

IR-XIV.432.2.953.2022

Kielce, dnia 26.04.2023 r.

DECYZJA nr 241/23

Zarządu Województwa Świętokrzyskiego

z dnia 26 kwietnia 2023 r.

podjęta w składzie:

- 1) Renata Janik - Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego,
- 2) Marek Bogusławski - Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego,
- 3) Tomasz Jamka - Członek Zarządu Województwa Świętokrzyskiego,
- 4) Marek Jońca - Członek Zarządu Województwa Świętokrzyskiego

Na podstawie art. 60 pkt 6, art. 61 ust.1 pkt 2 lit. a, art. 67 ust.1 oraz art. 207 ust.1 pkt 2 i 3 i art. 207 ust. 9 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1634, z późn. zm.), art. 104 oraz art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2022 r. poz. 2000, z późn. zm.), art. 6 i art. 9 ust.1 pkt 2 oraz art. 9 ust. 2 pkt 9 lit.a ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. z 2020 r. poz. 818, z późn. zm.), art. 41 ust. 2 pkt 4 oraz art. 46 ust.2a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2022 r. poz. 2094, z późn. zm.),

w sprawie wszczętej z urzędu w przedmiocie:

określenia ... , PESEL: ..., zam. ul. ..., ..., przypadającej do zwrotu kwoty dofinansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, udzielonego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 na podstawie umowy o dofinansowanie nr RPSW.02.05.00-26-..., terminu od którego nalicza się odsetki oraz sposobu zwrotu środków,

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu: 26 kwietnia 2023 r. Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020

orzeka:

- 1) określa ..., PESEL: ..., zam. ..., ..., przypadającą do zwrotu kwotę środków z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (zwanego dalej „EFRR”) w łącznej wysokości: **23 535,33 zł (słownie: dwadzieścia trzy tysiące pięćset trzydzieści pięć złotych, 33/100)** z tytułu zwrotu całości dofinansowania przekazanego na podstawie umowy nr RPSW.02.05.00-26-... o dofinansowanie Projektu nr RPSW.02.05.00-26-... wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych;
- 2) określa, że odsetki w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych nalicza się od kwoty przekazanej z EFRR we wniosku o płatność nr RPSW.02.05.00-26-... w wysokości: 23 535,33 zł (słownie: dwadzieścia trzy tysiące pięćset trzydzieści pięć złotych, 33/100), od dnia przekazania ww. środków EFRR tj. **od dnia 09.12.2020 r.**, aż do dnia całkowitej zapłaty należności głównej (w okresie odsetkowym należy uwzględnić zarówno dzień przekazania jak i dzień obciążenia rachunku bankowego Beneficjenta);
- 3) określa, że zwrot następuje poprzez dokonanie przez ..., PESEL: ..., zam. ..., ... wpłaty należności o której mowa w pkt 1, wraz z odsetkami, o których mowa w pkt 2, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji na rachunek bankowy Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego w Kielcach, wskazany w uzasadnieniu decyzji.

UZASADNIENIE

Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020, zwana dalej „Instytucją Zarządzającą”, ogłosił w dniu 13 sierpnia 2020 r. nabór nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 wniosków o dofinansowanie w trybie nadzwyczajnym dla przedsiębiorców na finansowanie kapitału obrotowego w ramach Działania 2.5 pn. „*Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP*”

Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020. W treści ogłoszenia o ww. naborze zawarto informację, iż szczegółowe informacje o tym naborze zostały zawarte w dokumencie pn. „*Wezwanie w trybie nadzwyczajnym do złożenia wniosków o dofinansowanie projektów w ramach Osi Priorytetowej 2 – Konkurencyjna gospodarka Działanie 2.5 Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 Wsparcie na kapitał obrotowy dla mikro i małych przedsiębiorstw*”, zwanego dalej „Wezwaniem” i dostępnym na stronie internetowej Instytucji Zarządzającej tj. www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl oraz na portalu Funduszy Europejskich www.funduszeuropejskie.gov.pl. Przedmiotowe Wezwanie, będące załącznikiem do uchwały nr 2508/20 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 12 sierpnia 2020 r. w sprawie przyjęcia Wezwania w trybie nadzwyczajnym do złożenia wniosków o dofinansowanie projektów w ramach Osi Priorytetowej 2 – Konkurencyjna gospodarka Działania 2.5 Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 – Wsparcie na kapitał obrotowy dla mikro i małych przedsiębiorstw nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 wraz z załącznikami, stanowiło uszczegółowienie informacji o zasadach ww. naboru wniosków o dofinansowanie. Przed wypełnieniem wniosku o dofinansowanie każdy wnioskodawca był zobowiązany do zapoznania się z zasadami zawartymi w ww. Wezwaniu oraz załączonych do tego wezwania dokumentach, zamieszczonych na stronie internetowej www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl, w skład których wchodziły m.in.:

- „Wniosek o pomoc w formie dotacji na kapitał obrotowy – wsparcie utrzymania działalności w sytuacji nagłego niedoboru lub braku płynności mikro i małych przedsiębiorstw w ramach RPOWŚ 2014-2020”, stanowiący Załącznik nr 1 do Wezwania,
- „Wzór umowy o dofinansowanie projektu złożonego w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 współfinansowanego z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach Działania 2.5 Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP” Osi 2 „Konkurencyjna gospodarka” Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020” wraz z załącznikami”, stanowiący Załącznik nr 5 do Wezwania,
- „Kryteria wyboru projektów – projekty realizowane w zakresie wsparcia utrzymania działalności w sytuacji nagłego niedoboru lub braku płynności mikro i małych przedsiębiorstw w ramach RPOWŚ 2014-2020 – wsparcie dotacyjne”, stanowiący Załącznik nr 4 do Wezwania,

- „Wzór sprawozdania rozliczającego wsparcie”, stanowiący Załącznik nr 2 do umowy o dofinansowanie.

Jednocześnie w wykazie obowiązujących aktów prawnych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 (zwany dalej: „RPOWŚ 2014-2020”) we wzorze umowy o dofinansowanie, zamieszczonym na stronie internetowej www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl, wskazano, iż obowiązują zapisy ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020, zwanej dalej „ustawą wdrożeniową” oraz ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1634, z późn. zm.).

W zamieszczonym na ww. stronie internetowej Instytucji Zarządzającej wzorze umowy o dofinansowanie projektu w § 1 ust. 29 zamieszczono definicję nieprawidłowości, a w treści § 1 ust. 30 wzoru tejże umowy wskazano, że przez pojęcie korekty finansowej należy rozumieć zgodnie z art. 2 pkt 12 ustawy wdrożeniowej, kwotę, o jaką pomniejsza się współfinansowanie UE dla Projektu w związku z nieprawidłowością indywidualną.

Następnie zgodnie z treścią § 3 ust. 1 pkt 1 i 2 wzoru umowy o dofinansowanie projektu Beneficjent był zobowiązany do przestrzegania prawa unijnego i krajowego oraz obowiązujących wytycznych i postanowień umowy o dofinansowanie, a także realizacji projektu w sposób zapewniający jego prawidłową i terminową realizację.

Jednocześnie, zgodnie z postanowieniami § 3 ust. 1 pkt 3 wzoru umowy o dofinansowanie projektu Beneficjent został zobowiązany do udzielania pisemnych odpowiedzi na wszelkie zapytania i wystąpienia Instytucji Zarządzającej dotyczące realizacji umowy bezzwłocznie lub w terminach w nich określonych. Ponadto, Beneficjent zobowiązany był do przekazywania Instytucji Zarządzającej, na każde jej wezwanie, informacji i wyjaśnień na temat realizacji projektu.

Następnie, w § 9 ust. 1 wzoru umowy o dofinansowanie projektu wskazano, że w przypadku wykorzystania środków dofinansowania przez Beneficjenta bez zachowania obowiązujących procedur czy pobrania całości lub części dofinansowania w sposób nienależny albo w nadmiernej wysokości, zobowiązany jest on do ich zwrotu odpowiednio w części lub w całości wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania tych środków do dnia ich zwrotu.

Do przedmiotowego naboru przystąpił: ..., PESEL: ..., zam. ..., ..., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: ... z siedzibą: ..., ..., zwany dalej „Beneficjentem”, składając w dniu 19 sierpnia 2020 r. wniosek o dofinansowanie projektu pn.: „...” na wnioskowaną kwotę dofinansowania z EFRR w wysokości: 23 535,33 zł.

W przedmiotowym wniosku o dofinansowanie Beneficjent wskazał, że planowany do realizacji projekt dotyczy wsparcia prowadzonego przedsiębiorstwa w zakresie zapewnienia płynności finansowej oraz wsparcia bieżącej działalności w związku z trudnościami finansowymi, które wystąpiły w przedsiębiorstwie wskutek epidemii COVID-19. Ponadto, Beneficjent w pkt II wniosku o dofinansowanie oświadczył, że znalazł się w sytuacji nagłego niedoboru lub braku płynności finansowej w związku z zaistnieniem pandemii COVID-19 oraz prowadzi działalność gospodarczą w ramach przeważającego kodu działalności gospodarczej PKD – Dział: ..., Podklasa: Następnie, w pkt VII. wniosku o dofinansowanie dotyczącej uzasadnienia wniosku o wsparcie unijne Beneficjent wskazał, że: „*Wnioskodawca odnotował spadek obrotów (przychodów ze sprzedaży) o co najmniej 30% w okresie wybranych dwóch kolejnych miesięcy w 2020 r. począwszy od 1 marca 2020 r. do czerwca 2020 r. w porównaniu do miesiąca poprzedzającego spadek (np. spadek obrotów w marcu i kwietniu 2020 r. porównujemy do obrotów z lutego 2020 r.)*” tj. wskazał na spadek przychodów w maju i czerwcu 2020 r. o co najmniej 75%. Następnie we wniosku o dofinansowanie Beneficjent oświadczył, że od miesiąca października 2019 r. prowadzi działalność gospodarczą w branży ... (tj. ...), a uprzednio w latach 2013-2019 zajmował się działalnością Beneficjent we wniosku o dofinansowanie wskazał również, że zaistnienie stanu pandemii COVID-19 i związanych z tym faktem ograniczeń spowodowało w rezultacie znaczne pogorszenie stanu finansowego prowadzonej działalności gospodarczej i w efekcie brak aktywności zawodowej. Ponadto, we wniosku o dofinansowanie Beneficjent złożył oświadczenie, że informacje zawarte w tym wniosku są zgodne ze stanem faktycznym i prawnym oraz zapoznał się z treścią ww. Wezwania w trybie nadzwyczajnym do złożenia wniosków o dofinansowanie i zaakceptował zasady w nim zawarte.

Celem przedmiotowego naboru wniosków o dofinansowanie nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 była pomoc przedsiębiorcom, którzy w związku z zakłóceniami w funkcjonowaniu gospodarki na skutek wystąpienia pandemii COVID-19, znaleźli się w trudnej sytuacji ekonomicznej. Wsparcie było przeznaczone na finansowanie kapitału obrotowego w celu zaspokojenia pilnych potrzeb przedsiębiorcy w zakresie płynności i przezwyciężenia trudności finansowych, które zaistniały wskutek pandemii COVID-19 w ramach następujących schematów:

- a) „**Schemat A:** przedsiębiorstwa, które prowadzą jako przeważającą (kod PKD zgodnie z odpowiednimi rejestrami) działalność gospodarczą wymienioną w Rozdziale 4 § 5 ust. 1. pkt. 1) *Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego* oraz Rozdziale 4 § 8. ust. 1. pkt. 1) *Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii* tj.
- Dział 55 Usługi związane z zakwaterowaniem
 - Dział 56 Podklasa 56.10.A Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne
 - Dział 56 Podklasa 56.30 Przygotowywanie i podawanie napojów
 - Dział 59 Podklasa 59.14.Z Działalność związana z projekcją filmów
 - Dział 82 Podklasa 82.30.Z Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów
 - Dział 90 Działalność twórcza związana z kulturą i rozrywką
 - Dział 93 Działalność sportowa, rozrywkowa i rekreacyjna
 - Dział 96 Podklasa 96.02.Z Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne
 - Dział 96 Podklasa 96.04.Z Działalność usługowa związana z poprawą kondycji fizycznej
 - Dział 96 Podklasa 96.09.Z Pozostała działalność usługowa, gdzie indziej niesklasyfikowana – związana z działalnością salonów tatuażu i piercingu.
- b) **Schemat B:** przedsiębiorstwa, które prowadzą jako przeważającą (zgodnie z odpowiednimi rejestrami) działalność gospodarczą inną niż wskazaną w schemacie A.”

Pomoc nakierowana na łagodzenie skutków wystąpienia pandemii COVID-19, przewidziana w ww. naborze stanowiła pomoc publiczną i była udzielana zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 28 kwietnia 2020 r. w sprawie udzielania pomocy w formie dotacji lub pomocy zwrotnej w ramach programów operacyjnych na lata 2014-2020 w celu wspierania polskiej gospodarki w związku z wystąpieniem pandemii COVID –19 (Dz. U. z 2020 r., poz. 773) sporządzonym w oparciu o Komunikat Komisji Europejskiej: *Tymczasowe ramy środków pomocy państwa w celu wsparcia gospodarki w kontekście trwającej epidemii COVID-19 (2020/C 91 I/01)* (Dz. Urz. UE.C nr 91I str. 1) ze zmianami wprowadzonymi Komunikatem Komisji Europejskiej: *Zmiany w tymczasowych ramach środków pomocy państwa w celu wsparcia*

gospodarki w kontekście trwającej epidemii COVID-19 (2020/C 112 I/01) (Dz. Urz. UE.C 2020 Nr 112I, str. 1).

