek, a także za koszty postępowania egzekucyjnego. W art. 107 – 118 op ustawodawca określił katalog osób trzecich w stosunku do podatnika, które odpowiadają za zobowiązania podatkowe. Podstawą rozszerzenia odpowiedzialności na inne podmioty jest stosunek osobisty takiej osoby do podatnika (członek rodziny, rozwiedziony małżonek) lub kontakty gospodarcze (nabycie przedsiębiorstwa podatnika lub zorganizowanej części przedsiębiorstwa podatnika, pełnienie funkcji członka zarządu w spółce kapitałowej, zawarcie umowy leasingu lub umowy dzierżawy). Osoby trzecie odpowiadają całym swoim majątkiem, przy czym przesłanki odpowiedzialności są ściśle określone w przepisach op i wiążą się z zaistnieniem określonego w ustawie stanu faktycznego. I tak, zgodnie z art. 116 § 1 op za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością 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 2019 r. poz. 243 z późn. zm.) albo zatwierdzono układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu, o którym mowa w przywołanej ustawie, 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.

Jak wynika z treści art. 116 § 1 op przesłankami orzekania o odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za jej zaległości są przede wszystkim:

- 1) bezskuteczność egzekucji w stosunku do spółki w całości lub w części;
- 2) niewykazanie przez członka zarządu, że złożono we właściwym czasie wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo wykazanie braku winy (jakiegokolwiek) w niepodjęciu działań w tym kierunku;
- 3) niewskazanie przez członka zarządu mienia spółki umożliwiającego zaspokojenie znacznej części zaległości podatkowych spółki.

Ponadto, zgodnie z 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. Natomiast zgodnie z art. 116 § 4 op przepisy § 1 – 2 stosuje się również do byłego członka zarządu.

W tym miejscu wskazania wymaga, iż aby ustalić właściwy podmiot, wobec którego można by orzec o odpowiedzialności osoby trzeciej za zobowiązania Spółki, IZ RPO WZ wzięła pod uwagę cytowaną już wyżej regulację prawną ujętą w art. 67 ust. 1 ufp, która w przypadkach nieuregulowanych w ufp odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów działu III op. Odnosząc się tym samym do sformułowania odpowiedzialności stosowania określonych przepisów prawnych przywołać należy uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2013 r. (sygn. akt III CZP 51/12) podjętą w składzie siedmiosobowym, w której stwierdzono, iż odpowiednie stosowanie przepisów może polegać na zastosowaniu danego przepisu wprost, na zastosowaniu z pewnymi modyfikacjami albo na rezygnacji z jego zastosowania. O podjęciu określonego wyboru przesądzają natomiast ewentualne różnice występujące między instytucjami prawnymi, do których należy przepis odsyłający i przepis odesłania. Z uwagi na powyższe, mając na uwadze art. 207 ust. 1 pkt 2 ufp będący podstawą wydania

decyzji administracyjnej nr (...) z dnia 31 lipca 2017 r. oraz w utrzymującej ją w całości w mocy decyzji nr (...) z dnia 3 października 2018 r. orzekających wobec Spółki o obowiązku zwrotu środków wykorzystanych z naruszeniem obowiązujących ją procedur, odpowiednie zastosowanie art. 116 § 2 op, oznaczać będzie w przedmiotowej sprawie możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności tych osób, które w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu spółki, wykorzystali środki finansowe przekazane w ramach dofinansowania z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 upf, tj. procedur zawartych w Umowie oraz Wytocznych. W przedmiotowej sprawie nie dojdzie zatem do zastosowania art. 116 § 2 op w jego literalnym brzmieniu, lecz poprzez odpowiednie jego zmodyfikowanie.

