



Warszawa, 6 lutego 2013 r.

Zalecenia IZ PO liŚ nr 18/2013

dotyczące zapobiegania, identyfikowania i reagowania w przypadku symptomów oszustw w szczególności w zakresie zμών cenowych przy wdrażaniu projektów PO liŚ

I. Podstawa prawna i cel Zaleceń

1. Zalecenia zostały wydane na podstawie § 9 ust. 1 pkt 3 Porozumień w sprawie systemu realizacji PO liŚ, zawartych z Instytucjami Pośredniczącymi w dniu 11 kwietnia 2007 r. ze zm. i są skierowane do Instytucji Pośredniczących (IP) i Instytucji Wdrażających (IW) PO liŚ.
2. Celem Zaleceń jest przedstawienie wskazówek dla IP i IW PO liŚ odnośnie działań w zakresie zapobiegania, identyfikowania i reagowania w przypadku powzięcia podejrzeń popełnienia oszustw (zidentyfikowania symptomu oszustwa) przy wdrażaniu projektów PO liŚ.
3. Przedmiotowe zalecenia nie nakładają na IP i IW PO liŚ żadnych nowych obowiązków, a jedynie wskazują na wynikające z przepisów prawa powszechnie obowiązującego zadania, których realizacja spoczywa na wszystkich instytucjach administracji publicznej.

II. Ramy prawne

Prawo unijne

4. W kontekście zapobiegania, identyfikowania i reagowania w przypadku symptomów oszustw należy mieć na uwadze zapisy poniższych aktów prawnych:
 - Art. 325 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Rozdział 6 Zwalczanie nadużyć finansowych) Dz. Urz. UE z 2010 r. C 83 z 30.03.2010,
 - Konwencja o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich z dnia 26 lipca 1995 roku, ustanowiona na podstawie art. K. 3 Traktatu o Unii Europejskiej wraz z trzema protokołami (Konwencja z dnia 26 lipca 1995 r., pierwszy protokół oraz drugi protokół w sprawie kompetencji Trybunału Sprawiedliwości weszły w życie dnia 17 października 2002 r.) Dz. Urz. WE Nr C 316 z 27.11.1995,
 - Rozporządzenie Rady (WE, Euratom) nr 2988/95 z dnia 18 grudnia 1995 r. w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich Dz.U. L 312 z 23.12.1995,
 - Rozporządzenie (WE) nr 1073/99 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 maja 1999 r. dotyczące dochodzeń prowadzonych przez Europejski Urząd ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) Dz.U. L 136 z 31.5.1999,
 - Rozporządzenie Rady (Euratom) nr 1074/99 z dnia 25 maja 1999 r. dotyczące dochodzeń prowadzonych przez Europejski Urząd ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) Dz.U. L 136 z 31.5.1999,
 - Rozporządzenie Rady (Euratom, WE) nr 2185/96 z dnia 11 listopada 1996 r. w sprawie kontroli na miejscu oraz inspekcji przeprowadzanych przez Komisję w celu ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich przed nadużyciami finansowymi i innymi nieprawidłowościami, Dz.U. L 292 z 15.11.1996.

5. Na użytek Rozporządzenia Rady (WE) Nr 2988/95 z 18 grudnia 1995 w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich termin nieprawidłowość jest szerokim pojęciem i obejmuje zarówno umyślne jak i nieumyślne nieprawidłowości popełnione przez podmioty gospodarcze.
6. Art. 1 ust. 2 Rozporządzenia (WE) nr 2988/95 definiuje "nieprawidłowość" jako: "jakikolwiek naruszenie przepisu prawa wspólnotowego wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które spowodowało lub mogło spowodować szkodę w ogólnym budżecie Wspólnot lub budżetów zarządzanych przez nie, albo poprzez zmniejszenie lub utratę przychodów, pochodzących ze środków własnych pobieranych bezpośrednio w imieniu Wspólnot, albo też w drodze nieuzasadnionego wydatku".
7. Na użytek funduszy strukturalnych dostosowana definicja została określona w art. 2 ust. 7 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 ustanawiającego przepisy ogólne dla Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego i Funduszu Spójności na okres 2007-2013.
8. Konwencja sporządzona na podstawie artykułu K.3 Traktatu o Unii Europejskiej w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich definiuje „oszustwo” w powiązaniu do wydatków, jak każde umyślne działanie lub zaniechanie odnoszące się do:
 - wykorzystania lub przedstawienia nieprawdziwych, niepoprawnych lub niepełnych oświadczeń lub dokumentów, które ma na celu sprzeniewierzenie lub bezprawne zatrzymanie środków z zastosowaniem do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich lub budżetów zarządzanych przez nie, lub w imieniu Wspólnot Europejskich;
 - nieujawnienia informacji z naruszeniem szczególnego obowiązku, z tym samym efektem;
 - niewłaściwego wykorzystania takich środków do celów innych niż te, dla których zostały pierwotnie przyznane.
9. Stowarzyszenie Biegłych ds. Przepięstw i Nadużyć Gospodarczych (Association of Certified Fraud Examiners - ACFE)¹ używa określonej taksonomii która wskazuje typy oszustwa jakie organizacja może napotkać. ACFE dzieli oszustwa na trzy typy i jako punkt wyjścia w celu określenia, które obszary są narażone na oszustwa:
 - celowe manipulacje sprawozdań finansowych (np. niewłaściwie stwierdzone przychody),
 - jakiegokolwiek sprzeniewierzenia aktywów materialnych i niematerialnych (np. niedozwolone zwroty kosztów),
 - korupcja (np. łapownictwo, zmowa przetargowa, nieujawniony konflikt interesów, malwersacja).
10. Definicja oszustwa odnosi się zatem do elementu świadomego przestępstwa, który to element odróżnia oszustwo od bardziej ogólnego pojęcia "nieprawidłowości".

Prawo krajowe

11. W kontekście zapobiegania, identyfikowania i reagowania w przypadku symptomów oszustw należy mieć również na uwadze zapisy poniższych aktów prawa krajowego:
 - Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553, z późn. zm. (dalej: „Kk”),
 - Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego Dz. U. z 1997, nr 89 poz. 555, z późn. zm (dalej: „Kpk”),
 - Ustawa z dnia 10 września 1999 r. Kodeks karny skarbowy Dz.U. z 2007 nr 111 poz. 765, z późn. zm.,
 - Ustawa z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej Dz.U. z 2011 nr 41 poz. 214, z późn. zm.,

¹ Zobacz: "Managing the Business Risk of Fraud – A Practical Guide", the Institute of Internal Auditors, the American Institute of Certified Public Accountants and the Association of Certified Fraud Examiners, 2008.
<http://www.ifa-iaf.be/v1/frontEnd/library/ifa/index.php?action=detail&id=29>.

- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych Dz.U. z 2009 nr 157 poz. 1240, z późn. zm.,
- Ustawa z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych Dz.U. z 2005 nr 14 poz. 114, z późn. zm.,
- Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331, z późn. zm. (dalej: „ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów”),
- Ustawa z 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych - Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759, z późn. zm.,
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 19 kwietnia 2011 r. w sprawie sposobu i trybu współdziałania organów kontroli skarbowej oraz inspektorów i pracowników z organami administracji rządowej i samorządowej, państwowymi i samorządowymi jednostkami organizacyjnymi oraz sądami i państwowymi osobami prawnymi Dz.U. z 2011 nr 93 poz. 540.

