

Materiał dodatkowy do konsultacji eksperckiej nt. odpowiedzialności karnej członków zarządu w stowarzyszeniu lub fundacji

Grzegorz Małyniuk



Ta praca objęta jest licencją Creative Commons Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Bez utworów zależnych 3.0 Polska. Aby zapoznać się z kopią licencji, należy odwiedzić stronę <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/pl/>, lub wysłać list do Creative Commons, 543 Howard St., 5th Floor, San Francisco, California, 94105, USA.



Materiał sporządzony w ramach projektu "NGO 2.0 i PRAWO" realizowanego przez Fundację Instytut Myśli Obywatelskiej im. Stańczyka przy dofinansowaniu ze środków Programu Operacyjnego Fundusz Inicjatyw Obywatelskich w 2011 r.



Odpowiedzialność karna członków zarządu w stowarzyszeniu lub fundacji

Sytuacje, gdy członkowie zarządu podlegają odpowiedzialności karnej można podzielić na dwie kategorie: gdy popełniają przestępstwa w związku z wykonywaniem swoich funkcji w zarządzie oraz gdy popełniają przestępstwo przy okazji zasiadania w zarządzie, wykorzystując swoją pozycję i popełniając przestępstwo nie związane z samą działalnością organizacji.

Z przykładem drugiej sytuacji mamy do czynienia, czy członek zarządu stowarzyszenia, które zajmuje się opieką nad osobami zniedołężniałymi, odwiedzając takie osoby okrada je. Popęlnienie przestępstwa nastąpiło z wykorzystaniem funkcji w zarządzie stowarzyszenia, jednak nie w ramach kompetencji członka zarządu. Zakładając jednak uczciwość stanowczej większości zainteresowanych niniejszym opracowaniem, zajmiemy się w nim sytuacją, gdy członek zarządu popełnia przestępstwo w ramach swoich kompetencji jako członka zarządu.

W pierwszej kolejności zajmiemy się odpowiedzialnością karną przewidzianą w ustawie o rachunkowości z dnia 29 września 1994 r., a dokładniej odpowiedzialnością za nieprowadzenie ksiąg rachunkowych, ich nierzetelne (niezgodne ze stanem faktycznym) prowadzenie albo prowadzenie ich niezgodnie z przepisami tej ustawy określone w art. 77 ust. 1.

Przede wszystkim należy wskazać, iż przepis art. 4ust. 5 tej ustawy stanowi, iż zarząd stowarzyszenia lub fundacji ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, w tym z tytułu nadzoru, również w przypadku, gdy określone obowiązki w zakresie rachunkowości - z wyłączeniem odpowiedzialności za przeprowadzenie inwentaryzacji w formie spisu z natury - zostaną powierzone innej osobie za jej zgodą. Przyjęcie odpowiedzialności przez inną osobę powinno być stwierdzone w formie pisemnej. W przypadku gdy zarząd jest wieloosobowy, a nie została wskazana osoba odpowiedzialna, odpowiedzialność ponoszą wszyscy członkowie tego organu.

Oznacza to, iż samo powierzenie prowadzenia ksiąg rachunkowych podmiotowi zewnętrznemu (np. biuro rachunkowe, zewnętrzna firma księgową), nie wyłącza odpowiedzialności karnej za nieprowadzenie czy nieprawidłowe prowadzenie ksiąg rachunkowych. To nadal na członkach zarządu ciąży odpowiedzialność za prowadzenie ksiąg rachunkowych. Winni oni osobiście sprawdzać, czy księgi rachunkowe są prowadzone i czy są prowadzone prawidłowo.

Jednak art. 77 ust. 1 ustawy o rachunkowości statuuje przestępstwo umyślne, czyli sprawca odpowie tylko wtedy, kiedy chciał, by księgi nie były prowadzone, albo uświadamiając sobie taką możliwość – godził się na to. Aby zatem uniknąć odpowiedzialności karnej za nieprowadzenie

ksiąg rachunkowych, członkowie zarządu winni kontrolować pracę biura rachunkowego, któremu prowadzenie ksiąg powierzono poprzez wgląd w księgi i sprawdzanie poprawności i rzetelności ich prowadzenia.

Nie jest jednak tak, że powierzenie prowadzenia ksiąg rachunkowych odpowiedniej firmie zewnętrznej nie wpływa w żaden sposób na odpowiedzialność członka zarządu za prowadzenie ksiąg rachunkowych. Otóż jak wskazano wyżej, członkowie zarządu mają obowiązek kontrolowania prowadzenia ksiąg w zakresie prawidłowości i rzetelności ich prowadzenia. Jeśli księgi prowadzone są przez podmiot profesjonalny – biuro rachunkowe – to od członka zarządu stowarzyszenia czy fundacji wymaga się sprawdzenia rzetelności i prawidłowości prowadzenia ksiąg w takim zakresie, na jaki pozwala wiedza ogólna, posiadana przez przeciętnego obywatela na ten temat. Skoro bowiem wynajęto profesjonalistę – to on ma znać się na prowadzeniu ksiąg. Jeśli jednak stowarzyszenie czy fundacja nie zdecydowało się na powierzenie prowadzenia ksiąg profesjonalistcie, to członkowie zarządu winni kontrolować księgi rachunkowe (ewentualnie – sami je prowadzić) z uwzględnieniem wiedzy fachowej, której należy wymagać od profesjonalisty w zakresie prowadzenia ksiąg rachunkowych. Innymi słowy – jeśli powierzymy prowadzenie ksiąg biurowi rachunkowemu, to odpowiadamy tylko za te błędy, które laik powinien był zauważyć. Jeśli jednak księgi prowadzimy sami – to odpowiadamy za wszystkie popełnione błędy – w tym także te wynikające z niewiedzy.