IZ RPO WZ przeprowadzając postępowanie administracyjne, obejmujące pełną analizę stanu faktycznego i prawnego, w pierwszej kolejności musiała rozważyć czy spełniony został podstawowy warunek stwierdzenia odpowiedzialności członka zarządu spółki, tj. bezskuteczność egzekucji w stosunku do spółki w całości lub w części. W orzecznictwie sądowym przyjęty jest pogląd, że bezskuteczność egzekucji należy rozumieć, jako brak możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela publicznoprawnego w toku wszczętej i przeprowadzonej przez organ egzekucji skierowanej do majątku spółki, którą wykazuje się na podstawie prawnie dopuszczalnych dowodów, okoliczności wynikających z czynności przeprowadzonych w postępowaniu egzekucyjnym, które to postępowanie nie musi być w sposób formalny zakończone (tak, wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 sierpnia 2010, sygn. akt I FSK 872/09 oraz z dnia 15 kwietnia 2014 r., sygn. akt I GSK 1033/12). Mając na uwadze powyższe rozważania wskazać należy, iż w przedmiotowej sprawie w związku z brakiem możliwości przymusowego zaspokojenia Województwa Zachodniopomorskiego jako wierzyciela, na skutek wszczętej przez organ egzekucyjny egzekucji wobec Spółki, mamy do czynienia z jej bezskutecznością, gdzie dodatkowo postępowanie w jej przedmiocie zostało formalnie zakończone przesłaniem do IZ RPO WZ zawiadomienia z dnia 18 stycznia 2019 r. o nie przystąpieniu do egzekucji ze względu na brak możliwości uzyskania kwoty przewyższającej wydatki egzekucyjne.

Przechodząc do omawiania kolejnych przesłanek zmierzających do ustalenia odpowiedzialności członka zarządu spółki za jej zobowiązania, tj. kwestii niewykazania przez niego faktu złożenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcia postępowania układowego, albo wykazania braku winy w niepodjęciu działań zmierzających w tym kierunku, jak też kwestii niewskazania przez członka zarządu mienia spółki umożliwiającego zaspokojenie znacznej części zaległości podatkowych spółki, zasadnym będzie przywołanie w tym miejscu wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 marca 2003 r. (sygn. akt SA/Bd 85/03), jak też wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 8 grudnia 2015 r. (sygn. akt I SA/Łd 1144/15). Zgodnie ze stanowiskiem zawartym w powyższych orzeczeniach sądownoadministracyjnych w decyzji o odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością organ jest zobowiązany wskazać jedynie okoliczności pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania (czy tak jak w przedmiotowej sprawie odpowiednio w okresie wykorzystania środków finansowych z naruszeniem obowiązujących procedur), które przerodziło się w dochodzoną zaległość spółki oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce, gdyż ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu. Tym samym w przedmiotowej sprawie, to na Pani A. R. jako byłym Prezesie Zarządu Spółki, ciążył obowiązek wykazania, że we właściwym czasie złożono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, bądź też wykazanie braku winy (jakejkolwiek) w niepodjęciu działań w tym kierunku albo też wskazanie mienia Spółki umożliwiającego zaspokojenie znacznej części jej zaległości.

Strona reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika poprzez złożenie obszernych wyjaśnień ujętych w piśmie z dnia 29 maja 2020 r. dopełniła powyższego obowiązku wykazując m.in., iż w przedmiotowej sprawie wystąpiła jedna z przesłanek uwalniających Panią A. R. od odpowiedzialności za zobowiązania Spółki. I tak, odnośnie powyższej kwestii wskazano,