III. System instytucjonalny

Instytucje odpowiedzialne za zwalczanie i przeciwdziałanie przestępczości o charakterze korupcyjnym i łamaniu przepisów w zakresie zamówień publicznych

12. **Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego** - w zakresie rozpoznawania i zwalczania przestępstw ekonomicznych oraz korupcji na dużą skalę, w tym w obszarze udzielania zamówień publicznych, w szczególności w przypadku projektów drogowych. Współpraca realizowana jest w ramach mechanizmów tzw. „tarczy antykorupcyjnej” oraz „osłony antykorupcyjnej” najważniejszych programów i przedsięwzięć ekonomicznych państwa.
13. Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego prowadzi również działania profilaktyczne, których celem jest zapewnienie ochrony szczególnie wrażliwym sferom funkcjonowania państwa i gospodarki. Na szeroko rozumianą prewencję składają się systemy opiniowania i certyfikowania oraz programy szkoleń.
14. **Centralne Biuro Antykorupcyjne** – w zakresie zwalczania korupcji w życiu publicznym i gospodarczym, w szczególności w instytucjach państwowych i samorządowych, a także do zwalczania działalności godzącej w interesy ekonomiczne państwa, w oparciu o *Rekomendacje postępowania antykorupcyjnych przy stosowaniu procedury udzielania zamówień publicznych* (Warszawa 2010).
15. Należy podkreślić, że tarcza oraz osłona antykorupcyjna koncentruje się przede wszystkim na zapobieganiu przestępstwom, a jej specyficzną cechą jest tryb współpracy między resortami a służbami specjalnymi. Ministrowie i szefowie służb wyznaczyli swoich przedstawicieli odpowiedzialnych za bieżącą roboczą współpracę. Osoby te na bieżąco współpracują z wyznaczonymi przedstawicielami służb specjalnych. Udzielają im informacji o przebiegu prywatyzacji lub przetargu, aktualizują dane na ich temat prywatyzacji i przetargów, informują o zmianach w ich organizacji lub składzie komisji przetargowych, udzielają pomocy w kontaktach z osobami odpowiedzialnymi za przebieg ochraniających projektów lub w przygotowaniu szkoleń.
16. **Policja i prokuratura** – jako organy odpowiedzialne za ściganie przestępstw. Przepis art. 304 § 1 Kpk statuuje społeczny, a nie prawny, obowiązek zawiadomienia prokuratora lub Policji o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu. Niepodporządkowanie się temu nakazowi nie pociąga za sobą żadnych sankcji karnych. „Obowiązkiem” tym ustawa obejmuje każdego posiadającego wiedzę w tym zakresie, umożliwiając zawiadamiającemu zastrzeżenie swych danych dotyczących miejsca zamieszkania do wyłącznej wiadomości prokuratora, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa użycia przemocy lub groźby bezprawnej wobec niego lub osoby mu najbliższej.
17. Z kolei prawny obowiązek zawiadomienia o przestępstwie wynikający z art. 304 § 2 Kpk obejmuje **instytucje państwowe i samorządowe, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu. Zaniechanie obowiązku prawnego zawiadomienia o przestępstwie pociąga za sobą odpowiedzialność karną z art. 231 Kk.**
18. Szczegółowe informacje na temat składania ww. zawiadomień zawarte są w dalszej części dokumentu.

19. Po złożeniu zawiadomienia o przestępstwie, postępowanie jest prowadzone przez jednostkę Policji właściwą miejscowo i rzeczowo, a więc tę na której terenie popełniono przestępstwo.
20. Śledztwo powinno być wszczęte niezwłocznie. Termin „niezwłocznie” oznacza, że jest to okres kilku dni i nie powinien przekraczać 3 dni². Termin ten może być przekroczony tylko wówczas, gdy zostało podjęte postępowanie sprawdzające, jednakże postanowienie o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia albo o odmowie wszczęcia musi być wydane najpóźniej w terminie 30 dni od otrzymania zawiadomienia.
21. Postanowienie o wszczęciu śledztwa wydaje prokurator. Postanowienie o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu śledztwa, oprócz prokuratora, może wydać również Policja. Postanowienia wydane przez Policję wymagają zatwierdzenia przez prokuratora. Możliwość sporządzenia przez Policję postanowienia o umorzeniu śledztwa odnosi się wyłącznie do sytuacji, gdy prokurator powierzył Policji prowadzenie śledztwa w całości³.
22. Zgodnie z art. 305 § 4 Kpk o wszczęciu, odmowie wszczęcia albo o umorzeniu śledztwa zawiadamia się osobę lub instytucję państwową, samorządową lub społeczną, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie, oraz ujawnionego pokrzywdzonego, a o umorzeniu także podejrzanego – z pouczeniem o przysługujących im uprawnieniach.
23. Pokrzywdzonemu oraz instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie przysługuje zażalenie na postanowienie o odmowie wszczęcia śledztwa, a stronom – na postanowienie o jego umorzeniu. Uprawnionym do złożenia zażalenia przysługuje prawo przejrzenia akt.
24. Jeżeli zawiadomienie o przestępstwie wniosła osoba fizyczna, która nie jest pokrzywdzonym lub podmiot niebędący instytucją państwową, samorządową lub społeczną, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie, to w wypadku wydania postanowienia o odmowie wszczęcia śledztwa podmiotom tym nie służy prawo zaskarżenia tej decyzji. Są one jednak powiadamiane o odmowie wszczęcia śledztwa. Prawo do zaskarżenia postanowienia o odmowie wszczęcia śledztwa służy natomiast pokrzywdzonemu oraz instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej. Natomiast postanowienie o umorzeniu śledztwa skarżyć mogą tylko strony, tj. pokrzywdzony i podejrzany. Tylko uprawnionym do złożenia zażalenia przysługuje prawo przejrzenia akt.
25. Kpk stwarza możliwości wniesienia zażalenia na bezczynność organu powołanego do prowadzenia śledztwa. Jeżeli zawiadamiający o przestępstwie nie zostanie w ciągu 6 tygodni poinformowany o wszczęciu lub odmowie wszczęcia postępowania, ma prawo wnieść zażalenie do prokuratora nadrzędnego (jeżeli wniesiono zawiadomienie do prokuratora) albo do prokuratora sprawującego nadzór nad organem, do którego wniesiono zawiadomienie.
26. Przepis art. 307 Kpk przewiduje instytucję czynności sprawdzających. Służy ona do podejmowania przedsięwzięć mających na celu potwierdzenie informacji o popełnieniu przestępstw zawartych w zawiadomieniach, które dotarły do organów ścigania.
27. Czynności sprawdzające mogą dotyczyć zarówno płaszczyzny merytorycznej (np. czy istotnie zdarzenie miało miejsce), oceny prawnej (czy zaistniały czyn jest przestępstwem), jak i problematyki procesowej (czy nie zachodzą przesłanki warunkujące niedopuszczalność postępowania, np. abolicja, znikoma szkodliwość społeczna - art. 1 § 2 Kk). Czynności te mogą polegać w szczególności na:
 - zażądaniu od zawiadamiającego przedstawienia dodatkowych dokumentów lub informacji niezbędnych dla prawidłowej oceny zdarzenia, którego dotyczy zawiadomienie,
 - żądaniu przeprowadzenia kontroli w określonym zakresie,
 - zleceniu właściwemu organowi sprawdzenia faktów zawartych w zawiadomieniu,
 - żądaniu nadesłania dokumentacji lekarskiej dotyczącej osoby pokrzywdzonej,
 - przesłuchaniu w charakterze świadka osoby, która złożyła pisemne zawiadomienie o przestępstwie.

² Ireneusz Nowikowski: Terminy w kodeksie postępowania karnego, Lublin 1988, s. 70

³ Jan Grajewski, Komentarz aktualizowany do art.305 Kodeksu postępowania karnego.