Wnioskowana kwota wsparcia unijnego w ramach ww. naboru uzależniona była od poziomu zatrudnienia w przedsiębiorstwie według stanu na dzień 1 lipca 2020 r. w przeliczeniu na pełne etaty i ustalana była według specjalnego wzoru opracowanego przez Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej wskazanego w ww. Wezwaniu. Za dzień udzielenia pomocy uznawany był dzień zawarcia umowy o dofinansowanie, a dotacja udzielana była poprzez wypłatę jednej transzy dofinansowania na podstawie wniosku o płatność zaliczkową w oparciu o zapisy umowy o dofinansowanie, która stanowiła załącznik nr 5 do ww. Wezwania. Rozliczenie przedmiotowej dotacji zgodnie z zasadami wskazanymi w ww. Wezwaniu następować miało poprzez złożenie wniosku o płatność rozliczającego zaliczkę, składanego wraz ze sprawozdaniem potwierdzającym utrzymanie działalności przedsiębiorstwa przez zadeklarowaną liczbę miesięcy, przy czym za utrzymanie funkcjonowania przedsiębiorstwa rozumiało się prowadzenie działalności gospodarczej.

Pomoc, o którą ubiegał się przedsiębiorca w ramach ww. naboru była przeznaczona na utrzymanie działalności przedsiębiorstwa, które w związku wystąpieniem pandemii COVID-19, znalazło się w sytuacji nagłego niedoboru lub braku płynności finansowej, poprzez finansowanie kapitału obrotowego, to jest: projekt dotyczył finansowania kapitału obrotowego w formie wsparcia rozliczanego za pomocą stawki jednostkowej zgodnie z przyjętymi założeniami i wpisywał się w typy projektów wskazane dla danego działania.

Wsparcie miało być przeznaczone na finansowanie kapitału obrotowego. Kwota dofinansowania projektu obejmowała wyłącznie stawki jednostkowe, a poza stawkami jednostkowymi nie przewidywało się możliwości dofinansowania innych kosztów projektu. Tym samym wydatkami kwalifikowalnymi w ramach wsparcia były koszty związane z finansowaniem kapitału obrotowego i bieżącego funkcjonowania przedsiębiorstwa i te wydatki rozliczane były poprzez stawki jednostkowe.

Następnie w Wezwaniu wskazano również, że wnioskodawca miał obowiązek utrzymania działalności gospodarczej przez okres co najmniej 3 miesięcy kalendarzowych liczonych od początku miesiąca następującego po miesiącu, w którym złożono wniosek o dofinansowanie, dzięki czemu zachowywał prawo do pełnej kwoty wsparcia.

Ponadto, zgodnie z założeniami ujętymi w Wezwaniu określone zostały również poniższe wskaźniki produktu, jakie miały być osiągnięte w wyniku realizacji projektu:

- „1. Liczba przedsiębiorstw otrzymujących wsparcie (CI 1);
2. Liczba przedsiębiorstw otrzymujących dotacje (CI 2);
3. Liczba przedsiębiorstw otrzymujących dotacje w związku z pandemią COVID-19 (WLWK 1057);
4. Liczba MŚP objętych wsparciem bezzwrotnym (dotacje), finansującym kapitał obrotowy w związku z COVID-19 (przedsiębiorstwa) (CV22);
5. Wartość bezzwrotnego wsparcia (dotacje) dla MŚP finansującego kapitał obrotowy w związku z COVID-19 (całkowite koszty publiczne - PLN) (CV 20).

Wniosek o dofinansowanie składany w ramach ww. naboru przewidywał również konieczność osiągnięcia następującego wskaźnika rezultatu: „Liczba miesięcy utrzymania działalności przedsiębiorstwa”, gdzie wartość wskaźnika powinna być wyznaczona na podstawie liczby stawek jednostkowych/liczby miesięcy utrzymania działalności zgodnie z wnioskiem i być równa długości trwania projektu.

Jednocześnie w przedmiotowym Wezwaniu wskazano m.in., że podmiotami uprawnionymi do złożenia wniosku o dofinansowanie w ramach tego naboru były mikro i małe przedsiębiorstwa (definiowane według załącznika nr I do Rozporządzenia Komisji (UE) NR 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (Dz. Urz. UE L 187 z 26.06.2014), które w związku wystąpieniem pandemii COVID-19 znalazły się w sytuacji nagłego niedoboru lub nawet braku płynności finansowej oraz odnotowały spadek obrotów (przychodów ze sprzedaży) o co najmniej 30% w okresie wybranych dwóch kolejnych miesięcy w 2020 r. począwszy od 1 marca 2020 r. do czerwca 2020 r. w porównaniu do miesiąca poprzedzającego spadek lub w porównaniu do analogicznych dwóch kolejnych miesięcy ubiegłego roku, w związku z zakłóceniami gospodarki na skutek COVID-19 (spadek obrotów o 30% musiał być wykazany w każdym z obu wybranych miesięcy, nie było możliwości wyciągnięcia średniej).

Proces wyboru projektów do dofinansowania, zgodnie z Wezwaniem, polegał na ocenie wniosków o dofinansowanie według kolejności złożenia wniosków poprzez aplikację dostępną na stronie www.obrotowe.rpo-swietokrzyskie.pl tj. o kolejności na liście decydowała data i godzina przesłania wniosku poprzez ww. aplikację oraz spełnienie wszystkich kryteriów zawartych w Karcie oceny wniosku o dofinansowanie stanowiącej załącznik nr 3 do Wezwania. Ponadto, wnioski złożone w ramach schematu A oceniane były w kolejności złożenia od pierwszego do momentu osiągnięcia

200% alokacji przeznaczonej na schemat A, natomiast kolejne wnioski zostały pozostawiane bez rozpatrzenia. Analogiczna procedura oceny wniosków została przewidziana dla wniosków złożonych w ramach schematu B. Wnioski o dofinansowanie nie wchodzące w skład listy projektów wybranych do dofinansowania były uruchamiane w kolejności złożenia, w przypadku zwolnienia środków na etapie zawierania umów o dofinansowanie.

W wyniku przeprowadzonej przez Instytucję Zarządzającą oceny wniosku o dofinansowanie złożonego przez Beneficjenta w dniu 19 sierpnia 2020 r., przedmiotowy wniosek o dofinansowanie, zwany również „projektem”, na podstawie Uchwały nr 2676/20 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 18 września 2020 r. został zakwalifikowany do wsparcia w ramach Działania 2.5 w kwocie dofinansowania w wysokości: 23 535,33 zł, uzyskując ... miejsce na liście projektów złożonych i wybranych do wsparcia w ramach przedmiotowego naboru. Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 13 października 2020 r. poinformowała Beneficjenta o pozytywnym wyniku naboru i wskazała, że zgodnie z zapisami § 7 ust.1 i 2 Wezwania wnioskowana przez Beneficjenta pomoc musi zostać przeznaczona na utrzymanie działalności przedsiębiorstwa, które w związku z wystąpieniem pandemii COVID-19 znalazło się w sytuacji nagłego niedoboru lub braku płynności finansowej poprzez finansowanie kapitału obrotowego związanego z bieżącą działalnością przedsiębiorstwa.

W okresie czasu przed podpisaniem umowy o dofinansowanie tj. w dniu 22 października 2020 r. Beneficjent złożył do Instytucji Zarządzającej pismo, w którym oświadczył, że: *„działalność gospodarczą objętą kodem PKD ... prowadzę nieustannie od ... roku i stanowi ona główny przedmiot mojej działalności, choć do czasu ubiegania się o dofinansowanie z kapitału obrotowego RPOWŚ 2014-2020 nie zadbałem w CEIDG o ustanowienie tego kodu jako przeważającego. Na okoliczność potwierdzenia tego faktu, proszę o sprawdzenie historii mojej działalności w CEIDG (gdzie najpierw prowadziłem działalność pod nazwą: ..., a następnie jako ...). Na potwierdzenie tego faktu przedstawiam w załączeniu chociażby wydruk z przywołanej ewidencji z datą zmiany we wpisie z ...2019, z dodanym jako przeważającym PKD”*

Instytucja Zarządzająca zawarła w dniu ... r. z ..., PESEL: ..., zam. ..., ..., prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą: ..., ... z siedzibą: ..., ..., jako Beneficjentem tego Programu, umowę nr RPSW.02.05.00-26-... o dofinansowanie projektu nr RPSW.02.05.00-26-... pn.: „...” (zwaną dalej „umową o dofinansowanie”) na kwotę dofinansowania ze środków EFRR w łącznej wysokości 23 535,33 zł. Beneficjent zobowiązany był do zapoznania się z warunkami

i postanowieniami zawartymi w przedmiotowej umowie o dofinansowanie przed jej podpisaniem. W umowie o dofinansowanie znalazły się wszystkie wyżej omówione postanowienia zawarte w jej wzorze, stanowiącym załącznik do ww. Wezwania.

W związku z czym Beneficjent podpisując ww. umowę o dofinansowanie został poinformowany, że zobowiązany jest do realizacji projektu z należytą starannością, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację projektu oraz osiągnięcie wskaźników zakładanych we wniosku o dofinansowanie.

W dniu 30 listopada 2020 r. Beneficjent przekazał do Instytucji Zarządzającej przez system teleinformatyczny SL2014 wniosek o płatność nr RPSW.02.05.00-26-..., w którym zawniósł o wypłatę całości środków dofinansowania w formie zaliczki w kwocie: 23 535,33 zł.

Przedmiotowy wniosek o płatność po przeprowadzonej weryfikacji został zatwierdzony przez Instytucję Zarządzającą w dniu 1 grudnia 2020 r. (vide: pismo znak IR-XIII.432.11.2020 z dn. 08.12.2020 r.), a zatwierdzona w nim do wypłaty płatność zaliczkowa została Beneficjentowi wypłacona w dniu 9 grudnia 2020 r. Instytucja Zarządzająca poprzez system korespondencji elektronicznej systemu teleinformatycznego SL2014 w dniu 9 grudnia 2020 r. przesłała do Beneficjenta wiadomość elektroniczną informującą o przekazaniu ww. środków zaliczki w wysokości 23 535,33 zł i przypominającą o konieczności ich późniejszego rozliczenia w terminie i w sposób przewidziany w umowie o dofinansowanie.

Zgodnie z postanowieniami § 7 umowy o dofinansowanie Beneficjent był zobowiązany do rozliczenia 100% środków wypłaconej zaliczki, w formie złożonego za pomocą systemu teleinformatycznego SL2014 wniosku o płatność końcową wraz ze Sprawozdaniem w terminie 90 dni od dnia przekazania zaliczki. W dniu 29 grudnia 2020 r. tj. w wyznaczonym umownie terminie rozliczenia zaliczki do Instytucji Zarządzającej wpłynął poprzez elektroniczny system teleinformatyczny SL2014 wniosek o płatność nr RPSW.02.05.00-26-... wraz ze Sprawozdaniem rozliczającym wsparcie, w którym Beneficjent ujął do rozliczenia całość środków dofinansowania przekazanych w formie zaliczki w wysokości: 23 535,33 zł. Przedmiotowy wniosek o płatność po przeprowadzonej weryfikacji został zatwierdzony przez Instytucję Zarządzającą w dniu 30 grudnia 2020 r. (vide: pismo znak IR-XIII.432.11.2020 z dn. 30.12.2020 r.).

W okresie od miesiąca listopada 2021 r. do stycznia 2022 r. został przeprowadzony w Instytucji Zarządzającej przez Komisję Europejską audyt tematyczny w zakresie udzielonego przez Instytucję Zarządzającą RPOWŚ na lata 2014-2020 wsparcia na kapitał obrotowy, w wyniku którego powstał

dokument pn. „Audyt Tematyczny nr DAC214PL1062”, zwany dalej „Audytem”. Komisja Europejska w zakresie projektu nr RPSW.02.05.00-26-... wskazała, że: *„Beneficjent operacji nr RPSW.02.05.00-26-... zmienił swoją kategorię PKD działalności prowadzonej jako główna w dniu rozpoczęcia zaproszenia, tj. 19 sierpnia 2020 r., z „PKD ...” na „PKD ...”. Zgodnie z wnioskiem o dotację od kwietnia do maja i czerwca poniósł on stratę w dochodach w wysokości 75 %. IZ zwróciła się do niego o przedstawienie dokumentów potwierdzających w celu udowodnienia, że utrata dochodów w miesiącach wskazanych we wniosku o dofinansowanie (maj i czerwiec 2020 r.) była związana z działalnością prowadzoną jako główna PKD Zdaniem audytora Komisji na podstawie dokumentów potwierdzających beneficjent nie wykazał tego. Całość jego dochodów w kwietniu 2020 r. (... PLN) pochodziła ze sprzedaży artykułów ... i nie miała nic wspólnego z działalnością”* Ponadto, Komisja Europejska w Audycie wskazała, że zdaniem audytora Komisji, **skontrolowaną operację należy uznać za niekwalifikowalną** z powodu, iż **„Beneficjent zmienił swoją główną działalność gospodarczą w rejestrze w dniu rozpoczęcia zaproszenia i nie wykazał, że utrata dochodów była związana z tą działalnością;”**

Niemniej jednak w zaleceniach z ww. Audytu Komisja Europejska wskazała, że do czasu dostarczenia dodatkowych dokumentów potwierdzających fakt utraty dochodów Beneficjenta wskazanych we wniosku o dofinansowanie i związanych z działalnością w obrębie kodu PKD ..., środki dofinansowania w wysokości 23 535,33 zł przekazane w ramach projektu nr RPSW.02.05.00-26-... należy uznać za niekwalifikowalne.

W związku z powyższym, Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 14 września 2022 r. zobowiązała Beneficjenta do dostarczenia dokumentów finansowych za rok 2019 oraz rok 2020, potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej w obrębie przeważającego kodu PKD Beneficjent potwierdził odbiór tego pisma w dniu 28 września 2022 r.