Nieprowadzenie ksiąg (nie tylko rachunkowych) czy też prowadzenie ich niezgodnie z przepisami albo ich prowadzenie w sposób niezgodny ze stanem faktycznym może ponadto prowadzić do odpowiedzialności za przestępstwo karno-skarbowe z art. 60 albo art. 61 kodeksu karnego skarbowego. Co warto podkreślić jest to odpowiedzialność niezależna od tej za przestępstwo z art. 77 ustawy o rachunkowości – jeżeli zatem nie prowadzimy ksiąg rachunkowych wcale, to będziemy odpowiadać zarówno za przestępstwo z art. 77 ust. 1 ustawy o rachunkowości, jak i za przestępstwo skarbowe z art. 60 § 1 kodeksu karnego skarbowego.

Warto także zauważyć, iż przestępstwem karno-skarbowym jest także niezgłoszenie w terminie prowadzenia ksiąg przez podmiot zewnętrzny (np. biuro rachunkowe).

W praktyce nie tylko organizacje pozarządowe często spotykana jest praktyka podpisywania dokumentów czyimś nazwiskiem „w jego imieniu”. Znana każdemu jest sytuacja, gdy dany wniosek trzeba złożyć w terminie upływającym dzisiaj, a osoba uprawniona do jego podpisania jest np. na wakacjach za granicą. Praktykę podpisywania dokumentów czyimś podpisem, nawet za jego zgodą, należy uznać za podrobienie dokumentu i stanowi przestępstwo z art. 270 § 1 k.k. Nie stanowi natomiast przestępstwa tego antydatowanie umowy, co również często zdarza się

w praktyce organizacji pozarządowych. Czyn taki jest dozwolony, o ile wszystkie strony umowy wyrażą na to zgodę – obowiązuje bowiem zasada swobody umów i strony mogą się dowolnie umówić także co do chwili, od której są związane umową. Jednakże przestępstwem mogą okazać się różne sytuacje, gdy taka umowa jest przedkładana innym podmiotom, niż strony tej umowy. Jeżeli bowiem fakt antydatowania umowy oddziałuje na zobowiązania podatkowe którejsz ze stron umowy, to użycie takiej umowy jako podstawy rozliczeń podatkowych rodzić będzie odpowiedzialność za przestępstwo skarbowe w postaci uszczuplenia podstawy opodatkowania z art. 54 kodeksu karnego skarbowego.

Z kolei jeśli antydatujemy umowę, by zmieścić się w terminie rozliczenia projektu z grantodawcą, ponieważ podpisanie umowy po dacie końcowej projektu powodowałoby konieczność zwrotu części lub całości dofinansowania i przedkładamy do rozliczenia taką umowę grantodawcy, to stanowi to przestępstwo kwalifikowane z art. 297 § 2 kodeksu karnego.

Natomiast art. 297 § 1 kodeksu karnego za przestępstwo uznaje sytuacje, gdy w celu uzyskania dofinansowania dana osoba przedstawia przedkłada podrobiony, przerobiony, poświadczający nieprawdę albo nierzetelny dokument albo nierzetelne, pisemne oświadczenie dotyczące okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania wsparcia finansowego. Oznacza to, że odpowiedzialnością karna zagrożone jest samo tylko przedłożenie nieprawdziwych dokumentów lub pisemnych oświadczeń w celu uzyskania wsparcia finansowego. Żeby dokonać tego przestępstwa, nie trzeba nawet uzyskać takiego wsparcia – wystarczy samo przedłożenie nieprawdziwych dokumentów.

Kolejnym przestępstwem często występującym w organizacjach pozarządowych jest sprzeniewierzenie określone w art. 284 § 2 k.k. Będą to te wszystkie sytuacje, gdy członek zarządu otrzymuje np. „służbowego” laptopa, a potem oddaje go w wyłączne używanie swojemu dziecku. Sprzeniewierzeniem będzie każde rozporządzenie przedmiotem powierzonym do używania. Innymi słowy, jeżeli nie oddamy rzeczy, którą dostaliśmy od naszej organizacji tylko do używania albo taką rzecz sprzedamy, oddamy innej osobie albo nawet wyrzucimy, to dopuszczamy się sprzeniewierzenia, co stanowi przestępstwo.

Oczywiście, opracowanie to nie jest wyczerpujące i nie opisuje wszystkich przepisów statuujących odpowiedzialność karną członków zarządów stowarzyszeń i fundacji w związku z pełnioną przez nich funkcją – należy wspomnieć chociażby o odpowiedzialności karnej za naruszenie przepisów ustawy z dnia 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu. Jednak opisano w nim najczęściej występujące w praktyce przypadki i starano się odpowiedzieć na najczęściej zadawane pytania w tym zakresie.

Podstawa prawna

1. Kodeks Karny
2. Kodeks karny skarbowy
3. Ustawa o rachunkowości

Literatura

1. A. Zoll (red). Kodeks Karny. Komentarz. Tomy II i III, wyd. II, 2006
2. A. Mariański. Ustawa o rachunkowości. Komentarz. 2011