28. **Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów** – jako organ odpowiedzialny za prowadzenie postępowań antymonopolowych w sprawach praktyk ograniczających konkurencję.
29. Zgodnie z regulacjami ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jako praktyki ograniczające konkurencję między podmiotami gospodarczymi zostały sklasyfikowane skoordynowane działania polegające na zawieraniu porozumień, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku oraz nadużywanie pozycji dominującej.
30. W ramach zakazu zawierania porozumień ograniczających konkurencję penalizowane jest m.in. uzgadnianie wysokości cen pomiędzy co najmniej dwoma niezależnymi przedsiębiorcami, związkami przedsiębiorców lub przedsiębiorcami i ich związkami. Porozumieniem jest więc wszelkie świadome współdziałanie podmiotów, które w normalnych warunkach powinny ze sobą konkurować. Nie ma przy tym znaczenia forma tych porozumień – mogą to być pisemne umowy lub nieformalne uzgodnienia (ustne, e-mailowe, czy na prywatnych spotkaniach).
31. Postępowania w sprawach stosowania praktyk ograniczających konkurencję (antymonopolowe) Prezes Urzędu wszczyna z urzędu, lecz na podstawie art. 86 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **każdy może złożyć do Prezesa Urzędu pisemne zawiadomienie zawierające uzasadnienie dotyczące podejrzenia stosowania praktyk ograniczających konkurencję**. Oznacza to, że do złożenia zawiadomienia nie potrzebne jest wykazywanie jakiegokolwiek interesu prawnego czy faktycznego po stronie zgłaszającego, ustawa nie ogranicza także kręgu osób mogących przedmiotowo zawiadomienie złożyć. Może to być zatem osoba fizyczna, prawna, jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, a także organ administracji rządowej czy samorządowej.
32. Szczegółowe informacje na temat składania ww. zawiadomienia zawarte są w dalszej części dokumentu.
33. Zawiadomienie o podejrzeniu stosowania praktyk ograniczających konkurencję ma charakter niewiążący, co oznacza, że organ antymonopolowy dysponuje uznaniem w zakresie inicjacji postępowania w sprawie praktyk ograniczających konkurencję⁴. Jedynym obowiązkiem Prezesa UOKiK, który powstaje na skutek zgłoszenia zawiadomienia, jest przekazanie zgłaszającemu na piśmie informacji o sposobie rozpatrzenia zawiadomienia wraz z uzasadnieniem⁵. Rozpatrzenie zawiadomienia wiąże się z dokonaniem przez Prezesa Urzędu oceny zasadności wszczęcia postępowania wyjaśniającego albo antymonopolowego w przedstawionym stanie faktycznym.
34. Prezes jest zobligowany do poinformowania zgłaszającego zawiadomienie o sposobie jego rozpatrzenia w terminach wynikających z Kodeksu postępowania administracyjnego⁶:
- bez zbędnej zwłoki – w przypadku gdy rozstrzygnięcie może nastąpić w oparciu o dowody przedstawione przez zgłaszającego albo w oparciu o fakty i dowody powszechnie znane lub znane z urzędu Prezesowi UOKiK,
 - w ciągu 1 miesiąca - w przypadku gdy rozstrzygnięcie wymaga postępowania wyjaśniającego,
 - w ciągu 2 miesięcy – w przypadku sprawy szczególnie skomplikowanej.
35. W przypadku przekroczenia powyższych terminów Prezes Urzędu zobowiązany jest do powiadomienia zgłaszającego o przyczynach zwłoki i wskazania terminu rozpatrzenia zawiadomienia.
36. Urząd prowadzi postępowania wyjaśniające mające na celu badanie konkretnych rynków, a także analizę i weryfikację oficjalnych i nieformalnych informacji z rynku, świadczących o możliwości naruszenia zakazu zmów przetargowych, a także doniesień medialnych. W ramach prowadzonych postępowań, Prezes UOKiK dysponuje szerokimi uprawnieniami do pozyskiwania dowodów naruszenia, obejmującymi prawo żądania od przedsiębiorcy informacji i dokumentów (art. 50 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) oraz uprawnienie do przeprowadzania u przedsiębiorcy kontroli, w tym – za zgodą sądu – kontroli z przeszukaniem w celu wykrycia ewentualnych dowodów uczestnictwa przedsiębiorców w naruszeniu (art. 105a i nast. ww. ustawy).

⁴ Glosa do postanowienia NSA z dnia 12 lipca 2011 r., II GSK 1035/11 autorstwa Małgorzaty Sieradzkiej.

⁵ Wyrok NSA w Warszawie z dnia 1 grudnia 2009 r., II GSK 237/09.

⁶ Art. 35-37 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, Dz. U. z 1960, nr 30 poz. 168, z późn. zm.

37. W przypadku stwierdzenia na podstawie całości materiału dowodowego możliwości naruszenia zakazu porozumień ograniczających konkurencję, Prezes UOKiK wszczyna postępowanie antymonopolowe, w którym stawiane są konkretnym przedsiębiorcom zarzuty. Wszczęcie postępowania antymonopolowego następuje w drodze postanowienia Prezesa Urzędu, o czym zawiadamiane są strony. Należy przy tym zauważyć, że podmiot, który złożył zawiadomienie na podstawie którego Prezes Urzędu wszczął postępowanie, nie jest stroną tego postępowania.
38. Postępowanie antymonopolowe powinno być zakończone nie później niż w terminie 5 miesięcy od dnia jego wszczęcia. W wyniku postępowania Prezes Urzędu może wydać decyzję nakazującą zaniechanie działań sprzecznych z prawem oraz nałożyć karę w wysokości do 10 proc. ubiegłorocznego przychodu przedsiębiorcy.
39. Istotnym z punktu widzenia postępowań w sprawie stosowania praktyk ograniczających konkurencję jest szczególna regulacja dotycząca tzw. przedawnienia antymonopolowego. Art. 93 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów sankcjonuje krótszy termin przedawnienia wynoszący 1 rok od końca roku, w którym zaprzestano stosowania praktyk ograniczających konkurencję. Termin ten dotyczy tylko wszczęcia postępowania, jeżeli zatem zawiadomienie zostanie złożone odpowiednio wcześniej, a Prezes postępowanie wszczął przed upływem tego terminu, przedawnienie nie wywołuje już negatywnych skutków dla samego postępowania.
40. **Urząd Zamówień Publicznych** - w zakresie zapewnienia przejrzystości procesu udzielania zamówień publicznych, zapewniającą przedsiębiorcom niedyskryminujący dostęp do zamówień publicznych, poprzez podejmowanie działań na rzecz wykonywania uprawnień kontrolnych Prezesa, analizy funkcjonowania systemu zamówień publicznych w Polsce, upowszechniania wiedzy z zakresu zamówień publicznych poprzez inspirowanie i organizowanie szkoleń, opracowywanie programów szkoleniowych oraz działalność wydawniczą, zapewnienia warunków organizacyjnych funkcjonowania środków ochrony prawnej w ramach procedury odwoławczej.