iż w czasie realizacji Projektu, tj. w latach 2012 – 2015, kiedy wymieniona sprawowała funkcję Prezesa Zarządu Spółki, nie było podstaw do zgłaszania wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcia postępowania układowego. Spółka w przywołanym wyżej okresie ponosiła wprawdzie straty, to jednak było to związane z realizacją dużej inwestycji objętej otrzymanym dofinansowaniem, a także dopiero co rozpoczęciem działalności gospodarczej, które nastąpiło po zakończeniu inwestycji. Tym samym, już po omawianym okresie, tj. w roku 2016 Spółka wypracowała zysk na poziomie (...) zł, mimo iż strata z roku poprzedniego wyniosła aż (...) zł. W ocenie pełnomocnika Strony powyższe potwierdza, iż Pani A. R., pełniąc funkcję Prezesa Zarządu Spółki do dnia 20 listopada 2015 r., pozostawiła wymienioną spółkę kapitałową w dobrej kondycji finansowej, a w konsekwencji brak było podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki. W tym miejscu przywołano stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego zawarte w wyroku z dnia 4 listopada 2005 r. (sygn. akt I FSK 266/05), zgodnie z którym przesłanka wykazania braku winy członka zarządu spółki z o.o. za niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego we właściwym ku temu czasie zostaje spełniona jeżeli w momencie gdy wymieniony członek zarządu przestał pełnić tę funkcję istniały zaległości podatkowe spółki, lecz jej kondycja finansowa nie dawała podstaw do zgłaszania wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcia postępowania układowego, co uległo zmianie w czasie kiedy nie pełnił on już tejże funkcji i nie miał wpływu na podjęcie tych działań. Ponadto w omawianym piśmie z dnia 29 maja 2020 r. wskazano, iż Pani A. R. jako Prezes Zarządu Spółki nie składała jakichkolwiek dokumentów bądź oświadczeń, których prawdziwość bądź rzetelność byłaby kwestionowana, a w szczególności nie złożyła żadnego dokumentu, ani oświadczenia dotyczącego braku powiązań pomiędzy Spółką a dalszymi podwykonawcami, co mogłoby wskazywać na jej wiedzę o powiązaniach wymienionej spółki kapitałowej i podwykonawców, a co za tym idzie świadomym wykorzystaniu środków unijnych z naruszeniem obowiązujących procedur. Dodatkowo podniesiono przy tym, iż w okresie od dnia (...) do dnia (...). Strona przebywała na urlopie wychowawczym konsekwencją czego był brak możliwości wykonywania swoich obowiązków jako członek zarządu Spółki, co legło również u podstaw rezygnacji z pełnionej funkcji, gdzie jak wskazano już wyżej nastąpiło to z dniem 20 listopada 2015 r. Pani A. R. w przywołanym okresie nie miała zatem realnych możliwości sprawowania bieżącej kontroli nad sytuacją ekonomiczną Spółki i prowadzenia jej spraw.

Kontynuując niniejszym analizę okoliczności pozwalających na orzeczenie o odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązania spółki kapitałowej wskazania wymaga, iż zgodnie art. 116 § 2 op w zw. z art. 67 ust. 1 ufp wymieniona odpowiedzialność dotyczyć będzie tych członków zarządu spółki, którzy w czasie pełnienia swoich obowiązków, wykorzystali środki finansowe przekazane w ramach dofinansowania z naruszeniem obowiązujących procedur. Zawarte w art. 116 § 2 op sformułowanie pełnienia obowiązku członka zarządu było przedmiotem licznych rozważań judykatury. Na ich kanwie wypracowano dwa poglądy, w którym jeden preferował wąskie rozumienie instytucji odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej, zgodnie z którym pełnienie obowiązków członka zarządu, które jest kluczowe dla określenia zakresu odpowiedzialności uregulowanej w art. 116 § 2 op, należy odnieść do kontekstu faktycznego, w myśl którego pojęcia tego nie można utożsamiać np. z wpisem do rejestru handlowego, lecz należy mieć na uwadze możliwość uwzględnienia przy dokonywaniu jego wykładni okoliczności faktycznych, dotyczących możliwości rzeczywistego oddziaływania na sprawy danej spółki przez osobę tylko formalnie figurującą w rejestrze jako członek zarządu (tak, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 4 marca 2015 r., sygn. akt I FSK 241/14). Drugi zaś pogląd, do którego w pełni przychyliła się IZ RPO WZ, stanowi, że gdyby celem ustawodawcy w unormowaniu art. 116 § 2 op, było wskazywanie na ponoszenie odpowiedzialności przez członka zarządu spółki prawa handlowego jedynie faktycznie wykonującego swoje obowiązki w danej spółce, nie użyłby określenia „w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu”, lecz zwrotów na przykład „w czasie faktycznego wykonywania”, czy „w czasie wykonywania” przez nich obowiązków członka zarządu. Dowodzi tego również wykładnia wewnętrzna, systemowa omawianego przepisu prawnego. W przypadku bowiem, gdy ustawodawca za celowe uznaje wprowadzenie