W odpowiedzi na powyższe pismo w dniu 5 października 2022 r. do Instytucji Zarządzającej wpłynęło pismo Beneficjenta z dnia 3 października 2022 r., w którym zawniósł on o wskazanie podstaw prawnych nałożonego zobowiązania w zakresie dostarczenia wskazanych dokumentów finansowych. Beneficjent wskazał, że nie łączą go już żadne stosunki formalno-prawne z Instytucją Zarządzającą, na podstawie których Instytucja ta rości sobie prawo żądania ww. dokumentów finansowych. Ponadto, w piśmie z dnia 3 października 2022 r. Beneficjent stwierdził, że wszystkie wymagane dokumenty finansowe i oświadczenia złożył uprzednio za pismem dostarczonym 22 października 2020 r. tj. przed podpisaniem umowy o dofinansowanie. Beneficjent

wskazał, że ww. dokumenty zostały wtedy przyjęte przez Instytucję Zarządzającą, potwierdzeniem czego był fakt podpisania umowy o dofinansowanie. Następnie, w piśmie z dnia 3 października 2022 r. Beneficjent podkreślił, że okres realizacji projektu zakończył się wraz z dniem 30 listopada 2020 r., a w dniu 30 grudnia 2020 r. zatwierdzono rozliczenie końcowe projektu.

Instytucja Zarządzająca w odpowiedzi na powyższe pismo Beneficjenta, pismem znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 4 listopada 2022 r. wskazała Beneficjentowi, że na mocy art. 9 ust.1 pkt 2 i ust. 2 pkt 9 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. z 2020 r. poz. 818, z późn. zm.), zwanej także „ustawą wdrożeniową”, zobligowana jest do podejmowania działań wyjaśniających w przypadku zaistnienia kwestii pobrania w sposób nienależny środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich. W piśmie tym Instytucja Zarządzająca wskazała, że w przypadku zaistnienia okoliczności pobrania środków dofinansowania w sposób nienależny ma obowiązek wezwać Beneficjenta do zwrotu tych środków i wydać decyzję o zwrocie dofinansowania zgodnie z treścią następujących przepisów prawa: art. 207 ust.1 pkt 3, ust. 8 pkt 1 oraz ust. 9 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1634, z późn. zm.), zwanej dalej „u.f.p.”. Ponadto, w piśmie z dnia 4 listopada 2022 r. Instytucja Zarządzająca wskazała Beneficjentowi, że zgodnie z treścią art. 67 ust.1 u.f.p. do spraw należności z tytułu zwrotu środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2022 r. poz. 2000, z późn. zm.), zwanej dalej „k.p.a.”, w tym art. 12 § 1 k.p.a. zgodnie z którym organ administracji publicznej powinien działać w sprawie wnikliwie i szybko, posługując się możliwie najprostszymi środkami prowadzącymi do jej załatwienia. Instytucja Zarządzająca wskazała więc Beneficjentowi, że w celu zgromadzenia jak najszerzego materiału dowodowego zwróciła się do niego o przekazanie wymaganych dokumentów finansowych, a „*dane zawarte w tych dokumentach mogą się przyczynić do rozstrzygnięcia sprawy z uwzględnieniem usprawiedliwionego interesu strony*”. Następnie, Instytucja Zarządzająca w piśmie tym wskazała Beneficjentowi, że dochodzenie zwrotu środków unijnych jest ograniczone w czasie jedynie przez termin przedawnienia określony w art. 66 lit. „a” u.f.p., a co za tym idzie ewentualny wpływ terminów wynikających z okresu realizacji projektu jest w tym kontekście obojętny. Beneficjent potwierdził odbiór tego pisma w dniu 18 listopada 2022 r. W odpowiedzi na powyższe pismo w dniu 5 grudnia 2022 r. do Instytucji Zarządzającej wpłynęło pismo Beneficjenta z dnia 1 grudnia 2022 r., w którym zawarto wskazanie, że: „*Ustawa jest aktem*

prawnym, który zawiera normy o charakterze abstrakcyjnym i generalnym, co oznacza, że dotyczy jakiejś określonej grupy podmiotów, organów państwa, lub też całego społeczeństwa. Nigdy natomiast nie odnosi się indywidualnie do konkretnej osoby, co oczywiście jestem przekonany Pan wie.” Następnie, w piśmie tym Beneficjent stwierdził, że nie ulega wątpliwości, iż ustawa wdrożeniowa wiąże w normach działania Instytucję Zarządzającą, a nie zaś bezpośrednio samego Beneficjenta. Ponadto, Beneficjent wskazał, że prawa i obowiązki oraz warunki w zakresie przekazywania, wykorzystania i odzyskiwania dofinansowania zostały określone w umowie o dofinansowanie i tym samym „źródłem podstaw prawnych działania Instytucji Zarządzającej wobec zrealizowanego i zakończonego projektu są zapisy umowy, a nie ustawy wdrożeniowej”. W piśmie z dnia 1 grudnia 2022 r. Beneficjent stwierdził również, że w analizowanym przypadku nie doszło do stwierdzenia przez Instytucję Zarządzającą faktu wykorzystania środków dofinansowania w sposób nienależny, a działania tej instytucji opierają się wyłącznie na ustaleniach podjętych w Audycie przez Komisję Europejską. Beneficjent wskazał również, że podpisana została z nim umowa o dofinansowanie projektu, a co za tym idzie przyjęte również zostały wszelkie dokumenty i oświadczenia złożone przed jej podpisaniem przez Beneficjenta. Następnie, Beneficjent stwierdził, że projekt został zakończony i przyjęte zostało przez Instytucję Zarządzającą rozliczenie końcowe tego projektu, a co za tym idzie i poświadczona została kwalifikowalność wydatków poniesionych w ramach projektu. Ponadto, Beneficjent wskazał, że zgodnie z treścią § 11 umowy o dofinansowanie zobowiązany był do dostarczenia wszelkich dokumentów i informacji związanych z realizacją projektu w terminie 1 roku od zakończenia okresu realizacji projektu, a zatem wyłącznie do dnia 30 listopada 2021 r. Beneficjent ponownie wskazał więc, że nie znajduje podstaw prawnych do żądania przez Instytucję Zarządzającą okazania dokumentów finansowych za lata 2019 i 2020. Następnie, w piśmie tym Beneficjent wyjaśnił, że wszelkie dokumenty związane z realizacją projektu złożył wraz z oświadczeniem o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych oświadczeń, a odnosząc się do wątpliwości zgłoszonych przez Komisję Europejską stwierdził, iż na przełomie 2021/2022 r. dobrowolnie dostarczył liczne kopie faktur potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej w obszarze objętym kodem PKD W piśmie tym Beneficjent wskazał również, że jego projekt został wybrany do dofinansowania w ramach schematu A naboru wniosków o dofinansowanie, a „Decyzja o umieszczeniu danego Beneficjenta na liście projektów w ramach schematu A, należała wyłącznie jednak do Instytucji Zarządzającej”. Ponadto, w piśmie z dnia 1 grudnia 2022 r. Beneficjent stwierdził, że wszelkie wątpliwości w zakresie kwestii przyznania dofinansowania projektowi w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 powinny być wyjaśnione względem Komisji Europejskiej

wylącznie przez Instytucję Zarządzającą, a nie Beneficjenta jako podmiotu korzystającego z możliwości uzyskania wsparcia w ramach przedmiotowego naboru wniosków o dofinansowanie. Beneficjent w piśmie tym podkreślił, że dofinansowanie w ramach ww. naboru zostało mu przyznane przez Instytucję Zarządzającą wskutek dokonanej oceny złożonego wniosku o dofinansowanie, wszelkie wymagane dokumenty zostały przez niego przekazane na etapie poprzedzającym podpisanie umowy o dofinansowanie, a co za tym idzie Instytucja Zarządzająca bezpodstawnie żąda obecnie od niego dokumentów finansowych z roku 2019 i 2020. Ponadto, Beneficjent zawniósł do Instytucji Zarządzającej o doprecyzowanie pojęcia dokumentów finansowych w kontekście dokumentów już uprzednio złożonych do projektu oraz stwierdził, że zgodnie z ustaleniami zawartymi w Wezwaniu do naboru podstawowym czynnikiem decydującym o umieszczeniu projektu na liście rankingowej była data i godzina przesłania wniosku o dofinansowanie. Beneficjent w piśmie tym stwierdził również, że: *„Jednocześnie, wobec wszystkich w/w wyjaśnień i argumentów oświadczam, że nawet skopiowanie wszystkich danych związanych z prowadzoną przeze mnie działalnością za okres 2019-2020 w dniu dzisiejszym nie sankcjonuje – w mojej ocenie – obecnie decyzji podjętych przez Państwa 2 lata temu w związku z umieszczeniem mojego projektu w załączniku nr ... do Uchwały nr 2676/20 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 18.09.2020 roku.”* Tym samym Beneficjent nie zgodził się z żądaniem przez Instytucję Zarządzającą wskazanych dokumentów finansowych i uznał to działanie za bezpodstawne i wykraczające poza zakres przewidziany zapisami umowy o dofinansowanie.

Instytucja Zarządzająca w odpowiedzi na powyższe pismo Beneficjenta, pismem znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 3 stycznia 2023 r. wskazała Beneficjentowi, że zgodnie z ustaleniami Komisji Europejskiej przekazanymi w Audycie Tematycznym nr DAC214PL1062 został on zobowiązany do dostarczenia dodatkowych dokumentów, potwierdzających, iż utrata dochodów wskazana we wniosku o udzielenie dotacji była związana z działalnością gospodarczą PKD W piśmie tym, Instytucja Zarządzająca podkreśliła, że pomimo wezwania Beneficjent dokumentów potwierdzających utratę przychodów nie dostarczył, a wezwanie to podyktowane było faktem, iż w dniu ogłoszenia naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 tj. w dniu 19 sierpnia 2020 r. Beneficjent dokonał zmian w obrębie kodów PKD głównej oraz dodatkowej działalności gospodarczej tj. dokonał przesunięcia dotychczasowego głównego kodu PKD ... jako kodu dodatkowego oraz dokonał przesunięcia kodu PKD ... z kodu dodatkowego jako kod główny prowadzonej działalności gospodarczej. Następnie, Instytucja Zarządzająca w piśmie z dnia 3 stycznia 2023 r. wskazała Beneficjentowi, że celem ogłoszonego naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-

26-320/20 było wsparcie finansowe kierowane do przedsiębiorstw, które utraciły płynność finansową na skutek pandemii wywołanej wirusem COVID-19, w tym szczególnie tych prowadzących działalność gospodarczą w branżach objętych ograniczeniami, nakazami i zakazami w związku z wystąpieniem stanu epidemii, które od 14 marca 2020 r. nie mogły prowadzić działalności lub prowadziły działalność w ograniczonym zakresie tj. m.in. gastronomia, turystyka, hotelarstwo, usługi kosmetyczne i fryzjerskie, organizacja imprez, wystaw, targów itd. W ramach wydanego w tym zakresie Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. ograniczenia, zakazy i nakazy zostały nałożone m.in. na branżę ... czyli działalność gospodarczą zaklasyfikowaną według Działu W piśmie z dnia 3 stycznia 2023 r. Instytucja Zarządzająca wskazała więc, że mając na uwadze fakt, iż przedsiębiorstwa, które uzyskiwały przychody głównie w obrębie kodów PKD wskazanych w Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. zostały zupełnie wykluczone z możliwości prowadzenia działalności gospodarczej, Instytucja Zarządzająca podjęła więc decyzję o podziale dostępnej alokacji na 2 schematy, w tym schemat A obejmujący kody PKD wykluczone z możliwości prowadzenia działalności gospodarczej w celu umożliwienia wsparcia najbardziej poszkodowanych przedsiębiorstw. W piśmie tym, Instytucja Zarządzająca przypomniała więc Beneficjentowi, że złożył wniosek o dofinansowanie w ramach schematu A wskazując, iż główną działalnością gospodarczą są ... , a ocena wniosku o dofinansowanie odbywała się na podstawie zapisów zawartych w tym wniosku oraz ogólnodostępnych informacji ujętych w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEiDG). Ponadto, Instytucja Zarządzająca w piśmie tym wyjaśniła, że po otrzymaniu wyników Audytu Komisji Europejskiej w zakresie podważenia załączonych do wniosku o dofinansowanie dokumentów finansowych jako dokumentów uwiarygadniających spadek przychodów w zakresie kodu PKD wskazanego jako główny kod działalności, przeprowadziła ponowną analizę tych dokumentów i stwierdziła, iż: *„Dokonując weryfikacji załączonych przez Pana dokumentów finansowych, należy stwierdzić, iż zdecydowana większość uzyskanych przychodów w okresie przyjętym do spadku pochodzi ze sprzedaży art., które nie wpisują się w działalność objętą kodem PKD Ponadto w latach 2019-2020 większość wykazanych przychodów pochodziła z działalności ... objętej kodem PKD ...”* Instytucja Zarządzająca w piśmie z dnia 3 stycznia 2023 r. wskazała więc, że **w wyniku przeprowadzonej analizy w sposób jednoznaczny stwierdziła, iż w ramach schematu A wniosek o dofinansowanie nie kwalifikował się do objęcia wsparciem**, a Beneficjent jako przedsiębiorca nie był jednocześnie wykluczony z możliwości ubiegania się o wsparcie w ramach schematu B. Ponadto, Instytucja Zarządzająca w piśmie tym wskazała Beneficjentowi, że *„Wprowadzenie przez beneficjenta zmiany kodu PKD w dniu złożenia wniosku w ocenie IZ RPOWŚ*

należy uznać jako działanie mające na celu wyłącznie zwiększenie szans na uzyskanie dofinansowania w ramach naboru.”

W piśmie z dnia 3 stycznia 2023 r. Instytucja Zarządzająca stwierdziła również, że niezależnie od wskazanych w Audycie rozbieżności Komisja Europejska wydała zalecenie, aby zobligować Beneficjenta do dostarczenia dodatkowych dokumentów na potwierdzenie, iż działalność w obrębie kodu PKD ... można by uznać jako przeważającą, o czym Beneficjent został stosownie poinformowany ww. pismem z dnia 14 września 2022 r. Jednakże, jak to już powyżej omówiono, Beneficjent nie zgodził się z ww. wezwaniem o dostarczenie dodatkowych dokumentów z dnia 14 września 2022 r. i zawnioskował o wskazanie podstawy prawnej odnośnie nałożonego zobowiązania.