System instytucjonalny ochrony interesów finansowych UE w Polsce

41. **Pełnomocnik Rządu ds. Zwalczenia Nieprawidłowości Finansowych na szkodę RP lub UE w Ministerstwie Finansów** (powołany Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2003 r. w sprawie Pełnomocnika Rządu do Spraw Zwalczenia Nieprawidłowości Finansowych na szkodę RP lub UE). Zgodnie z § 2 Rozporządzenia, do zadań Pełnomocnika należy inicjowanie, koordynacja i realizacja działań mających na celu zabezpieczenie interesów finansowych Rzeczypospolitej Polskiej lub Unii Europejskiej, w tym m.in.:
 - Analizowanie czynników sprzyjających powstawaniu nieprawidłowości godzących w interesy finansowe Rzeczypospolitej Polskiej lub Unii Europejskiej;
 - Zapewnienie bieżącej, prawidłowej wymiany informacji między właściwymi organami administracji rządowej, w tym informacji specjalistycznych i ekspertyz, mających na celu zapobieganie, wykrywanie i zwalczanie naruszeń interesów finansowych na szkodę Rzeczypospolitej Polskiej lub Unii Europejskiej, zgodnie z obowiązującymi przepisami;
 - Gromadzenie i weryfikowanie uzyskanych dokumentów i innych materiałów pomocnych w zapobieganiu, wykrywaniu i zwalczaniu naruszeń interesów finansowych Rzeczypospolitej Polskiej lub Unii Europejskiej oraz przekazywanie do Komisji Europejskiej raportów dotyczących nieprawidłowości w wykorzystaniu środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej, zgodnie z obowiązującymi przepisami;
 - Inicjowanie i prowadzenie prac związanych z przygotowaniem aktów prawnych związanych z zabezpieczeniem interesów finansowych Rzeczypospolitej Polskiej lub Unii Europejskiej.
42. **Międzyresortowy Zespół do Spraw Zwalczenia Nieprawidłowości Finansowych na Szkodę RP lub UE (GAFU)**. Pełnomocnik Rządu do Spraw Zwalczenia Nieprawidłowości Finansowych na Szkodę RP lub UE wykonuje powierzone mu zadania za pomocą **Międzyresortowego Zespołu do Spraw Zwalczenia Nieprawidłowości Finansowych na Szkodę RP lub UE** utworzonego na podstawie zarządzenia nr 62 Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 lipca 2003 r. (zmienionego zarządzeniem nr 53 Prezesa Rady Ministrów z dnia 12 kwietnia 2006 r. oraz obecnie

obowiązującym zarządzeniem nr 58 Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 sierpnia 2010 r.). Pełnomocnik jest jednocześnie przewodniczącym Zespołu na podstawie § 3 ust. 1 zarządzenia z 2010 r.

43. Departament Ochrony Interesów Finansowych Unii Europejskiej MF. Zadania Departamentu polegają w szczególności na:

- Współpracy oraz wymianie informacji z instytucjami UE i RP w zakresie ochrony finansowych interesów UE, w szczególności z OLAF, w tym m.in.:
 - i. raportowaniu nieprawidłowości w wykorzystaniu środków UE do Komisji Europejskiej,
 - ii. przekazywaniu do Komisji Europejskiej corocznych informacji na podstawie art. 325 ust. 5 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej,
 - iii. reprezentowaniu Departamentu w pracach sieci OLAF Anti-Fraud Communicators Network (OAFCN),
 - iv. pełnieniu roli AFCOS (Jednostki koordynującej zwalczanie nadużyć finansowych), będącej krajową instytucją partnerską dla Europejskiego Urzędu ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych (OLAF) w odniesieniu do jego dochodzeń administracyjnych,
 - v. wdrażaniu umów z koncernami tytoniowymi.
- Gromadzeniu i analizowaniu informacji dotyczących działań wymierzonych w interesy finansowe RP i UE.

System kontroli NSRO / PO IIŚ:

44. System kontroli funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w Polsce, zgodnie z obowiązującymi rozporządzeniami instytucji unijnych, obejmuje niezależne i wzajemnie się dopełniające procesy kontroli Instytucji Zarządzającej, audytów Instytucji Audytowej oraz weryfikacji Instytucji Certyfikującej.
45. Funkcjonujące w ramach systemu zarządzania i kontroli poszczególnych programów operacyjnych instytucje realizujące kontrole, nie są wyposażone w narzędzia śledcze ani operacyjne, które umożliwiłyby im weryfikację działań beneficjentów, ani tym bardziej podmiotów wykonujących na rzecz beneficjentów świadczenia, pod kątem wykrywania ewentualnych działań przestępczych (w tym zmwów przetargowych).
46. Kompetencje wspomnianych instytucji umożliwiają im weryfikację prawidłowości ponoszonych wydatków w oparciu o wizytację efektów realizacji projektów lub na podstawie przedłożonych przez beneficjentów dokumentów. A te – o ile nie są sfalszowane – nawet w przypadku działań przestępczych podmiotów je wystawiających, nie muszą nosić znamion przestępstwa.
47. Instytucja Audytowa prowadzi, zgodnie z przyjętą metodyką, coroczne audyty operacji, na podstawie których szacuje poziom błędu w poszczególnych programach operacyjnych oraz dokonuje oceny instytucji systemu zarządzania i kontroli. Wyniki swoich prac Instytucja przekazuje bezpośrednio do Komisji Europejskiej.
48. Instytucja Certyfikująca prowadzi weryfikacje niezbędne do potwierdzenia, że wydatki ujęte w deklaracjach przekazywanych Komisji Europejskiej nie są obciążone błędami.
49. Instytucja Zarządzająca (bądź instytucje, którym powierzyła one swoje zadania związane z wdrażaniem i kontrolą projektów, czyli Instytucje Pośredniczące oraz ewentualnie Instytucje Pośredniczące drugiego stopnia), realizuje czynności kontrolne i weryfikacyjne zgodnie z art. 60 lit. a) i b) Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 oraz uszczegółowieniem zawartym w art. 13 Rozporządzenia Komisji (WE) nr 1828/2006. Zgodnie z ww. przepisami, podstawowymi celami kontroli, za które odpowiada IZ (a także instytucje, którym IZ powierzy swoje zadania) jest:
- weryfikacja, czy współfinansowane towary i usługi zostały rzeczywiście dostarczone,
 - weryfikacja, czy wydatki zadeklarowane przez beneficjentów na pokrycie poszczególnych operacji zostały rzeczywiście poniesione, w sposób zgodny z zasadami wspólnotowymi i krajowymi.