przesłanek o charakterze faktycznym (dokonanym), warunkującym odpowiedzialność innego podmiotu, wówczas jednoznacznie to określa w danym przepisie (np. regulacja art. 111 op i zawarte w niej sformułowanie „powstałe w okresie, w którym stale współdziałał z podatnikiem”), (tak, Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 8 lipca 2010 r., sygn. akt II FSK 335/09, oraz w wyroku z dnia 10 lutego 2015 r., sygn. akt I FSK 1069/13). Taki sposób rozumienia omawianych unormowań, znajduje swoje potwierdzenie również w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 12 października 2007 r. (sygn. akt I SA/Kr 139/06), w którym wskazano, że pełnić obowiązki z art. 116 § 2 op oznacza otrzymać legitymację do tego, aby realizować wszystkie czynności związane z pełnioną funkcją, czyli jest to kompetencja do realizowania funkcji członka zarządu przez określony czas. Nadmieniono przy tym, że art. 116 § 2 op doprecyzowuje jedynie czasowe granice odpowiedzialności członków zarządu, a nie ma na celu ograniczenia zakresu podmiotowego do tych, którzy faktycznie pełnili funkcje członka zarządu. Przywołany wyżej sąd administracyjny w wyroku z dnia 15 lipca 2008 r. (sygn. akt I SA/Kr 954/07) podkreślił ponadto, iż art. 116 § 2 op odwołuje się do przesłanki pełnienia obowiązków członka zarządu rozumianej jedynie formalnie, tj. posiadania formalnych uprawnień członka zarządu za konkretny okres, niezależnie czy obciążony odpowiedzialnością członek zarządu faktycznie zajmował się interesami spółki i czy w ogóle posiadał taką możliwość. Celem normy art. 116 § 2 op, jak zaznaczono, jest istnienie odpowiedzialności członka zarządu o charakterze odszkodowawczym, gdzie podstawą powstania odpowiedzialności jest sam fakt bycia członkiem zarządu.

Podsumowując powyższe rozważania wskazania wymaga, iż omawiana przesłanka odpowiedzialności winna być ustalona w oparciu o obiektywnie istniejące kryteria, to jest spełnienia formalnych warunków pełnienia funkcji członka zarządu. Mając to na uwadze stwierdzić należy, iż w okresie, w którym Beneficjent wykorzystał środki finansowe przekazane w ramach RPO WZ na podstawie zawartej Umowy z naruszeniem obowiązujących go procedur, tj. w okresie od dnia 22 marca 2012 r., będącego dniem rozpoczęcia zakwestionowanego w toku przeprowadzonych czynności kontrolnych postępowania ofertowego, do dnia 30 listopada 2012 r. czyli do dnia zakończenia realizacji inwestycji zgodnie z protokołem odbioru robót budowlanych, konsekwencją czego było powstanie zobowiązania określonego w decyzji administracyjnej nr (...) z dnia 31 lipca 2017 r. następnie utrzymanej w całości w mocy przez decyzję administracyjną nr (...) z dnia 3 października 2018 r., Spółkę reprezentował Zarząd jednoosobowy w osobie Pani A. R. jako Prezesa. Zasadnym jest więc wniosek, iż poprzez pełnienie przez wymienioną funkcji Prezesa Zarządu Spółki w okresie wykorzystania środków unijnych z naruszeniem procedur ziściła się przesłanka ujęta w stosowanym odpowiednio art. 116 § 2 op. Odpowiednie stosowanie wymienionej regulacji prawnej, co wyjaśniono już wyżej powoduje, iż bez znaczenia pozostają fakty przywołane w piśmie pełnomocnika Strony z dnia 29 maja 2020 r. wskazujące, iż Pani A. R. zarówno w czasie kontroli doraźnej przeprowadzonej przez IZ RPO WZ w dniu 10 – 11 grudnia 2015 r. oraz w dniu sporządzenia wezwania do zwrotu środków, tj. w dniu 20 kwietnia 2016 r. jak również w czasie wydania decyzji administracyjnej z dnia 3 października 2018 r. utrzymującej w całości mocy decyzję z dnia 31 lipca 2017 r., będącej źródłem powstania zobowiązania wobec Spółki, nie pełniła już funkcji Prezesa Zarządu Spółki.