W związku z dokonaną przez Instytucję Zarządzającą ww. ponowną analizą wniosku o dofinansowanie i załączonej do niego dokumentacji oraz mając na uwadze fakt niedostarczenia przez Beneficjenta żadnych dodatkowych dokumentów na podstawie których można byłoby uznać, że działalność związana z prowadzeniem ... (kod PKD ...) przyniosła największy spadek przychodów z tytułu prowadzonej działalności w badanym okresie, **Instytucja Zarządzająca w piśmie znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 3 stycznia 2023 r. uznała wszystkie wydatki w ramach wniosku o dofinansowanie nr RPSW.02.05.00-26-... za wydatki niekwalifikowalne.** W piśmie tym, Instytucja Zarządzająca powołując się na treść art. 207 ust.1 pkt 3 u.f.p. zwróciła się więc do Beneficjenta o zwrot wypłaconego dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. Beneficjent potwierdził odbiór tego pisma w dniu 30 stycznia 2023 r.

Z uwagi na ustalenia zawarte w ww. piśmie z dnia 3 stycznia 2023 r. w dniu 17 stycznia 2023 r. zatwierdzona została przez Instytucję Zarządzającą karta oceny wniosku o płatność do naboru RPSW.02.05.00-26-... – Karta do odzyskania wypłaconej zaliczki tj. Załącznik nr IR.XIII.13 do Instrukcji Wykonawczej RPOWŚ, w której wskazano kwotę dofinansowania podlegającą zwrotowi w wysokości: 23 535,33 zł i stanowiącą 100% wypłaconych środków w ramach projektu.

W związku z powyższym w dniu 27 stycznia 2023 r. na podstawie art. 207 ust.8 u.f.p. Instytucja Zarządzająca przekazała do Beneficjenta pisemne wezwanie (tj. pismo znak: IR-XIV.432.2.953.2022 z dnia 24 stycznia 2023 r.) do zwrotu środków dofinansowania w kwocie 23 535,33 zł pobranych nienależnie oraz wykorzystanych z naruszeniem procedur wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. Jednocześnie, Instytucja Zarządzająca

w wezwaniu wyjaśniła Beneficjentowi, że z uwagi na fakt, iż środki podlegające zwrotowi dotyczą projektu dla którego zostały już wypłacone wszystkie przyznane środki dofinansowania, w trybie art. 207 ust.8 u.f.p. niemożliwe jest wskazanie Beneficjentowi wyboru opcji pomniejszenia kolejnych płatności o kwotę podlegającą zwrotowi. Beneficjentowi wyznaczono termin 14 dni od dnia doręczenia wezwania na zwrot środków z odsetkami. Przedmiotowe wezwanie zostało odebrane przez Beneficjenta w dniu 31 stycznia 2023 r. W wyznaczonym terminie Beneficjent nie dokonał wymaganego zwrotu należności.

Jednocześnie, w dniu 2 lutego 2023 r. do Instytucji Zarządzającej wpłynęło pismo Beneficjenta z dnia 1 lutego 2023 r., stanowiące stanowisko Beneficjenta względem pisma Instytucji Zarządzającej z dnia 3 stycznia 2023 r. oraz względem ww. wezwania do zwrotu z dnia 24 stycznia 2023 r. W piśmie z dnia 1 lutego 2023 r. Beneficjent podtrzymał swoje stanowisko w kwestii odmowy uznania wydatków poniesionych w ramach projektu za niekwalifikowalne oraz załączył do tego pisma kopie decyzji z roku 2020 i 2019 ... zatwierdzających ... zlokalizowany w ... do prowadzenia działalności ... i kopię Beneficjent w piśmie tym wniósł o „wnikliwie skonfrontowanie załączonych dokumentów z opisem we wniosku o dofinansowanie w punkcie VII, dot. uzasadnienia zapotrzebowania na kapitał obrotowy w kontekście nagłego niedoboru lub braku płynności finansowej w wyniku wpływu koronawirusa Covid-19.” Następnie, Beneficjent wskazał, że załączone do pisma z dnia 1 lutego 2023 r. ww. decyzje i ... uwiarygadniają prowadzenie przez Beneficjenta działalności gospodarczej w przeważającym kodzie PKD

Instytucja Zarządzająca po przanalizowaniu pisma Beneficjenta z dnia 1 lutego 2023 r. wraz z załączoną do niego dokumentacją w piśmie znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 21 lutego 2023 r. wskazała, że Beneficjent pomimo pisemnej prośby Instytucji Zarządzającej nie dostarczył dodatkowych dokumentów finansowych (poza tymi przekazanymi na etapie aplikowania o środki dofinansowania), które potwierdziłyby, iż odnotował główny spadek przychodów w obrębie kodu PKD ..., a załączona przez Beneficjenta dokumentacja finansowa na etapie zawierania umowy o dofinansowanie wskazuje, iż większość przychodów w okresie przyjętym do spadku odnotowano ze sprzedaży artykułów ... (tj. ponad ... zł) oraz część z usług ... Instytucja Zarządzająca w piśmie z dnia 21 lutego 2023 r. podkreśliła, że usługi świadczone w ramach kodu PKD ... stanowiły jedynie niewielki udział w przychodach i Beneficjent nie dostarczył żadnych innych dokumentów, które potwierdzałyby, iż faktycznie przeważającą działalność stanowiła ta z kodu PKD ... i tym samym, że złożenie wniosku o dofinansowanie w schemacie A naboru nr

RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 było prawidłowe. W piśmie tym, Instytucja Zarządzająca stwierdziła również, że: „Doręczone przez Beneficjenta w dniu 02.02.2023 r. decyzje ... z dnia ... r. potwierdzają prowadzenie ... w kodzie PKD ..., jednak nie przesądzają, iż kod ten stanowił przeważającą działalność Beneficjenta.”

W związku z czym w piśmie z dnia 21 lutego 2023 r. Instytucja Zarządzająca podtrzymała stanowisko, że wszystkie wydatki w ramach projektu nr RPSW.02.05.00-26-... należy uznać za niekwalifikowalne z uwagi na fakt, iż w ramach schematu A wniosek o dofinansowanie Beneficjenta nie kwalifikował się do objęcia wsparciem ze środków unijnych.

W związku z powyższym oraz z uwagi na brak zwrotu środków przez Beneficjenta, Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-XIV.432.2.953.2022 z dnia 24 lutego 2023 r. w oparciu o art. 61 § 4 k.p.a., oraz zgodnie z art. 207 ust. 9 pkt 1 u.f.p. zawiadomiła Beneficjenta, że zostało wszczęte z urzędu postępowanie administracyjne w przedmiocie określenia kwoty przypadającej do zwrotu i terminu, od którego nalicza się odsetki, oraz sposobu zwrotu środków w formie decyzji w sprawie zwrotu całości dofinansowania wraz z odsetkami. W przedmiotowym zawiadomieniu Instytucja Zarządzająca wyznaczyła 7 dniowy termin na wniesienie uwag oraz zapoznanie się z materiałami dotyczącymi sprawy. Przedmiotowe zawiadomienie zostało odebrane przez Beneficjenta w dniu 15 marca 2023 r.

W odniesieniu do ww. zawiadomienia Beneficjent nie dokonał zwrotu wymaganej należności, ani nie wniósł uwag czy zastrzeżeń.

W związku z powyższym oraz z uwagi na brak zwrotu wymaganej należności, w dniu 28 marca 2023 r. Instytucja Zarządzająca stosownie do postanowień art. 10 § 1 k.p.a. sporządziła zawiadomienie Beneficjenta o przygotowaniu materiału dowodowego do wydania decyzji o zwrocie (tj. pismo znak: IR-XIV.432.2.953.2022 z dnia 28.03.2023 r.). W terminie 7 dni od daty doręczenia zawiadomienia, Beneficjent mógł zapoznać się z aktami sprawy, w oparciu o które zostanie podjęta stosowna decyzja i wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Dokumentacja została udostępniona do wglądu w Urzędzie Marszałkowskim Województwa Świętokrzyskiego w Kielcach, Departament Inwestycji i Rozwoju. Przedmiotowe zawiadomienie zostało odebrane przez Beneficjenta w dniu 4 kwietnia 2023 r. W wyznaczonym zawiadomieniem terminie Pełnomocnik Beneficjenta: ... zgłosił się celem zapoznania z materiałem dowodowym, na okoliczność czego sporządzono stosowny Protokół z dnia 6 kwietnia 2023 r.

Ponadto, w dniu 6 kwietnia 2023 r. ww. Pełnomocnik Beneficjenta przekazał stosowne pełnomocnictwo.

Wobec powyższego, zaistniała konieczność, zgodnie z zapisami art. 207 ust. 9 pkt 1 u.f.p. wydania przez Instytucję Zarządzającą odpowiedniej decyzji o zwrocie.

W tak ustalonym stanie faktycznym i po przeanalizowaniu całości zgromadzonego materiału dowodowego należy stwierdzić, co następuje.

Zgodnie z art. 6 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. z 2020 r. poz. 818, z późn. zm.), zwanej także „ustawą wdrożeniową”, system realizacji programu operacyjnego zawiera warunki i procedury obowiązujące instytucje uczestniczące w realizacji programów operacyjnych, obejmujące w szczególności zarządzanie, monitorowanie, sprawozdawczość, kontrolę i ewaluację oraz sposób koordynacji działań podejmowanych przez instytucje. Podstawę systemu realizacji programu operacyjnego mogą stanowić w szczególności przepisy prawa powszechnie obowiązującego, wytyczne, szczegółowy opis osi priorytetowych programu operacyjnego, opis systemu zarządzania i kontroli oraz instrukcje wykonawcze zawierające procedury działania właściwych instytucji.

Następnie, zgodnie z treścią art. 9 ust.1 pkt 2 ustawy wdrożeniowej instytucją zarządzającą jest zarząd województwa w przypadku regionalnego programu operacyjnego.

Ponadto, zgodnie z art. 9 ust. 2 pkt 9 lit. „a” ustawy wdrożeniowej, do zadań instytucji zarządzającej należy odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w szczególności kwot związanych z nałożeniem korekt finansowych, na zasadach określonych w u.f.p. albo w umowie o dofinansowanie projektu, albo w decyzji o dofinansowaniu projektu, w tym wydawanie decyzji o zwrocie środków przeznaczonych na realizację programów, projektów lub zadań oraz decyzji o zapłacie odsetek, o których mowa odpowiednio w art. 207 ust. 9 pkt 1 i art. 189 ust. 3b u.f.p.

Zgodnie z art. 207 ust. 1 pkt 2 i 3 u.f.p. w przypadku gdy środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich są:

„2) wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184,

3) pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości

– podlegają zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji, o której mowa w ust. 9, na wskazany w tej decyzji rachunek bankowy.”

Na podstawie art. 207 ust. 9 pkt 1 u.f.p. po bezskutecznym upływie terminu, o którym mowa w ust. 8, organ pełniący funkcję instytucji zarządzającej w rozumieniu ustawy o zasadach realizacji programów, wydaje decyzję określającą kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki, oraz sposób zwrotu środków oraz zawierającą pouczenie o sankcji wynikającej z ust. 4 pkt 3, z zastrzeżeniem ust. 7.

W związku z regulacją prawną art. 67 ust.1 u.f.p. do spraw dotyczących należności, o których mowa w art. 60, nieuregulowanych niniejszą ustawą stosuje się przepisy k.p.a. i odpowiednio przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2022 r. poz. 2651, z późn. zm.).

W świetle art. 104 i art. 107 k.p.a., organ administracji publicznej załatwia sprawę przez wydanie decyzji, która rozstrzyga sprawę co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób kończąc sprawę w danej instancji.

Zgodnie z art. 41 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2022 r. poz. 2094, z późn. zm.) do zadań zarządu województwa należy w szczególności przygotowywanie projektów strategii rozwoju województwa, planu zagospodarowania przestrzennego i regionalnych programów operacyjnych oraz ich wykonywanie.

Na podstawie art. 46 ust. 2a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa decyzje wydane przez zarząd województwa w sprawach z zakresu administracji publicznej podpisuje marszałek. W decyzji wymienia się imiona i nazwiska członków zarządu, którzy brali udział w wydaniu decyzji.

Podstawowy akt prawa krajowego, który określa zasady prowadzenia polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020, podmioty prowadzące tę politykę oraz tryb współpracy między nimi, stanowi ustawa z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. z 2020 r. poz. 818, z późn. zm.). Zgodnie z postanowieniami zawartymi w art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy wdrożeniowej za przygotowanie i prawidłową realizację programu operacyjnego odpowiada

instytucja zarządzająca, którą w przypadku programu regionalnego jest zarząd województwa. Do zadań instytucji zarządzającej należy między innymi (vide: art. 9 ust. 2):

- dokonywanie płatności ze środków programu operacyjnego na rzecz beneficjentów,
- prowadzenie kontroli realizacji programu operacyjnego, w tym weryfikacja prawidłowości wydatków ponoszonych przez beneficjentów - w przypadku regionalnego programu operacyjnego,
- monitorowanie postępów realizacji programu operacyjnego,
- odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w szczególności kwot związanych z nałożeniem korekt finansowych, na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych albo w umowie o dofinansowanie projektu, albo w decyzji o dofinansowaniu projektu.