50. Cele przedstawione w powyższych regulacjach znalazły swoje odzwierciedlenie w systemie kontroli ustanowionym w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko. Założenia systemu określone są w *Wytycznych w zakresie kontroli realizacji Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko*, które przewidują m.in. następujące rodzaje kontroli:
- kontrole wniosków beneficjentów o płatność,
 - kontrole procedur zawierania umów,
 - kontrole na miejscu w trakcie realizacji projektu.
51. Istotą kontroli wniosku beneficjenta o płatność jest weryfikacja prawidłowości wydatków deklarowanych przez beneficjenta jako kwalifikowalne w ramach PO liŚ, która przeprowadzana jest w oparciu o wnioski oraz załączone do niego dokumenty (o ile są wymagane), a także inne informacje posiadane przez instytucję weryfikującą (np. wyniki kontroli innych instytucji).
52. Istotą kontroli procedur zawierania umów dla zadań objętych projektem jest sprawdzenie prawidłowości przeprowadzenia przez beneficjenta PO liŚ procedury, o której mowa w umowie o dofinansowanie projektu (tj. w szczególności procedury o udzielenie zamówienia publicznego).
53. Istotą kontroli na miejscu w trakcie realizacji projektów jest weryfikacja prawidłowości realizacji projektu, w tym sprawdzenie, czy informacje dotyczące postępu w realizacji projektu oraz poniesionych wydatków, przedstawiane przez beneficjenta we wnioskach o płatność, są zgodne ze stanem rzeczywistym, a także weryfikacja, czy współfinansowane towary i usługi zostały dostarczone, oraz że wydatki zadeklarowane przez beneficjentów w związku z realizowanymi projektami zostały rzeczywiście poniesione i są zgodne z zasadami wspólnotowymi i krajowymi.
54. Należy podkreślić, że pomimo pełnej zgodności z wymogami przepisów prawa unijnego (w szczególności 1083/2006 i 1828/2006), żadna z kontroli wpisanych w system realizacji PO liŚ nie przyjmuje za cel sam w sobie wykrywanie oszustw, przestępstw korupcyjnych i zμών przetargowych. Powyższe wpisuje się poza zakres kontroli leżącej w odpowiedzialności IZ, określony ww. przepisami prawa i należy do kompetencji uprawnionych organów (co zostało omówione wyżej) które realizują obowiązki Państwa Członkowskiego w zakresie zwalczania nadużyć finansowych na szkodę UE. Niezależnie od powyższego, należy zwrócić uwagę na znaczącą trudność wykrycia ww. nielegalnych działań przez kontrole IZ i innych instytucji w systemie zarządzania i kontroli, m.in. ze względu na poniższe czynniki:
- kontrole realizowane w ramach systemu PO liŚ dotyczą wyłącznie beneficjentów oraz instytucji w systemie. Nie istnieją prawne możliwości prowadzenia przez instytucje w systemie zarządzania i kontroli weryfikacji na szczeblu wykonawców / podwykonawców realizujących kontrakty w ramach projektu, a tym bardziej w odniesieniu do potencjalnych wykonawców, którzy złożyli ofertę w danym postępowaniu przetargowym.
 - kontrole realizowane w ramach systemu PO liŚ obejmują dokumentację przedłożoną przez beneficjenta, w tym wytworzoną przez wykonawców i potencjalnych wykonawców w toku procedury przetargowej. Istnieje bardzo małe prawdopodobieństwo wykrycia ww. nielegalnych działań podczas kontroli tego typu dokumentów. Zakładając nawet domniemanie ewentualnych nielegalnych działań racjonalnie nie można zakładać, że zostaną one udokumentowane w sposób umożliwiający ich wykrycie. Powyższe wymaga posiadania uprawnień dochodzeniowych i śledczych, których IZ ani żadna inna instytucja w systemie wdrażania funduszy UE z natury rzeczy nie posiada.
55. Niezależnie od powyższych ograniczeń, prowadzący kontrolę powinni być wyczuleni na wszelkie symptomy wystąpienia ewentualnych oszustw. W celu uzyskania wystarczającej pewności, członkowie zespołu kontrolującego powinni utrzymywać sceptyczną postawę zawodową w czasie całej kontroli. Jeżeli w trakcie oceny ryzyka, planowania kontroli bądź w trakcie merytorycznych badań, kontrolujący stwierdzi, że okoliczności wskazują na możliwość istnienia nadużyć, należy podjąć odpowiednie działania, określone m.in. w niniejszych zaleceniach.
56. Powyższe nie obejmuje wyłącznie kontroli w ścisłym znaczeniu, lecz również wszelkich działań o charakterze weryfikacyjnym i sprawdzającym.

IV. Zapobieganie i wykrywanie symptomów oszustw przez instytucje w systemie PO liŚ

Wytuczne, publikacje i szkolenia

57. Instytucja Zarządzająca PO liŚ, w ramach systemu kontroli i zarządzania programem operacyjnym, we współpracy z instytucjami działającymi w dziedzinie ochrony interesów finansowych Unii Europejskiej, inicjuje i koordynuje działania w celu zapewnienia właściwych dokumentów oraz odpowiedniego stanu zdolności instytucjonalnych w zakresie indentyfikowania, zapobiegania i przeciwdziałania oszustwom we wdrażanych projektach infrastrukturalnych poprzez:
- upowszechnienie wytycznych i rekomendacji sformułowanych w oparciu o wytyczne i zalecenia instytucji, m.in.: Komisji Europejskiej (nota COCOF Information Note on Fraud Indicators for ERDF, ESF and CF z 18.02.2009 COCOF 09/0003/00-EN),
 - wprowadzenie przez instytucje systemu do Rocznych Planów Działań PT PO liŚ organizacji konferencji i szkoleń w zakresie objętym niniejszymi zaleceniami we współpracy z instytucjami zaangażowanymi w systemie ochrony interesów finansowych Polski i UE np. z Ministerstwem Finansów, CBA, UOKiK, UZP.
58. Planowane konferencje i szkolenia stanowią będą kontynuację dotychczasowych działań w tym zakresie, takich jak np.: konferencja zorganizowana przez MRR we współpracy z Komendą Główną Policji w dniach 2 - 3 lipca 2008 r. w Wyższej Szkole Policji w Szczytnie „Działania kontrolne, nieprawidłowości oraz zwalczanie przestępczości w wykorzystaniu funduszy strukturalnych i funduszu spójności – doświadczenia i wyzwania” oraz konferencji „Wykrywanie i informowanie o nieprawidłowościach w wykorzystaniu funduszy europejskich w systemie realizacji PO liŚ – doświadczenia i wyzwania” zorganizowanej w dniu 29 października 2008 roku w Warszawie.
59. W marcu 2012 r. UOKiK rozpoczął kampanię edukacyjną *Przedsiębiorco, nie zrywaj się!* Kampania, choć kierowana jest w pierwszej kolejności do przedsiębiorców, zawiera także aspekty wykrywania zμών cenowych/przetargowych. Na stronie UOKiK, w zakładce *Konkurencja* można zapoznać się m.in. z cyklem artykułów, filmów video powstałych w ramach kampanii.

Przykłady symptomów oszustw

60. Zmowy przetargowe mogą przyjąć następujące formy (poniższa lista nie ma charakteru zamkniętego):

➤ Rezygnacja z przetargu

Najprostsza forma zmowy przetargowej polega na rezygnacji uczestnika bądź uczestników z udziału w przetargu. W ten sposób postępowanie wygrywa przedsiębiorca z góry wybrany przez zamawiających się. Podobną formą jest wycofywanie już złożonej oferty, niekiedy ocenionej przez zamawiającego jako najkorzystniejszej.

➤ Składanie ofert komplementarnych

Ta forma zmowy ma pozory rzeczywistej rywalizacji. Uczestnicy składają oferty, lecz są one tak przygotowane, że wygrać może tylko jedna z nich. Oferty pozostałych uczestników zmowy albo są mniej korzystne, albo zawierają celowo poczynione błędy formalne. Niekiedy zaś nie spełniają warunków umieszczonych przez organizatora przetargu w specyfikacji zamówienia, nie dostarczają żądanych dokumentów itp. Wszystko po to, by zwyciężył konkretny przedsiębiorca. Z tą formą zmowy mamy do czynienia przy okazji przetargów, dla których ważności konieczne jest, by wpłynęła więcej niż jedna oferta.

➤ Rotacja ofert

Tu uczestnicy zmowy niejako dzielą między siebie kolejne przetargi. Metoda przypisania zwycięzcy do konkretnego konkursu ofert może być oparta na stałym bądź losowym schemacie. W ten sposób każdy z uczestników na zmianę z innymi składa najkorzystniejszą, wcześniej opracowaną ofertę.

➤ Podział zysku

Na ogół, po rezygnacji z wzięcia udziału w przetargu, ewentualnie po złożeniu oferty z góry skazanej na porażkę, uczestnik zmowy otrzymuje „wypłatę” swojej części zysku. Może to wyglądać w następujący sposób: przedsiębiorca biorący udział w niedozwolonym porozumieniu rezygnuje z udziału w przetargu na rzecz innego uczestnika zmowy. Ten otrzymuje lukratywne zamówienie

opiewające na wielokrotnie zawyżoną cenę. Następnie zatrudnia tamtego przedsiębiorcę jako podwykonawcę, który w ten sposób uzyskuje „rekompensatę” za rezygnację z udziału w przetargu. Zmawiające się firmy mogą dzielić między sobą zyski również w bardziej bezpośredni sposób (na przykład w formie wypłaty w gotówce).

➤ Podział rynku

Niekiedy przedsiębiorcy zawierają porozumienie, które polega na uzgodnieniu, że każdy z nich bierze udział tylko w określonych przetargach – na przykład organizowanych przez konkretne podmioty lub mających miejsce na wyznaczonym terenie. W rezultacie pewna firma może na przykład składać oferty na prace budowlane tylko w jednym województwie, powstrzymując się od udziału w przetargach ogłaszanych w województwach ościennych, „przypisanych” innym uczestnikom z umowy.