Mając na uwadze wszystko powyższe wskazać należy, iż w przedmiotowej sprawie wystąpiła przesłanka bezskuteczności egzekucji prowadzonej wobec majątku Spółki jak również omówiona wyżej przesłanka zawarta w art. 116 § 2 op w zw. z art. 67 ust. 1 ufp. Uwzględniając jednakże wyjaśnienia pełnomocnika Strony złożone w toku prowadzonego postępowania administracyjnego jak też przeprowadzoną przez IZ RPO WZ analizę sytuacji finansowej Spółki stwierdzić należy, iż w czasie pełnienia przez Panią A. R. funkcji Prezesa Zarządu kondycja finansowa wymienionej spółki kapitałowej nie dawała podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości. Tym samym spełniona została przesłanka wyłączająca odpowiedzialność Strony za zobowiązania Spółki zawarta w art. 116 § 1 pkt 1 lit. b op, tj. brak winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęciu postępowania układowego we właściwym ku temu czasie.

Z uwagi na fakt, iż Strona wykazała istnienie okoliczności wyłączającej jej odpowiedzialność za zobowiązania Spółki, niniejsze postępowanie administracyjne stało się bezprzedmiotowe. Mając na uwadze ustalony stan faktyczny wskazać bowiem należy, iż zgodnie z brzmieniem art. 105 § 1 kpa w sytuacji, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części. Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o której stanowi powyższa regulacja prawna, oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a wobec tego nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie jej, co do istoty (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 stycznia 2012 r., sygn. akt II OSK 2104/10). Umorzenie jako środek ostateczny, niweczący dotychczasowe wyniki postępowania jest stosowany, gdy osiągnięcie celu postępowania administracyjnego staje się bezzasadne z uwagi na okoliczności stanowiące trwałą i nieusuwalną przeszkodę do jego kontynuowania.

Z uwagi na powyższe należało orzec jak w sentencji.

Pouczenie

Od niniejszej decyzji nie służy odwołanie, jednakże Strona niezadowolona z decyzji 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.

W trakcie biegu terminu do złożenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, Strona może zrzec się prawa do jego złożenia wobec Instytucji Zarządzającej RPO WZ, która wydała decyzję.

Z dniem doręczenia Instytucji Zarządzającej RPO WZ oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do złożenia wniosku o ponowne rozpoznanie sprawy decyzja staje się ostateczna i prawomocna.

Zgodnie z art. 52 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2012 r. Prawo postępowania przed sądami administracyjnymi (Dz. U z 2018 r. poz. 1302 t.j. ze zm.) jeżeli stronie przysługuje prawo do zwrócenia się do organu, który wydał decyzję z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, strona może wnieść skargę na tę decyzję bez skorzystania z tego prawa. Od skargi pobierany jest wpis stosunkowy, który wynosi 1 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 2 000,00 zł i nie więcej niż 100 000,00 zł (§ 1 pkt 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi Dz. U. z 2003 r., Nr 221, poz. 2193 ze zm.). Stronie przysługuje możliwość ubiegania się o zwolnienie od kosztów albo przyznanie prawa pomocy.

Marszałek Województwa Zachodniopomorskiego

Otrzymują:

- 1) R. pr. M. A.
ul. P.
XX – XXX S.
- 2) a/a