W związku z czym, Instytucja Zarządzająca w przypadku stwierdzenia, iż projekt nie spełnia kryteriów dofinansowania określonych procedurami przyjętymi w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020, nie ma możliwości uznania za kwalifikowalne wydatków, które są niezgodne z zapisami zawartymi w umowie o dofinansowanie, wytycznych czy regulaminach naboru wniosków tj. zgodnie z § 1 ust. 8 umowy o dofinansowanie: *„Wydatkach kwalifikowalnych – należy przez to rozumieć wydatki lub koszty uznane za kwalifikowalne i spełniające kryteria, zgodnie z rozporządzeniem ogólnym, jak również w rozumieniu ustawy wdrożeniowej i przepisów rozporządzeń wydanych do tej ustawy oraz zgodnie z wytycznymi wskazanymi w § 1 ust.4 lit.e).”*

Zgodnie z prawem wspólnotowym (tj. m.in. rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1301/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego i przepisów szczególnych dotyczących celu „Inwestycje na rzecz wzrostu i zatrudnienia” oraz w sprawie uchylenia rozporządzenia (WE) nr 1080/2006 - Dz. Urz. UE L 347 z 20.12.2013, str. 289-302, z późn. zm., rozporządzeniem Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznające niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu - Dz.U.UE.L.2014.187.1) oraz regulacjami określonymi w dokumentach programowych (tj. *Wytyczne w zakresie monitorowania postępu rzeczowego realizacji programów operacyjnych*, wydanymi na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy wdrożeniowej), Instytucja Zarządzająca została zobowiązana do stałego monitorowania postępów realizacji programu operacyjnego poprzez monitorowanie postępów w realizacji wskaźników. Monitorowanie postępu rzeczowego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego jest

prowadzone przez Instytucję Zarządzającą na bieżąco, na wszystkich poziomach wdrażania tego Programu, równoległe z analizą postępu finansowego, mając na uwadze rozwiązania przyjęte zgodnie z rozporządzeniem ogólnym (tj. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r.) w zakresie konstrukcji wskaźników w programie (art. 27 ust. 4) oraz zakresu sprawozdań z wdrażania (art. 50 i art. 111).

Instytucja Zarządzająca pragnie wskazać, że obowiązki państw członkowskich i Komisji w zakresie wydatkowania środków finansowych budżetu Unii doprecyzowano w odpowiednich przepisach Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz.U. UE.L.2013.347.320 z dnia 2013.12.20), zwanego dalej „rozporządzeniem nr 1303/2013”.

Z przepisów tych wynika, że na państwach członkowskich ciąży dwojakiego rodzaju obowiązki: po pierwsze mają ustanowić i zapewnić skuteczne funkcjonowanie systemów zarządzania i kontroli dla realizacji programów operacyjnych, a po drugie, prowadzić działania w odniesieniu do nieprawidłowości: zapobiegać im, wykrywać je, odzyskiwać kwoty wypłacone nienależnie oraz informować Komisję o wykrytych nieprawidłowościach i przebiegu postępowań prowadzonych w tych sprawach (poz. 65 rozporządzenia nr 1303/2013).

Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt.36 rozporządzenia nr 1303/2013 „nieprawidłowość - oznacza każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie EFSI, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem”.

Przesłanki nieprawidłowości odnoszą się do zachowania sprawcy, które może polegać zarówno na działaniu, jak i na zaniechaniu działań, oraz do skutków tego zachowania. Konieczne jest bowiem, by zachowanie to spowodowało szkodę w budżecie Wspólnot (Unii) lub w budżetach zarządzanych przez Wspólnoty (Unię), albo szkodę taką mogło powodować. Pojęcie "szkoda" użyte w omawianej definicji oznacza uszczerbek finansowy dokonany w budżecie Unii lub w budżetach zarządzanych

przez Unię, albo uszczerbek finansowy, na jaki budżety te zostały narażone. Wynika stąd, że faktyczne wystąpienie uszczerbku finansowego nie jest przesłanką konieczną dla zakwalifikowania zachowania jako nieprawidłowości, wystarczy bowiem sama możliwość jego wystąpienia.

Mając na uwadze omówioną powyżej definicję nieprawidłowości, obowiązującą w prawie wspólnotowym, należy więc wskazać, iż skutki finansowe wynikające z danego naruszenia, na jakie mógł być narażony budżet Wspólnoty mają wymiar nie tylko rzeczywisty (udowodniony), ale również i wymiar potencjalny (trudny do oszacowania).

Taki sposób rozumienia definicji nieprawidłowości ugruntował się już w utrwalonej linii orzeczniczej Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, który w Wyroku TSUE w sprawie C-406/14 z dnia 14 lipca 2016 r. stwierdził, że: „naruszenie prawa Unii stanowi nieprawidłowość w rozumieniu tego przepisu jedynie wtedy, gdy powoduje ono lub mogłoby spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku. Naruszenie takie należy zatem uznać za nieprawidłowość, o ile może ono jako takie mieć skutki budżetowe. Natomiast nie trzeba udowadniać wystąpienia konkretnych skutków finansowych.” Dalej w tym samym Wyroku TSUE wskazano również, że: „uchybiecie zasadom udzielania zamówień publicznych stanowi nieprawidłowość..., o ile nie można wykluczyć, że uchybiecie to miało wpływ na budżet odnośnego funduszu.” Analogiczne stanowisko zostało również zawarte w Wyroku z dnia 21 grudnia 2011 r. Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre, C-465/10, EU:C:2011:867, pkt 47.

Instytucja Zarządzająca pragnie również zaznaczyć, iż w dalszych orzeczeniach TSUE ww. linia orzecznicza była analogiczna tj. w Wyroku z dnia 6 grudnia 2017 r. w sprawie C-408/16 TSUE przywołał wykładnię nieprawidłowości wprost z Wyroku C-406/14. W związku z czym należy uznać, iż TSUE potwierdził w utrwalonej linii orzeczniczej definicję istoty nieprawidłowości. Organ pragnie więc zauważyć, że powtórzenie w Wyroku z 6 grudnia 2017 r. dosłownej treści pojęcia nieprawidłowości, zawartej w ww. wyroku z lipca 2016 r., pozwala wnioskować, że jest to utrwalona linia orzecznicza. Jak już wyżej wskazano, TSUE po raz kolejny powtórzył, że naruszenie prawa jest nieprawidłowością, o ile nie można wykluczyć, że uchybiecie miało wpływ na budżet danego funduszu. Co najważniejsze, TSUE w swoim wyroku ponownie wyjaśnił, że nie trzeba udowadniać wystąpienia konkretnych skutków finansowych (nawet tylko potencjalnych) dla budżetu Unii Europejskiej.

Ponadto należy wskazać, iż pomimo tego że obydwie przywołane powyżej wyroki TSUE odnoszą się do pojęcia nieprawidłowości w rozumieniu Rozporządzenia Rady WE nr 1083/2006 (obowiązującego dla programów operacyjnych na lata 2007-2013), to definicja nieprawidłowości zawarta w rozporządzeniu nr 1303/2013 nie zmieniła się znacząco i brzmi niemal identycznie, a co za tym idzie pozwala to na przyjęcie tezy, że wykładnia TSUE w obecnej perspektywie finansowej nie ulegnie zmianie.

W związku z powyższym, odnosząc się do analizowanej sprawy i omówionego powyżej stanu faktycznego należy odnieść się również do ww. definicji nieprawidłowości i niejako trzech elementów składowych ją tworzących. Nieprawidłowość oznacza **każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego**. Beneficjent w analizowanej sprawie naruszył postanowienia § 4 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, ponieważ złożony przez niego wniosek o dofinansowanie nie kwalifikował się do objęcia wsparciem unijnym w ramach schematu A przedmiotowego naboru. Naruszeniem w analizowanej sprawie jest więc naruszenie przez Beneficjenta zasad i regulaminu naboru wniosków o dofinansowanie nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20.

Instytucja Zarządzająca w związku z dokonaniem, po wynikach Audytu Komisji Europejskiej, własnym postępowaniu wyjaśniającym w przedmiocie kwalifikowalności projektu do dofinansowania w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 stwierdziła, że Beneficjent dokonał naruszenia procedur obowiązujących w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020 poprzez wskazanie jako przeważającego (głównego) kodu PKD ... bez uwiarygodnienia tego faktu w dokumentach finansowych ukazujących spadek przychodów w okresie wskazanym we wniosku o dofinansowanie. Tym samym, zmiana głównego kodu PKD prowadzonej działalności gospodarczej, dokonana przez Beneficjenta w dniu naboru wniosków o dofinansowanie spowodowała, że został on zaklasyfikowany do schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, a co za tym idzie zwiększone zostały szanse Beneficjenta na uzyskanie dofinansowania w ramach tego naboru wniosków. Zgodnie z procedurami przyjętymi w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020, w tym procedurami zawartymi w Wezwaniu do naboru wniosków nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 **do schematu A tego naboru** kwalifikowały się bowiem przedsiębiorstwa, **które prowadziły jako przeważającą** (kod PKD zgodnie z odpowiednimi rejestracjami) działalność gospodarczą wymienioną w Rozdziale 4 § 5 ust. 1. pkt. 1) Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego oraz Rozdziale 4 § 8. ust. 1. pkt. 1) Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31

marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii tj. w tym i w **Dziale ...** . Nie ulega wątpliwości fakt, że w dniu naboru wniosków o dofinansowanie tj. w dniu 19 sierpnia 2020 r. nastąpiła zmiana kodu głównej działalności gospodarczej prowadzonej przez Beneficjenta tj. z kodu dotychczasowej głównej działalności: PKD ... , Beneficjent dokonał zmiany kodu głównej działalności na kod: PKD ... (vide: historia wpisu – dokonane zmiany w CEiDG). Takie działanie Beneficjenta spowodowało w rezultacie zakwalifikowanie złożonego w tym samym dniu wniosku o dofinansowanie do schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 i w rezultacie zwiększenie szans na uzyskanie wsparcia unijnego w ramach tego naboru. Następnie, zgodnie z wymogami zawartymi w Wezwaniu do naboru wniosków nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 podmiotami uprawnionymi do złożenia wniosku o dofinansowanie w ramach tego naboru były mikro i małe przedsiębiorstwa, które w związku z wystąpieniem pandemii COVID-19 znalazły się w sytuacji nagłego niedoboru lub nawet braku płynności finansowej oraz odnotowały spadek obrotów (przychodów ze sprzedaży) o co najmniej 30% w okresie wybranych dwóch kolejnych miesięcy w 2020 r. począwszy od 1 marca 2020 r. do czerwca 2020 r. w porównaniu do miesiąca poprzedzającego spadek lub w porównaniu do analogicznych dwóch kolejnych miesięcy ubiegłego roku, w związku z zakłóceniami gospodarki na skutek COVID-19 (spadek obrotów o 30% musiał być wykazany w każdym z obu wybranych miesięcy, nie było możliwości wyciągnięcia średniej). W związku z czym, aby kwalifikować się do przedmiotowego wsparcia unijnego, każdy wnioskodawca zobowiązany był do wykazania ww. spadku przychodów w ramach branży działalności gospodarczej, która z uwagi na zaistniałe zakłócenia gospodarki na skutek epidemii COVID-19 wymagała odpowiedniej pomocy finansowej. Branża ..., tak jak to już powyżej wskazano, znajdowała się wśród branż szczególnie dotkniętych przez skutki zaistnienia epidemii COVID-19, ponieważ objęta była licznymi zakazami, nakazami i ograniczeniami związanymi z ww. stanem pandemii. Beneficjent wnioskując o środki dofinansowania we wniosku o dofinansowanie wskazał, że to właśnie działalność gospodarcza w branży ... jest przeważającą działalnością gospodarczą (vide: pkt II wniosku), która wskutek zaistnienia epidemii COVID-19 utraciła płynność finansową i wymaga wsparcia bieżącej działalności z uwagi na trudności finansowe, powstałe wskutek tej epidemii tj.: *„Od ... 2019 roku prowadzę Początki każdej działalności – nawet jeśli to rozszerzenie zakresu działania – są trudne, ale stan finansowy mojej firmy znacznie się pogorszył z chwilą wprowadzenia ograniczeń dla mojej branży, na okoliczność ogłoszonego w marcu br. stanu pandemii. Powyższa sytuacja i brak zainteresowania przez klientów ofertą ..., przy dość wysokich cenach produktów dla tej branży przyczynił się do braku aktywności zawodowej. ...*

Uzyskanie wsparcia dla mojej działalności ze środków obrotowych RPOWŚ umożliwi mi prowadzenie działalności zgodnie z planem, jej dalszy rozwój oraz przyczyni się w przyszłości do powstania nowych miejsc pracy. Ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej w mojej branży znacznie spowolniły jej rozwój.”