61. Ponadto rozpoznane przez wyspecjalizowane służby zagrożenia w obszarze wdrażania funduszy UE to:

- nieprawidłowe funkcjonowanie instytucji odpowiedzialnych za rozdział i kontrolę wydatkowania funduszy z UE;
- brak skutecznej koordynacji między instytucjami odpowiedzialnymi za wybór i wdrażanie projektów;
- niezgodne z prawem działania instytucji, odpowiedzialnych za organizację i przebieg zamówień publicznych, współfinansowanych z funduszy UE;
- działalność urzędników instytucji dysponujących środkami unijnymi, zmierzająca do osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej w związku z decydowaniem o przyznawaniu dofinansowania;
- pozaprawny lobbing, polegający na składaniu propozycji „załatwienia” pozytywnej oceny wniosku przez podmioty doradcze, przy jednoczesnym powoływaniu się na posiadane wpływy w instytucjach zatwierdzających projekty;
- nieformalna pomoc ze strony urzędników w przygotowaniu dla beneficjentów dokumentacji projektowej i wniosków o wsparcie finansowe lub kierowanie zainteresowanych do „zaprzyjaźnionych” firm konsultingowych.

Wskazówki dla IP, IW, beneficjentów

62. Instytucje Pośredniczące/Instytucje Wdrażające powinny upowszechnić wiedzę wśród beneficjentów w zakresie występowania oszustw/zmów przetargowych oraz uczulić ich, że przygotowując i prowadząc postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego można podjąć pewne kroki ograniczające ryzyko oszustwa/zmowy przetargowej.

63. Instytucje Pośredniczące/Instytucje Wdrażające upowszechnią wśród wszystkich beneficjentów „Podręcznik antykorupcyjny dla urzędników”, „Podręcznik antykorupcyjny przedsiębiorców” (dokumenty dostępne na http://antykorupcja.gov.pl/porta/ak/459/Publikacje_CBA.html) oraz wszelkie inne dostępne im publikacje w tym zakresie.

64. Zaleca się, aby zapobieganie oszustwom miało miejsce na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w szczególności:

- podczas przygotowania postępowania,
- przy określaniu warunków udziału w postępowaniu,
- przy określaniu kryteriów oceny ofert,
- przy dokonywaniu oceny wykonawców pod względem przyjętych warunków udziału w postępowaniu,
- przy dokonywaniu oceny ofert,
- podczas kontaktów roboczych pomiędzy zamawiającym a wykonawcami, które powinny zostać ograniczone do niezbędnego minimum.

65. Ponadto IZ PO LiŚ zaleca wprowadzenia w życie u wszystkich beneficjentów zasad określonych w dokumencie pt. *Rekomendacje CBA postępowań antykorupcyjnych przy stosowaniu procedury udzielania zamówień publicznych* (publikacja dostępna na http://antykorupcja.gov.pl/porta/ak/459/Publikacje_CBA.html).

66. Wskazuje się, że zasada ograniczonego zaufania i zawodowego sceptycyzmu powinna być stosowana na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.
67. Ponadto wskazuje się, że beneficjent pełniący rolę zamawiającego ma ustawowy obowiązek odrzucić ofertę, która stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych).
68. W stosunku do beneficjentów z sektora finansów publicznych obowiązuje także Zarządzenie nr 70 Prezesa Rady Ministrów z 6.10.2011 r. w sprawie wytycznych w zakresie przestrzegania zasad służby cywilnej oraz w sprawie zasad etyki korpusu służby cywilnej (M. P. nr 93, poz. 953) w którym określono jako jedną z zasad Służby cywilnej zasadę legalizmu, praworządności i pogłębiania zaufania obywateli do organów administracji publicznej.
69. Wskazuje się ponadto, że w przypadku powstania konieczności zwrotu środków wskutek popełnienia przestępstwa przez beneficjenta, partnera, podmiot upoważniony do dokonywania wydatków, a w przypadku gdy podmioty te nie są osobami fizycznymi - osobą uprawnioną do wykonywania w ramach projektu czynności w imieniu beneficjenta, na mocy art. 207 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych zastosowanie znajduje sankcja dot. wykluczenia z prawa otrzymania dofinansowania.

Działania IP/IW:

70. IP/IW powinny zwracać uwagę na symptomy oszustw podczas prowadzenia wszelkich działań weryfikacyjnych i kontrolnych (w szczególności w trakcie prowadzenia kontroli PZU, kontroli w trakcie realizacji projektu). Osoby kontrolujące powinny brać pod uwagę m.in.: przypadki wycofywania ofert, rezygnacji z przetargu, składania ofert komplementarnych, rotacji ofert. W szczególności należy posiłkować się wskazówkami zawartymi w materiałach pomocniczych wskazanych w części VI niniejszych zaleceń.
71. Prowadząc działania kontrolne, kontrolujący powinni wykorzystywać listy sprawdzające uzupełnione o odpowiednie pytania w zakresie występowania symptomów ewentualnego występowania przestępstw o charakterze anty-konkurencyjnym i przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu (np. korupcja).
72. W przypadku zidentyfikowania przez kontrolujących podejrzania wystąpienia przestępstwa o charakterze anty-konkurencyjnym lub przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu (np. korupcja) zgodnie z pkt. 8.2.12 obowiązujących Wytycznych w zakresie kontroli realizacji PO liŚ kontrolujący zobowiązani są podjąć właściwe działania na podstawie obowiązujących przepisów w zakresie postępowania karnego.
73. Instrukcje Wykonawcze IP/IW powinny zostać uzupełnione o odpowiednie procedury w zakresie zapobiegania i informowania o symptomach oszustw.

V. Reagowanie w przypadku zidentyfikowania symptomu oszustwa

Powiadamanie właściwych organów – działania, które należy podjąć w przypadku powzięcia podejrzenia popełnienia oszustw

74. Zgodnie z art. 304 § 2 Kpk, pracownicy instytucji państwowych, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, są obowiązane niezwłocznie zawiadomić o tym prokuratora lub Policję..
75. W celu wykonania obowiązków, o których mowa w art. 304 § 2 Kpk należy zabezpieczyć miejsca zdarzenia tak, aby nie dopuścić do zatarcia, zniekształcenia śladów i innych dowodów popełnienia przestępstwa. Działania te w praktyce polegać mogą np. na zamknięciu pomieszczenia, zabezpieczeniu dokumentu lub dowodu rzeczowego czynu, odseparowaniu ujętego sprawcy z jednoczesnym powiadomieniem Policji lub prokuratora o jego ujęciu. Obowiązek ten nie jest jednak związany z prawem do podejmowania działań procesowych zabezpieczających typu przesłuchania, przeszukania, itd. Natomiast, zaniechanie przez pracownika IP lub IW PO liŚ obowiązku prawnego zawiadomienia o przestępstwie, pociąga za sobą jego odpowiedzialność karną z art. 231 Kk.
76. Zawiadomienie o przestępstwie jest informacją o podejrzeniu zaistnienia przestępstwa. Stanowi impuls określonej osoby czy instytucji do sprawdzenia przez organ ścigania, czy istnieją podstawy

do ścigania karnego. Niezależnie jednak od tego, czy określone zgłoszenie ma charakter informujący czy postulujący - do organów procesowych należy ocena, czy określone zdarzenie nosi cechy przestępstwa.⁷

77. Formy zgłoszenia:

- **Zgłoszenie anonimowe (telefonicznie bez podania danych osobowych np. na infolinię lub telefon alarmowy, pisemnie: bez podpisu lub z podpisem nieczytelnym)**

Ta forma jest przeznaczona dla osób, które posiadają informacje o przestępstwie lub mają wiedzę mogącą przyczynić się do jego wykrycia (wykrycia sprawców), jednocześnie chcą pozostać anonimowe. Po otrzymaniu takiego zgłoszenia Policja podejmuje stosowną interwencję lub rozpoczyna „działania operacyjne” i dochodzeniowe (czynności sprawdzające) dla zweryfikowania przekazanej informacji.

- **Pismo wysłane/złożone w siedzibie uprawnionego organu**

Zawiadomienie o przestępstwie można wysłać mailem, pocztą, faxem lub przynieść osobiście do jednostki Policji (lub innego uprawnionego organu ścigania). Zawiadomienie powinno:

- spełniać wymogi formalne określone w art. 119 Kpk tj. zawierać oznaczenie organu do którego jest skierowane (jednostki policji/prokuratury wraz z adresem), oznaczenie osoby wnoszącej pismo (imię, nazwisko i adres), opis sprawy której zawiadomienie dotyczy, załączniki (na przykład: dokumenty potwierdzające zaistnienie przestępstwa takie jak faktury, umowy etc.) oraz datę i podpis osoby składającej zawiadomienie,
- rzeczowo i wyczerpująco opisywać okoliczności związane z przestępstwem (przestępcą)⁸.

Należy zadbać o potwierdzenie wysłania zawiadomienia (pokwitowanie w przypadku osobistego doręczenia). Po złożeniu/przesłaniu takiego zawiadomienia prawdopodobnie prowadzący postępowanie w tej sprawie wezwie osobę zawiadamiającą do złożenia zeznań w charakterze świadka.

- **Ustne zawiadomienie o przestępstwie złożone „na protokół”**

Przyjęte zostanie po zgłoszeniu się osoby zawiadamiającej do jednostki Policji/prokuratury. Ta forma pozwala na jednoczesne dopełnienie formalności związanych z przesłuchaniem osoby zawiadamiającej w charakterze świadka. Ustne zawiadomienie zostaje sformalizowane protokołem ustnego zawiadomienia o przestępstwie (zgodnie z wymogami procedury karnej).

78. Jeśli to możliwe, to należy złożyć stosowne zawiadomienie w tej właśnie jednostce. Jeżeli nie jest to jednak możliwe zawiadomienie należy złożyć w najbliższej jednostce Policji – zostanie ono następnie przekazane jednostce właściwej pod względem miejsca zaistnienia zdarzenia.

79. W przypadku podejrzeń popełnienia oszustw mogących stanowić praktyki ograniczające konkurencję istnieje możliwość ich zgłoszenia Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie art. 86 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

⁷ Jan Grajewski, Komentarz aktualizowany do art.307 Kodeksu postępowania karnego.

⁸ Tzw. reguła „siedmiu złotych pytań”:

- ✓ co? (co się wydarzyło, czy zdarzenie/czyn jest przestępstwem?),
- ✓ gdzie? (gdzie miało miejsce zdarzenie, gdzie nastąpił skutek?),
- ✓ kiedy? (kiedy doszło do zdarzenia/popełniono czyn?),
- ✓ w jaki sposób? (jakimi metodami posłużyła się osoba, która popełniła czyn?),
- ✓ dlaczego? (motywy i pobudki działania sprawcy czynu),
- ✓ jakimi środkami? (przy pomocy jakich środków i narzędzi – ewentualnie przy pomocy jakiej osoby – popełniony został czyn?),
- ✓ kto? (określenie kto jest sprawcą zdarzenia a kto pokrzywdzonym?).

80. Zgłoszenie, o którym mowa w art. 86 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, następuje w formie pisemnego zawiadomienia wraz z uzasadnieniem. Wspomniane zawiadomienie może zawierać w szczególności:
- wskazanie przedsiębiorcy, któremu jest zarzucane stosowanie praktyki ograniczającej konkurencję;
 - opis stanu faktycznego będącego podstawą zawiadomienia;
 - wskazanie przepisu ustawy lub Traktatu WE (obecnie Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej), którego naruszenie zarzuca zgłaszający zawiadomienie;
 - uprawdopodobnienie naruszenia przepisów ustawy lub Traktatu WE (obecnie Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej);
 - dane identyfikujące zgłaszającego zawiadomienie.
81. Do zawiadomienia, o którym mowa w art. 86 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, dołącza się wszelkie dokumenty, które mogą stanowić dowód naruszenia przepisów ustawy. Zgodnie z art. 51 o ochronie konkurencji i konsumentów dowodem z dokumentu w postępowaniu przed Prezesem Urzędu może być tylko oryginał dokumentu lub jego kopia poświadczona przez organ administracji publicznej, notariusza, adwokata, radcę prawnego lub upoważnionego pracownika przedsiębiorcy, o czym należy pamiętać. Jednocześnie dokumentem mogą być również dane zgromadzone na innych nośnikach, np. elektronicznych.
82. Ustawa definiuje, obok elementów obligatoryjnych jak forma pisemna oraz uzasadnienie, elementy fakultatywne zawiadomienia, którymi są:
- wskazanie przedsiębiorcy, któremu zarzucane jest stosowanie praktyki,
 - opis stanu faktycznego będącego podstawą zawiadomienia,
 - wskazanie przepisu ustawy lub Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, którego naruszenie zarzuca zgłaszający zawiadomienie,
 - uprawdopodobnienie naruszenia przepisów ustawy lub Traktatu WE,
 - dane identyfikujące zgłaszającego zawiadomienie.
83. Przytoczony katalog ma charakter otwarty, stąd zawiadomienie może także zawierać inne dane. Należy przyjąć, że pomimo fakultatywnego charakteru powyższych danych, ich podanie wydatnie przyspiesza i ułatwia rozpatrzenie zawiadomienia. W szczególności nie podanie danych identyfikujących zgłaszającego może mieć wpływ negatywny uniemożliwiając Prezesowi Urzędu wywiązanie się z obowiązku powiadomienia zgłaszającego o sposobie rozpatrzenia zawiadomienia. Złożenie zawiadomienia nie pociąga za sobą żadnych opłat.

Powiadomienie OLAF (niezależnie od systemu raportowania nieprawidłowości w ramach NSRO):

84. Każdy obywatel może bezpośrednio poinformować OLAF o podejrzeniu oszustwa lub korupcji mających wpływ finansowy na interesy Unii Europejskiej. Wszelkie dostępne dokumenty potwierdzające te informacje również powinny zostać przekazane.
85. W tym kontekście kluczową rolę odgrywają oficerowie łącznikowi w krajowych służbach dochodzeniowych, z którymi OLAF współpracuje w państwach członkowskich
86. Ze służbami OLAF można się skontaktować we wszystkich językach urzędowych:
- a. za pomocą elektronicznego Systemu Powiadamiania o Nadużyciach - FNS (Fraud Notification System) dostępnego na stronie internetowej: <https://fns.olaf.europa.eu/>;
 - b. pocztą, kierując korespondencję na adres OLAF – European Anti-Fraud Office, European Commission, Rue Joseph II, 30, 1000 Bruxelles/Brussel, Belgique/België.