W związku z powyższym, to właśnie w tej branży ... o dofinansowanie działalności której Beneficjent zawnioskował w ramach tego naboru, Beneficjent powinien wykazać spadek przychodów o co najmniej 30% w okresie wybranych dwóch kolejnych miesięcy w 2020 r. począwszy od 1 marca 2020 r. do czerwca 2020 r. w porównaniu do miesiąca poprzedzającego spadek lub w porównaniu do analogicznych dwóch kolejnych miesięcy ubiegłego roku, w związku z zakłóceniami gospodarki na skutek COVID-19. Beneficjent wskazał w pkt VII wniosku o dofinansowanie, że spadek obrotów (przychodów ze sprzedaży) wyniósł poziom ponad 75%. Dokumentami źródłowymi zgodnie z informacją zawartą we wniosku o dofinansowanie, mającymi uwiarygodnić ww. spadek obrotów na poziomie co najmniej 75% były jak wskazał Beneficjent: książka przychodów i rozchodów dla roku 2020, raporty sprzedaży z kasy fiskalnej, faktury VAT ze sprzedaży. Zgodnie z tak sformułowanym wnioskiem o dofinansowanie na podstawie podpisanej umowy o dofinansowanie Beneficjent otrzymał wsparcie unijne w wysokości środków EFRR: 23 535,33 zł na sfinansowanie kapitału obrotowego w zakresie zapewnienia płynności finansowej i wsparcie bieżącej działalności gospodarczej w branży ... z uwagi na trudności finansowe zaistniałe w efekcie epidemii COVID-19. Taki był właśnie cel, zgodnie z wyżej omówionymi postanowieniami Wezwania do naboru, przedmiotowej pomocy finansowej ze środków unijnych tj. miała ona przeznaczenie na niwelowanie negatywnych skutków epidemii COVID-19 w branżach gospodarczych szczególnie narażonych na skutki tej epidemii, w tym branży

Jednakże, jak okazało się z ww. przeprowadzonego przez Instytucję Zarządzającą po Audycie z KE postępowania wyjaśniającego Beneficjent w ramach dokumentów załączonych do wniosku o dofinansowanie prowadził działalność w obrębie wskazanego jako przeważającego kodu PKD ..., **ale głównym przychodem Beneficjenta w okresie wskazanym we wniosku o dofinansowanie tj. w okresie od kwietnia 2020 r. do maja 2020 r. była sprzedaż artykułów ... typu:**

W związku z czym, Beneficjent nie wykazał, że utrata dochodów w okresie wskazanym we wniosku o dofinansowanie była związana z działalnością prowadzoną jako główna tj. kod PKD ... (branża ...). Wykazany przez Beneficjenta we wniosku o dofinansowanie spadek przychodów nie miał więc uwiarygodnienia w dokumentacji finansowej załączonej do tego wniosku. Instytucja Zarządzająca po przeprowadzeniu po Audycie KE ponownej weryfikacji wniosku o dofinansowanie

wraz z załącznikami ustaliła, że **zdecydowana większość uzyskanych przychodów w okresie przyjętym do spadku we wniosku o dofinansowanie pochodziła ze sprzedaży ww. artykułów ..., które nie wpisują się w działalność objętą kodem PKD ..., a co za tym idzie nie mają nic wspólnego z działalnością Ponadto, Instytucja Zarządzająca w wyniku powtórnej weryfikacji wniosku o dofinansowanie wraz z załącznikami stwierdziła, że w latach 2019-2020 większość wykazanych przychodów pochodziła z działalności ... objętej innym kodem PKD tj. kodem ..., czyli kodem PKD nieobjętym dofinansowaniem w ramach schematu A przedmiotowego naboru.**

W związku z powyższym Instytucja Zarządzająca w sposób jednoznaczny stwierdziła, że w ramach schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 wniosek o dofinansowanie Beneficjenta nie kwalifikował się do objęcia wsparciem unijnym, a Beneficjent gdyby nie zmienił w dniu naboru kodu przeważającej działalności gospodarczej to przecież mógł się ubiegać o przedmiotowe wsparcie ale w ramach innego schematu B naboru – odpowiadającego spadkowi przychodów zaprezentowanego w przekazanej do wniosku dokumentacji finansowej. Faktem niezaprzeczalnym jest jednak zmiana kodu przeważającej działalności gospodarczej dokonana przez Beneficjenta w dniu naboru wniosków o dofinansowanie, która w rezultacie spowodowała zakwalifikowanie wniosku do naboru według schematu A. Załączona przez Beneficjenta dokumentacja finansowa do wniosku o dofinansowanie na etapie zawierania umowy o dofinansowanie wskazuje, że większość przychodów w okresie przyjętym do spadku przychodów odnotowano ze sprzedaży artykułów ... (tj. ponad ... zł), część z usług ..., natomiast usługi świadczone przez Beneficjenta w ramach kodu PKD ... stanowiły jedynie niewielki udział w przychodach.

Tym samym udzielona pomoc finansowa (stanowiąca pomoc publiczną), pochodząca bezpośrednio ze środków dofinansowania unijnego nie spełniła swojego założonego celu, określonego wyraźnie i precyzyjnie w omówionych powyżej postanowieniach Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, gdzie wskazano, iż celem przedmiotowego naboru wniosków o dofinansowanie nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 była pomoc przedsiębiorcom, którzy w związku z zakłóceniami w funkcjonowaniu gospodarki na skutek wystąpienia pandemii COVID-19, znaleźli się w trudnej sytuacji ekonomicznej i którzy prowadzili zgodnie ze schematem A tego naboru przeważającą działalność gospodarczą wymienioną w Rozdziale 4 § 5 ust. 1. pkt. 1) *Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego* oraz Rozdziale 4 § 8. ust. 1. pkt. 1) *Rozporządzenia Rady Ministrów*

z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii - (w tym kod PKD ...).

W tym miejscu, Instytucja Zarządzająca pragnie również wskazać na fakt niedostosowania się przez Beneficjenta co do skierowanego do niego w dniu 22 września 2022 r. wezwania do dostarczenia dokumentów finansowych za rok 2019 i 2020 potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej w obrębie kodu PKD ..., wskazanego we wniosku jako kod przeważającej działalności. Beneficjent parokrotnie w przekazanej do Instytucji Zarządzającej korespondencji odmówił przekazania ww. dokumentów powołując się na brak podstaw prawnych do takiego żądania ze strony organu z uwagi m.in. na zakończenie okresu realizacji projektu, zatwierdzenie końcowego rozliczenia projektu czy upływ terminu wskazanego w § 11 umowy o dofinansowanie na składanie dokumentów i informacji związanych z realizacją projektu. Instytucja Zarządzająca pragnie więc zwrócić uwagę Beneficjenta na treść § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie gdzie wskazano, że: *„Beneficjent zobowiązany jest w szczególności do udzielania pisemnych odpowiedzi na wszelkie zapytania i wystąpienia IZ RPOWŚ dotyczące realizacji Umowy bezzwłocznie lub w terminach w nich określonych. Beneficjent jest zobowiązany do przekazywania IZ RPOWŚ, na każde jej wezwanie, informacji i wyjaśnień na temat realizacji projektu.”* Zgodnie z tym zapisem umowy o dofinansowanie żądanie Instytucji Zarządzającej sformułowane w piśmie znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 14 września 2022 r. nie można uznać za bezpodstawne, ponieważ kwestia zadeklarowanego we wniosku o dofinansowanie jako przeważający kodu PKD ... jest bez żadnej wątpliwości zagadnieniem mieszczącym się w pojęciu „realizacji Umowy / projektu”.

W związku z czym za bezzasadne należy uznać stanowisko Beneficjenta w tym zakresie zaprezentowane w przekazanej korespondencji. Dodatkowo należy wskazać, że prowadzenie przedmiotowej sprawy dochodzenia zwrotu środków, pomimo upływu terminu zakończenia realizacji projektu, nie jest w żaden sposób przedawnione z uwagi na treść wynikającą z art. 66 lit. „a” u.f.p., gdzie wskazano, iż zobowiązanie do zwrotu środków, o których mowa w art. 60 pkt 6 u.f.p., przedawnia się z upływem 5 lat, licząc od dnia w którym decyzja, o której mowa w art. 207 ust. 9, stała się ostateczna albo od dnia wypłaty salda końcowego, o którym mowa w art. 141 ust. 2 rozporządzenia nr 1303/2013 - w zależności od tego, który z tych terminów nastąpi później.

W analizowanej sprawie bez żadnej wątpliwości żaden ze wskazanych powyżej terminów jeszcze nie zaistniał, bowiem nie została jeszcze wydana decyzja ostateczna o zwrocie środków, ani też nie zostało wypłacone saldo końcowe w ramach programu operacyjnego: RPOWŚ na lata 2014-2020 tj. program ten nie został jeszcze zamknięty na dzień wydania niniejszej decyzji.

Ponadto, zgodnie z art. 9 ustawy wdrożeniowej Instytucja Zarządzająca zobowiązana została do prowadzenia stosownego postępowania w przedmiocie odzyskiwania kwot podlegających zwrotowi, a co za tym idzie posiada uprawnienia do żądania dokumentów czy informacji związanych z tym procesem. W tym miejscu odnosząc się do stanowiska Beneficjenta ujętego w przekazanej korespondencji w przedmiocie, że ustawa wdrożeniowa jako akt prawny o charakterze abstrakcyjnym i generalnym wiąże w normach działania Instytucję Zarządzającą a nie zaś bezpośrednio Beneficjenta, Instytucja Zarządzająca pragnie wskazać, iż zgodnie z treścią podpisanej obustronnie umowy o dofinansowanie Beneficjent zobowiązał się do stosowania się do ustawy wdrożeniowej (vide: wykaz aktów prawnych w pkt lit. „g” wstępu do umowy o dofinansowanie). Ponadto, zgodnie z treścią § 1 Wezwania do naboru Instytucja Zarządzająca poinformowała wnioskodawców, w tym i Beneficjenta, że nabór realizowany jest w szczególności zgodnie z dokumentami programowymi i regulacjami krajowymi, w tym zgodnie z ustawą wdrożeniową. Beneficjent w sposób całkowicie autonomiczny i dobrowolny zawnioskował o dofinansowanie ze środków unijnych w ramach przedmiotowego naboru, a co za tym idzie poddał się również procedurom, postanowieniom i przepisom prawa krajowego i wspólnotowego, obowiązujących w ramach tego rodzaju dofinansowania. Większą swobodę działania, o jakiej pisze Beneficjent powołując się na „abstrakcyjny i generalny” charakter ustaw, miałby Beneficjent gdyby realizował zadanie finansowane wyłącznie ze środków prywatnych/własnych, a w analizowanej sprawie konkretne zadanie określone zapisami wniosku o dofinansowanie było przecież w 100% finansowane ze środków pomocy publicznej, jakim było wsparcie unijne udzielone ze środków EFRR czyli Beneficjent otrzymał środki publiczne bez konieczności wnoszenia jakiegokolwiek wkładu własnego.

Nie bez znaczenia dla analizowanej sprawy są również postanowienia zawarte w § 12 ust. 7 Wezwania do naboru, gdzie wskazano, że: **„Prawdziwość oświadczeń i danych zawartych we wniosku o dofinansowanie będzie zweryfikowana przed i po zawarciu umowy o dofinansowanie projektu.”** W związku z czym, Instytucja Zarządzająca odnosząc się do stanowiska Beneficjenta prezentowanego w przekazanej korespondencji wskazuje, że miała wszelkie „podstawy prawne” (tj. § 12 ust. 7 Wezwania i § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie) do żądania od Beneficjenta ww. dokumentów finansowych nawet i po zawarciu umowy o dofinansowanie, a co za tym idzie odmowa złożenia wymaganej dokumentacji przez Beneficjenta była całkowicie nieuzasadniona.

W związku z czym, Instytucja Zarządzająca posiada wszelkie uprawnienia co do żądania od Beneficjenta, nawet i po zakończeniu okresu realizacji projektu, dokumentów i wyjaśnień

związanych z realizacją tego projektu, a niedostosowanie się do takiego żądania, co miało faktycznie miejsce w analizowanej sprawie, **świadczy również o naruszeniu przez Beneficjenta postanowień § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie oraz § 12 ust. 7 Wezwania do naboru.** Instytucja Zarządzająca pragnie w tym miejscu podkreślić, że dane zawarte w tych dokumentach mogły przyczynić się do rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy z uwzględnieniem usprawiedliwionego interesu Beneficjenta jako strony tego postępowania administracyjnego. Na każdym etapie zarówno przed wszczęciem postępowania administracyjnego, jak i również po jego wszczęciu w trakcie trwania tego postępowania Beneficjent miał możliwość wniesienia tych dokumentów, o czym został poinformowany w dwóch doręczonych ww. zawiadomieniach tj. odpowiednio z dnia 24 lutego 2023 r. i 4 kwietnia 2023 r. Jednakże, Beneficjent dokumentów tych nie okazał, co może również potwierdzać słuszność stanowiska Instytucji Zarządzającej co do kwestii niekwalifikowania się wniosku o dofinansowanie Beneficjenta do wsparcia unijnego w ramach schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20. W sytuacji bowiem, gdyby takie dokumenty finansowe Beneficjent posiadał to niezrozumiałe byłoby przecież dokonane faktycznie kwestionowanie żądania ich okazania i przekazania, szczególnie mając na uwadze, że mogłyby one przysłużyć się do rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy z uwzględnieniem usprawiedliwionego interesu Beneficjenta jako strony tego postępowania administracyjnego. Przekazane przez Beneficjenta w dniu 2 lutego 2023 r. dokumenty w postaci: 2 decyzji ... wraz z załącznikami oraz ... nie spełniły wymagań stawianych w wezwaniu znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 14 września 2022 r., ponieważ potwierdziły jedynie prowadzenie ... w ramach kodu PKD ..., nie przesądzając jednocześnie, iż kod ten stanowił przeważającą działalność gospodarczą Beneficjenta tj. nie okazano dokumentów finansowych potwierdzających uzyskanie w wymaganym okresie czasu większości przychodów z tytułu działalności wskazanej jako przeważająca – ..., a zgromadzone dotychczas dokumenty finansowe wskazują na sytuację przeciwną czyli pozyskiwanie znacznych przychodów z tytułu innej działalności niż ta wskazana jako przeważająca tj. ze sprzedaży artykułów

Takie więc działanie Beneficjenta w postaci nieprzekazania żądanej przez Instytucję Zarządzającą dokumentacji finansowej świadczy więc również o naruszeniu procedur obowiązujących w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020, którymi bez wątpienia są postanowienia zawarte w umowie o dofinansowanie i Wezwaniu do naboru, w tym przywołany powyżej § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie i § 12 ust. 7 Wezwania do naboru.

W związku z czym, Instytucja Zarządzająca stwierdzając naruszenie przez Beneficjenta ww. zasad naboru wniosków o dofinansowanie czy ww. zapisów umowy o dofinansowanie, obowiązujących przy wydatkowaniu środków dofinansowania zobowiązana była do określenia kwoty nienależnie pobranego i wykorzystanego dofinansowania zgodnie z treścią art. 9 ust. 2 ustawy wdrożeniowej.

Wobec powyższego, faktem jest iż wniosek o dofinansowanie Beneficjenta nie kwalifikował się do objęcia wsparciem w ramach schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, a co za tym idzie Beneficjent w sposób nienależny pobrał środki dofinansowania unijnego. Środkami nienależnie pobranymi w definicji art. 207 ust.1 pkt 3 u.f.p. są środki udzielone bez podstawy prawnej czyli bez oparcia w jakimkolwiek przepisie obowiązującego prawa, czy odpowiednio treści obowiązujących dokumentów programowych.

Zgodnie z artykułem opracowanym przez autora: Wyszomirski Łukasz M. pn. „Zwrot środków europejskich przez beneficjenta” (system prawny LEX: ZNSA 2013/1/77-94): *„Pojęcia „środków pobranych nienależnie” oraz „środków pobranych w nadmiernej wysokości” nie zostały zdefiniowane w u.f.p., lecz można stosować per analogiam definicje dotacji „pobranej nienależnie” lub w „nadmiernej wysokości” zawarte, odpowiednio w art. 169 ust. 3 i art. 169 ust. 2 u.f.p. Trafnie wskazuje W. Miemieć, że **nienależne pobranie środków ma miejsce wtedy, kiedy zostało ono dokonane bez podstawy prawnej, czyli bez oparcia w jakimkolwiek przepisie obowiązującego prawa. Należałoby dodać, że również bez oparcia w czynności prawnej dokonanej na podstawie przepisów obowiązującego prawa. Pobranie środków w nadmiernej wysokości następuje wówczas, gdy środki zostaną przekazane beneficjentowi w wysokości wyższej niż określona w odrębnych przepisach lub umowie bądź w wysokości wyższej niż niezbędna na dofinansowanie określonego projektu.**”* W związku z czym, odnosząc się do definicji zawartej w art. 169 ust.3 u.f.p. należy wskazać, że dotacjami nienależnymi są dotacje udzielone bez podstawy prawnej. Następnie, odnosząc tą definicję do analizowanej sprawy należy wskazać, że „podstawą prawną” udzielenia dofinansowania były postanowienia dokumentu programowego - *Wezwania w trybie nadzwyczajnym do złożenia wniosków o dofinansowanie projektów w ramach Osi Priorytetowej 2 – Konkurencyjna gospodarka Działanie 2.5 Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 Wsparcie na kapitał obrotowy dla mikro i małych przedsiębiorstw*” czyli Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, stanowiącego regulamin zasad naboru i przyznawania środków dofinansowania w ramach wsparcia unijnego na kapitał obrotowy tj. zgodnie z treścią § 4 Wezwania do naboru: „Wezwanie nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 przeprowadzane w ramach **Działania 2.5**

*Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP Osi Priorytetowej 2 Konkurencyjna gospodarka Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego (RPOWŚ) na lata 2014 – 2020, zwane dalej „Wezwaniem”, określa warunki uczestnictwa w naborze, zasady ogłaszania naboru, sposób sporządzania i doręczania wniosków o dofinansowanie dla Działania 2.5 *Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014 – 2020, zwanego w dalszej części „wnioskiem o dofinansowanie” wraz z dokumentacją, sposób i miejsce złożenia, sposób oceny złożonych wniosków, zasady podejmowania decyzji o przyznaniu bądź nie przyznaniu dofinansowania.*” Nie ulega więc żadnej wątpliwości, że przedmiotowe Wezwanie należy uznać za podstawę prawną udzielenia środków dofinansowania w ramach analizowanej sprawy.*

Beneficjent w sposób całkowicie autonomiczny i dobrowolny zawniósł o środki wsparcia unijnego w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 akceptując tym samym wszystkie postanowienia Wezwania i załączników do tego dokumentu tj. zgodnie z § 4 ust.1 Wezwania: *„Przystąpienie do naboru jest równoznaczne z akceptacją przez wnioskodawcę postanowień niniejszego Wezwania oraz jego załączników.”* W związku z czym zaakceptował też postanowienia § 4 Wezwania, gdzie określono, że w przypadku zadeklarowania, tak jak to zrobił Beneficjent w pkt II wniosku o dofinansowanie, kodu PKD przeważającej działalności gospodarczej w formie kodu ... (branża ...) wnioski o dofinansowanie zostają zakwalifikowane do schematu A przedmiotowego naboru, skierowanego do branż gospodarczych szczególnie dotkniętych skutkami epidemii COVID-19 w postaci licznych nakazów, zakazów i ograniczeń. Bezzasadne jest zatem stanowisko Beneficjenta zaprezentowane w przekazanej korespondencji, że nie miał żadnego wpływu na zakwalifikowanie wniosku do schematu A przedmiotowego naboru i kwestia ta zależała wyłącznie od Instytucji Zarządzającej. Beneficjent przystępując do przedmiotowego naboru zgodnie z § 4 ust.1 Wezwania zaakceptował wszystkie postanowienia w nim zawarte, a co za tym idzie miał świadomość konsekwencji wskazania jako przeważającej działalności sklasyfikowanej pod kodem PKD ..., szczególnie mając na uwadze jeszcze fakt, iż zmiana przeważającej głównej działalności Beneficjenta została dokonana w dniu naboru wniosków o dofinansowanie.

W związku z czym za bezzasadne uznaje się stanowisko Beneficjenta w tym zakresie wskazane w przekazanej korespondencji.

Wobec powyższego oraz mając na uwadze fakt, że dokumenty finansowe przekazane przez Beneficjenta na późniejszym etapie podpisania umowy o dofinansowanie nie potwierdziły, że faktycznie przeważającą działalność stanowiła ta z kodu PKD ... należy uznać, że złożenie przez

Beneficjenta wniosku o dofinansowanie w ramach schematu A było nieprawidłowe czyli wskutek przyznania środków dofinansowania do tak sformułowanego wniosku o dofinansowanie (vide pkt II i X ppkt.2 i 7 tego wniosku) **doszło do pobrania przez Beneficjenta w sposób nienależny środków wsparcia unijnego**. W tym miejscu podkreślić należy również na fakt złożenia przez Beneficjenta w pkt X ppkt. 2 i 7 wniosku o dofinansowanie następujących oświadczeń:

1. „Oświadczam, iż informacje zawarte w niniejszym wniosku o dofinansowanie są zgodne ze stanem faktycznym i prawnym oraz że jestem świadomy odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych oświadczeń.”

2. „Oświadczam, iż zapoznałem się odpowiednio z Wezwaniem w trybie nadzwyczajnym do złożenia wniosków o dofinansowanie projektów (nr naboru RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20) i akceptuję jego zasady.”

W związku z czym, zawniioskowanie (pobranie) przez Beneficjenta o środki wsparcia unijnego bez jednoczesnego zachowania zasad i postanowień określonych treścią § 4 Wezwania (podstawy prawnej) **zdaniem Instytucji Zarządzającej spełnia definicję „środków pobranych nienależnie” zgodnie z treścią art. 207 ust.1 pkt 3 w związku z art. 169 ust.3 u.f.p.**

Wobec powyższego, w analizowanej sprawie zdaniem Instytucji Zarządzającej bezsprzecznie doszło do naruszenia procedur obowiązujących w ramach RPOWŚ 2014-2020 czyli postanowień § 4 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 oraz § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie i § 12 ust. 7 Wezwania do naboru w związku z niekwalifikowaniem się wniosku o dofinansowanie przekazanego przez Beneficjenta do wsparcia unijnego w ramach schematu A przedmiotowego naboru oraz niedostosowaniem się przez Beneficjenta do pisemnego żądania Instytucji Zarządzającej w przedmiocie okazania dokumentacji finansowej związanej z realizacją projektu.

W związku z czym, Instytucja Zarządzająca stwierdziła nienależne pobranie środków dofinansowania oraz wykorzystanie tych środków z naruszeniem procedur obowiązujących przy wydatkowaniu środków unijnych, którymi są obowiązujące postanowienia Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 oraz postanowienia umowy o dofinansowanie (vide: art. 6 ust.2 ustawy wdrożeniowej).

Zasady dotyczące naboru wniosków o dofinansowanie na kapitał obrotowy, opisane w Wezwaniu do naboru czy zasady dotyczące składania wymaganej dokumentacji opisane w umowie

o dofinansowanie były znane albo powinny być znane Beneficjentowi, gdyż zarówno na etapie składania wniosku o dofinansowanie, jak i na etapie dalszej realizacji projektu miał obowiązek zapoznania się z tymi dokumentami programowymi. Ponadto, Beneficjent w pkt II oraz pkt X ppkt.2 i 7 wniosku o dofinansowanie złożył powyżej omówione oświadczenia w zakresie zapoznania się z treścią tych dokumentów programowych i zaakceptowania postanowień w nich zawartych.

Szczegółowe zasady dofinansowania projektu, który został wybrany w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020 regulowane są w formie umowy, zawieranej pomiędzy beneficjentem, którego projekt został wybrany do dofinansowania, a Instytucją Zarządzającą. Umowa ta określa prawa i obowiązki beneficjenta, w tym zasady zwrotu otrzymanych środków w przypadku pobrania ich w sposób nienależny czy nieprawidłowego ich wykorzystania oraz podstawy uznania, że środki są wykorzystywane nienależycie. Cywilnoprawny charakter umowy o dofinansowanie powoduje, że w zakresie w niej nieunormowanym zastosowanie znajdują przepisy kodeksu cywilnego oraz przepisy aktów właściwych dla systemu wdrażania funduszy europejskich, takich jak ustawa wdrożeniowa, a także procedury, wytyczne i instrukcje wydawane przez właściwe instytucje zaangażowane w proces realizacji programu operacyjnego. Treść takiej umowy nie może zostać ukształtowana w sposób dowolny, gdyż zawierana jest w warunkach związania stron systemem realizacji programu operacyjnego przyjętym przez Instytucję Zarządzającą na podstawie art. 6 ustawy wdrożeniowej. Umowa o dofinansowanie jest więc elementem projektu, tj. przedsięwzięcia realizowanego w ramach programu operacyjnego. W związku z powyższym, niewypełnienie jej postanowień przez Beneficjenta ma wpływ na realizację przez instytucję zarządzającą kompetencji do odzyskiwania kwot podlegających zwrotowi, w tym wydawania decyzji o zwrocie środków przekazanych na realizację projektu.

Wobec powyższego, Instytucja Zarządzająca ponownie podkreśla, że Beneficjent zgodnie z zawartą umową o dofinansowanie był zobowiązany do bezwzględnego stosowania zasad i warunków dofinansowania w niej zawartych tj. Beneficjent nie miał pełnej swobody i dyspozycyjności w podejmowaniu interpretacji zapisów umowy o dofinansowanie, ponieważ realizował projekt dofinansowany wyłącznie ze środków publicznych, bez udziału środków własnych. Poziom dofinansowania realizacji projektu ze środków EFRR wynosił bowiem 100% ponoszonych wydatków, a co za tym idzie Beneficjent nie ponosił wkładu własnego w projekcie.

W przedmiotowej sprawie podkreślić należy, że w ramach projektu, który realizowany jest na podstawie umowy o dofinansowanie, Beneficjent dysponował środkami publicznymi z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020, w odniesieniu do których, gdy chodzi o ich dystrybucję oraz wykorzystywanie, obowiązują szczególnego rodzaju zasady, w tym między innymi takie zasady ogólne, jak **zasada przejrzystości, czy też transparentcji**, a co do przestrzegania tych zasad Beneficjent był zobowiązany przez postanowienia m.in. umowy o dofinansowanie (vide: § 3 ust.1 tejsze umowy).

Naruszenie zatem przez Beneficjenta procedur opisanych w Wezwaniu do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 (tj. § 4 i § 12 ust.7) oraz w umowie o dofinansowanie projektu (tj. § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie) dało Instytucji Zarządzającej podstawę do stwierdzenia obowiązku zwrotu tych środków jako pobranych nienależnie oraz wykorzystanych sprzecznie z tymi procedurami.

W przedmiotowej sprawie **naruszeniem procedur** skutkujących żądaniem zwrotu przekazanego dofinansowania było niewywiązanie się Beneficjenta z procedur opisanych w umowie o dofinansowanie czy w Wezwaniu do naboru (stanowiących podstawę Systemu Realizacji Regionalnego Programu Operacyjnego i tym samym będących „innymi procedurami” wydatkowania środków wskazanymi w art. 184 u.f.p.) tj. niewywiązanie się przez Beneficjenta z zapisów zawartych **w § 4 i 12 ust.7 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 oraz § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie.** Zgodnie z ugruntowanym już w poprzedniej perspektywie finansowej orzecznictwem sądów administracyjnych takie istotne naruszenie przez Beneficjenta procedury obowiązującej przy wykorzystaniu otrzymanego dofinansowania, określonej w umowie o dofinansowanie / wezwaniu do naboru, stanowi wystarczającą podstawę do przyjęcia, że zaistniała przesłanka określona w art. 207 ust. 1 pkt 2 u.f.p., uzasadniająca wydanie decyzji określającej kwotę dofinansowania podlegającą zwrotowi (wyrok NSA sygn. akt: II GSK 732/11).

W takim stanie faktycznym uznać należy, że Beneficjent **naruszył procedury wydatkowania środków unijnych oraz pobrał środki dofinansowania w sposób nienależny**, a tym samym środki finansowe przeznaczone na realizację projektu, w ramach którego wypłacone w dniu 9 grudnia 2020 r. środki dofinansowania z EFRR w formie zaliczki **nie przyczyniły się do osiągnięcia założonego celu projektu z powodu sfinansowania wydatków w ramach wniosku**

o dofinansowanie niekwalifikującego się do wsparcia w ramach schematu A naboru wniosków o dofinansowanie i tym samym podlegają zwrotowi. Na tej podstawie stwierdzić można, iż zaszła niezależna podstawa do żądania zwrotu całości wypłaconych środków dofinansowania w formie zaliczki z dnia 9 grudnia 2020 r., gdyż Beneficjent pobrał środki w sposób nienależny i naruszył procedury wydatkowania tych środków zgodnie z przyjętymi założeniami we wniosku i umowie o dofinansowanie projektu oraz Wezwaniu do naboru.

Naruszenie postanowień § 4 i 12 ust.7 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 oraz § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie przez Beneficjenta potwierdza wystąpienie pierwszej z przesłanek nieprawidłowości czyli „naruszenia prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego”.