Szczegółowe informacje w tym zakresie dostępne są na stronie internetowej:

http://ec.europa.eu/anti_fraud/investigations/report-fraud/index_pl.htm

Raportowanie o nieprawidłowościach w ramach PO IiŚ

87. Instytucje w systemie zobowiązane są do zgłoszenia nieprawidłowości zgodnie z system informowania o nieprawidłowościach określonym w dokumentach: MRR – *Wytyczne Ministra Rozwoju Regionalnego w zakresie sposobu postępowania w razie wykrycia nieprawidłowości w wykorzystaniu funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013* oraz MF – *Procedura informowania o nieprawidłowościach finansowych w wykorzystaniu funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w latach 2007-2013*.
88. Należy przy tym zauważyć, że powyższe działania inicjowanie są w momencie powstania tzw. wstępnego ustalenia administracyjnego lub sądowego. Zgodnie z definicją zawartą w art. 27 lit. b) Rozporządzenia 1828/2006 powyższe oznacza „wstępną ocenę pisemną wykonaną przez właściwy podmiot administracyjny lub sądowy stwierdzającą, na podstawie konkretnych faktów, istnienie nieprawidłowości, bez uszczerbku dla możliwości późniejszego skorygowania lub wycofania wniosku dotyczącego istnienia nieprawidłowości w następstwie ustaleń dokonanych w trakcie postępowania administracyjnego lub sądowego”. Należy wskazać na kluczowe elementy definicji – „stwierdzenie istnienia nieprawidłowości”, oraz „na podstawie konkretnych faktów”.
89. Powyższe pojęcie nie ma jednakże ścisłego charakteru i zostało doprecyzowane w *Wytycznych Ministra Rozwoju Regionalnego w zakresie sposobu postępowania w razie wykrycia nieprawidłowości w wykorzystaniu funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności w okresie programowania 2007-2013*. Zgodnie z ww. dokumentem przez wstępne ustalenie administracyjne lub sądowe należy rozumieć oficjalny dokument zatwierdzony przez upoważnioną osobę (np. naczelnika wydziału, Dyrektora Departamentu, Dyrektora instytucji). Za wstępne ustalenie administracyjne lub sądowe należy uważać w szczególności:
- wynik kontroli lub inny dokument kończący kontrolę lub audyt;
 - inny dokument sporządzony w procesie zarządzania i kontroli środków z UE, stwierdzający wystąpienie nieprawidłowości;
 - postanowienie o wszczęciu postępowania przez organy ścigania,
- o ile dokumenty te zawierają informację, czy wykryte naruszenie prawa jest nieprawidłnością w rozumieniu Rozporządzenia Rady (WE) 1083/2006.
90. Dodatkowo, zgodnie z ww. dokumentem wstępne ustalenie administracyjne powstaje w sytuacji, gdy w wyniku weryfikacji informacji o wystąpieniu naruszenia przepisów prawa, otrzymanej od dowolnego podmiotu w formie informacji anonimowej, prasowej lub innej niepotwierdzonej informacji, zostanie przeprowadzone postępowanie sprawdzające w celu potwierdzenia otrzymanej informacji, a następnie zostanie sporządzony przez właściwą instytucję zaangażowaną w zarządzanie i kontrolę funduszy strukturalnych odpowiedni dokument urzędowy. Dopiero taki dokument, stwierdzający zaistnienie nieprawidłowości należy traktować jako wstępne ustalenie administracyjne lub sądowe.
91. Ponadto, ww. Wytyczne wprost przewidują sytuację, w której działania prowadzone są przez wyspecjalizowane służby śledcze. Zgodnie z ww. Wytycznymi, źródłem informacji o przypadkach wystąpienia naruszenia prawa/nieprawidłowości mogą być również wyniki postępowań prowadzonych przez instytucje i organy nieuczestniczące w systemie wdrażania programów współfinansowanych ze środków strukturalnych UE (np. GIKS, NIK, RIO, organy ścigania) oraz informacje uzyskane w związku z tymi postępowaniami. Instytucja uczestnicząca w systemie zarządzania funduszami strukturalnymi i Funduszem Spójności (IP II, IP lub IZ), która otrzyma tego typu informacje, powinna dokonać oceny, czy naruszenie prawa stwierdzone przez instytucję zewnętrzną jest nieprawidłnością w rozumieniu Rozporządzenia Rady (WE) 1083/2006.
92. W związku z powyższym, o wstępnym ustaleniu administracyjnym można mówić dopiero wtedy, gdy postępowanie uprawnionego organu zewnętrznego zakończy się wynikiem, który pozwoli instytucji w systemie realizacji PO na wyciągnięcie wniosków czy zostały lub mogły zostać spełnione przesłanki wystąpienia nieprawidłowości, określone w art. 2 ust. 7 Rozporządzenia Rady (WE) 1083/2006.

Środki zapobiegające poświadczaniu nieprawidłowych wydatków

93. IZ PO IiŚ wprowadziła w systemie środki zapobiegające nienależnej wypłacie środków z funduszy europejskich. Powyższe zabezpieczenia znajdują zastosowanie w szczególności w przypadku wystąpienia podejrzenia nieprawidłowości lub nielegalnego działania, wykrytego podczas kontroli przez daną instytucję lub w razie powzięcia informacji o takim podejrzeniu z innych źródeł.

94. Do powyższych środków należą:
- możliwość wstrzymania dofinansowania na podstawie postanowień umowy o dofinansowanie
 - tymczasowe wyłączenia wydatków wątpliwych z wniosków o płatność oraz deklaracji wydatków.
95. Zgodnie z art. 28 ust. 2 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju podstawę dla przekazania dofinansowania projektu ze środków europejskich stanowi m.in. umowa o dofinansowanie projektu. W systemie realizacji PO LiŚ treść takich umów musi pokrywać się z treścią wzoru, który jest opracowywany przez IZ PO LiŚ. Każdorazowe odstępstwa od wzoru muszą uzyskać akceptację IZ PO LiŚ.
96. Zagadnienie wstrzymania dofinansowania reguluje m.in. § 17 ust. 4 wzoru umowy. Zgodnie z tym postanowieniem dofinansowanie może zostać wstrzymane w przypadku stwierdzenia okoliczności, o których mowa w art. 177 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych.
97. Ponadto, w systemie PO LiŚ wprowadzono pojęcie „wydatku wątpliwego”. Jest to wydatek, co do którego istnieje podejrzenie wystąpienia nieprawidłowości lub wydatek, który nie może zostać jednoznacznie uznany za kwalifikowalny lub niekwalifikowalny w danym momencie, a który może w przyszłości zostać uznany za kwalifikowany. Zgodnie z ww. dokumentem, w pierwszej kolejności IZ zaleca, aby beneficjent nie deklarował we wniosku o płatność wydatków wątpliwych. Jeżeli wydatki wątpliwe zostały zadeklarowane przez beneficjenta, instytucja powinna zatwierdzić wniosek, przy czym na tym etapie wydatki, co do których istnieją wątpliwości powinny zostać uznane tymczasowo za niekwalifikowalne. Z kolei, w przypadku, gdy wydatki wątpliwe zostały zidentyfikowane na etapie przygotowania / weryfikacji deklaracji wydatków instytucji, IZ zaleca wyłączenie z deklaracji wydatków całości wydatków wątpliwych lub odpowiedniej ich części.

VI. Dokumenty pomocnicze:

98. Nota COCOF – Information Note on Fraud Indicators for ERDF, ESF and CF (18.02.2009, COCOF 09/0003/00-EN) (dostępna na stronie internetowej MRR).
99. Broszura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów „Zmowy przetargowe”, Warszawa 2012 (dostępna na stronie internetowej MRR).
100. Broszura Policji „Jak złożyć zawiadomienie o przestępstwie?”, Warszawa 2007 (dostępna na stronie internetowej MRR).
101. Wytyczne Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) dotyczące zwalczania złączy przetargowych, 2009 (dostępne na stronie internetowej MRR).
102. „Podręcznik antykorupcyjny dla urzędników” opublikowany na stronie <http://antikorupcja.gov.pl>.
103. „Podręcznik antykorupcyjny przedsiębiorców” opublikowany na stronie <http://antikorupcja.gov.pl>.
104. Zarządzenie nr 70 Prezesa Rady Ministrów z 6.10.2011 r. w sprawie wytycznych w zakresie przestrzegania zasad służby cywilnej oraz w sprawie zasad etyki korpusu służby cywilnej (M. P. nr 93, poz. 953).

SEKRETARZ STANU

Adam Zdzieło

Instytucja Zarządzająca