Następnie, Instytucja Zarządzająca analizując kolejny element składowy definicji nieprawidłowości, którym jest „**działanie lub zaniechanie podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie funduszy polityki spójności**” wskazuje, że w analizowanej sprawie **działaniem Beneficjenta** było omówione już powyżej w sposób szczegółowy dokonanie przez Beneficjenta w dniu naboru wniosków o dofinansowanie zmiany kodu głównej działalności gospodarczej i następnie wskazanie tego kodu jako kodu przeważającej działalności gospodarczej we wniosku o dofinansowanie złożonym w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, w celu zwiększenia szans na uzyskanie dofinansowania w ramach tego naboru w ramach schematu A. Dodatkowo **działaniem Beneficjenta** było wskazanie we wniosku o dofinansowanie jako przeważającej działalności gospodarczej w branży ... (kod PKD ...) bez jednoczesnego przekazania dokumentów finansowych potwierdzających, iż działalność w obrębie tego kodu PKD ... można by uznać jako przeważającą. Natomiast, **zaniechaniem Beneficjenta** była omówiona już powyżej w sposób szczegółowy odmowa przekazania żądanych przez Instytucję Zarządzającą dokumentów finansowych, mających uwiarygodnić prowadzenie przeważającej działalności gospodarczej w kodzie i okresie wskazanym we wniosku o dofinansowanie.

Odnosząc się więc do wskazanej powyżej definicji nieprawidłowości wskazać należy, że bezsprzecznie w analizowanej sprawie doszło do **działania i zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie funduszy polityki spójności.**

Następnie, Instytucja Zarządzająca analizując kolejny element składowy definicji nieprawidłowości, którym jest „***naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem***” wskazuje, że w analizowanej sprawie doszło do rzeczywistego obciążenia budżetu Unii Europejskiej nieuzasadnionym wydatkiem.

Instytucja Zarządzająca pragnie w tym miejscu wskazać, że **niniejsza szkoda dla budżetu Unii Europejskiej polegała na sfinansowaniu wydatku, który nie doprowadził w ogóle do realizacji założonego celu projektu** tj. zaliczka wypłacona ze środków EFRR w kwocie: 23 535,33 zł została pobrana w sposób nienależny przez podmiot którego wniosek o dofinansowanie nie kwalifikował się do wsparcia w ramach schematu A przedmiotowego naboru i tym samym nie został również osiągnięty cel tego projektu, jakim było niwelowanie negatywnych skutków epidemii COVID-19 w ramach działalności przedsiębiorstw w branżach gospodarczych szczególnie dotkniętych skutkami epidemii COVID-19 tj. w tym branży Przedmiotowa publiczna pomoc finansowa w ramach schematu A tego naboru miała za zadanie trafić docelowo do ściśle określonych branż gospodarczych szczególnie dotkniętych skutkami epidemii COVID-19 z uwagi na liczne nakazy, zakazy i ograniczenia w prowadzeniu bieżącej działalności przedsiębiorstwa. Beneficjent zmienił w dniu naboru i następnie wskazał we wniosku o dofinansowanie jako kod głównej działalności gospodarczej odpowiednio kod dotyczący działalności w branży ... nie mając jednocześnie pokrycia w przekazanych dokumentach finansowych (tj. w osiągniętych przychodach) faktu prowadzenia przeważającej działalności gospodarczej właśnie w tej branży ... tj. w kodzie PKD **Tym samym wsparcie unijne przewidziane w ramach schematu A naboru trafiło do przedsiębiorcy, którego wniosek o dofinansowanie nie powinien kwalifikować się do tego wsparcia, a co za tym idzie i zamierzony cel tego wsparcia unijnego nie został osiągnięty.** W związku z czym środki tego wsparcia pochodzące z budżetu środków europejskich (EFRR) w wysokości 23 535,33 zł zostały przeznaczone na **sfinansowanie wydatku, który nie doprowadził do realizacji ww. założonego celu projektu.**

Projekt, na który przyznano i wypłacono dofinansowanie ze środków EFRR, miał przecież na celu doprowadzić do sfinansowania kapitału obrotowego w celu zaspokojenia pilnych potrzeb Beneficjenta jako przedsiębiorcy prowadzącego przeważającą działalność gospodarczą w ściśle określonych branżach gospodarczych w zakresie płynności i przewyciężenia trudności finansowych, które zaistniały wskutek pandemii COVID-19 i jej wpływu na funkcjonowanie prowadzonej działalności gospodarczej.

Zdaniem Instytucji Zarządzającej nie ulega więc wątpliwości, że w przedmiotowej sprawie ziścił się również trzeci element składowy definicji nieprawidłowości, a mianowicie **doszło do szkody finansowej poprzez rzeczywiste obciążenie budżetu Unii Europejskiej nieuzasadnionym wydatkiem tj. niniejsza szkoda dla budżetu Unii Europejskiej polegała na sfinansowaniu wydatku, który nie doprowadził do zrealizowania założonego celu projektu w zakresie niwelowania negatywnych skutków epidemii COVID-19 wskutek pobrania w sposób nienależny środków wsparcia unijnego przez podmiot którego wniosek o dofinansowanie nie kwalifikował się do tego rodzaju wsparcia.**

Różnica w wartości środków wsparcia unijnego w chwili podjęcia decyzji o dofinansowaniu rzeczono projektu jest istotna w obszarze celowości poniesienia tych wydatków, a to z kolei ma bezpośredni wpływ na budżet Unii Europejskiej, ponieważ środki będące różnicą dofinansowania sprzed i po zmianach potencjalnie mogły mieć inne i efektywniejsze przeznaczenie. Zgodnie z przyjętymi w Wezwaniu zasadami wsparcia projektów w ramach przedmiotowego naboru na dofinansowanie projektów przyznano kwotę środków unijnych do zakontraktowania w wysokości 40 000 000,00 zł. W tym miejscu podkreślić należy, że zainteresowanie przedmiotowym naborem wniosków było ogromne, ponieważ w ramach tego naboru wpłynęło 13 947 wniosków o dofinansowanie na łączną kwotę wnioskowanego dofinansowania w wysokości: 434 927 342,10 zł, z których z uwagi na wyczerpanie ww. alokacji środków do zakontraktowania do dofinansowania dopuszczono ostatecznie 1 449 wniosków o dofinansowanie, a co za tym idzie wskutek wyczerpania dostępnych środków nie przyznano dofinansowania na aż 12 498 wniosków o dofinansowanie. Ocena wniosków o dofinansowanie zgodnie z § 12 Wezwania do naboru składała się z jednego etapu formalnego i prowadzona była na podstawie *Karty oceny wniosku o dofinansowanie* stanowiącej załącznik nr 3 do Wezwania, sporządzonej w oparciu o *Kryteria wyboru projektów w zakresie wsparcia utrzymania działalności w sytuacji nagłego niedoboru lub braku płynności mikro i małych przedsiębiorstw w ramach RPO 2014-2020 – wsparcie dotacyjne* zatwierdzonych przez Komitet Monitorujący RPOWŚ 2014-2020 i stanowiących załącznik nr 4 do Wezwania. Następnie ocena ta dokonywana była przez dwóch oceniających **według kolejności złożenia wniosków poprzez aplikację** dostępną na stronie www.obrotowe.rpo-swietokrzyskie.pl. Wnioski złożone w ramach schematu A oceniane były w kolejności złożenia od pierwszego do momentu osiągnięcia 200% alokacji przeznaczonej na schemat A. Kolejne wnioski pozostawiane były bez rozpatrzenia. O kolejności wniosków na liście decydowała data i godzina przesłania

wniosku poprzez aplikację do wysyłania wniosków oraz spełnienie wszystkich kryteriów zawartych w *Karcie oceny wniosku o dofinansowanie*, stanowiącej załącznik nr 3 do Wezwania.

Czyli wnioskodawcy, którzy w wyznaczonym terminie naboru jako „najszybsi” przesłali wniosek o dofinansowanie i spełnili kryteria założone w ww. Karcie oceny mieli pierwszeństwo dofinansowania i byli w kolejności układani na liście projektów, którym przyznano wsparcie unijne, aż do momentu osiągnięcia 100% alokacji środków EFRR przeznaczonej na nabór. **Nie bez znaczenia jest więc termin przesłania (tj. szczególnie godzina) wniosku o dofinansowanie przez Beneficjenta, zgodnie z którym otrzymał ... miejsce na liście projektów wybranych do dofinansowania**. Wnioski o dofinansowanie złożone w dalszej kolejności i po wyczerpaniu alokacji środków dostępnej na nabór, były uwzględniane na liście rezerwowej projektów ze względu na wyczerpanie tejże alokacji. Jednocześnie wnioski te **mogły być później sukcesywnie dopuszczone do dofinansowania** w przypadku pojawienia się tzw. wolnych środków alokacji czy też ich zwiększenia po uzyskaniu stosownej zgody od Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej. Taka sytuacja miała zresztą później miejsce, ponieważ Instytucja Zarządzająca uchwałą Zarządu Województwa Świętokrzyskiego nr 2983/20 z dnia 20 listopada 2020 r. dokonała zwiększenia poziomu środków przeznaczonych do zakontraktowania w ramach schematu A naboru z kwoty 20 000 000,00 zł do kwoty 26 943 384,63 zł, dzięki czemu wsparcie unijne uzyskało kolejne 226 projektów, które uprzednio nie znalazły się na liście z uwagi na wyczerpanie środków alokacji. Beneficjent zachował jednocześnie ... miejsce na liście projektów objętych wsparciem unijnym.

Wobec powyższego pobranie przez Beneficjenta środków dofinansowania w sposób nienależny spowodowało w rezultacie, że otrzymane przez niego środki EFRR w kwocie 23 535,33 zł nie zostały poniesione na cel przewidziany postanowieniami ww. naboru wniosków według schematu A, a co za tym idzie mogły mieć inne efektywniejsze przeznaczenie, czyli być przeznaczone na inny projekt spośród pozostałych ponad 12 000 projektów, które nie otrzymały wsparcia z powodu braku dostępnej alokacji środków EFRR wystarczającej na sfinansowanie wszystkich zgłoszonych wniosków o dofinansowanie.

Bezsprzecznie taki stan faktyczny potwierdza więc zaistnienie rzeczywistej szkody w budżecie UE, ponieważ środki w kwocie 23 535,33 zł mogły być wykorzystane na inny z ww. ponad 12 000 projektów, który przyniósłby faktyczny rezultat w postaci zniwelowania negatywnych skutków

epidemii COVID-19 na funkcjonowanie przedsiębiorstw w branżach gospodarczych objętych schematem A przedmiotowego naboru.

W analizowanej sprawie Beneficjent obciążył więc budżet Unii Europejskiej środkami EFRR w kwocie 23 535,33 zł, które nie doprowadziły w rezultacie do osiągnięcia założonego celu wsparcia unijnego w zakresie zniwelowania negatywnych skutków epidemii COVID-19 w formie finansowania kapitału obrotowego przedsiębiorstw w branżach gospodarczych objętych schematem A przedmiotowego naboru.

Wymiar szkody w budżecie Unii Europejskiej, do której doszło poprzez przyznanie i w konsekwencji tego wypłatę środków EFRR na realizację projektu, którego cel nie został osiągnięty, został ustalony w sposób rzeczywisty tj. co do faktycznej kwoty wypłaconych środków EFRR przyznanych w projekcie, a które to środki dofinansowania trafiły do wniosku o dofinansowanie niekwalifikującego się do przedmiotowego wsparcia. Beneficjent otrzymał bowiem wypłatę na wskazany rachunek bankowy środków dofinansowania w formie zaliczki w wysokości 100% przyznanych w umowie środków tj. kwoty: 23 535,33 zł. Kwota środków EFRR w wysokości 23 535,33 zł, otrzymana przez Beneficjenta, stanowi więc **rzeczywistą szkodę w budżecie Unii Europejskiej**. Instytucja Zarządzająca ustaliła więc kwotę dofinansowania do zwrotu w wysokości 23 535,33 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, stanowiącą poniesioną kwotę środków wspólnotowych z EFRR na sfinansowanie wydatku, który nie doprowadził w rezultacie do osiągnięcia założonego celu wsparcia na kapitał obrotowy.

Do zwrotu jest więc całość kwoty wypłaconego wsparcia ze środków EFRR w ramach zaliczki w wysokości 23 535,33 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, które nierozdzielnie wiążą się z wykrytą nieprawidłowością i są konsekwencją nieprawidłowego wykorzystania środków europejskich (vide: art. 207 ust.1 u.f.p.). Ponadto, przy określaniu daty początkowej terminu naliczania ww. odsetek w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, Instytucja Zarządzająca wzięła pod uwagę treść przepisu krajowego tj. art. 207 ust.1 u.f.p., gdzie wskazano, że odsetki te powinny być naliczane od dnia przekazania środków dofinansowania.

W związku z powyższym, Instytucja Zarządzająca pragnie podkreślić, że termin początkowy naliczania odsetek w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych został określony w oparciu o obowiązujące przepisy prawa (vide: art. 207 ust.1 u.f.p.) oraz przy uwzględnieniu

wysokości kwoty nieprawidłowości w stosunku do otrzymanych płatności środków dofinansowania w formie zaliczki.

W analizowanej sprawie, jak powyżej szczegółowo omówiono, zastosowanie znajduje więc definicja „nieprawidłowości” zawarta w przywołanym art. 2 pkt 36 Rozporządzenia nr 1303/2013. Instytucja Zarządzająca na podstawie art. 9 ust.2 pkt 7-8 ustawy wdrożeniowej zobowiązana jest do kontrolowania wykonywania wszelkich obowiązków ciążących na beneficjencie na skutek postanowień umowy i przepisów prawa oraz w przypadku stwierdzenia wystąpienia nieprawidłowości jest obowiązana do wymierzenia stosownej korekty finansowej. W analizowanej sprawie przedmiotowa korekta finansowa została Beneficjentowi wymierzona w piśmie znak: IR-V.432.6.425.2020 z dnia 3 stycznia 2023 r.

W związku z czym, środki EFRR nienależnie pobrane oraz wykorzystane z naruszeniem procedur winny podlegać zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych.

Materialnoprawne przesłanki zwrotu przez Beneficjenta środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich określa art. 207 ust. 1 pkt 2 i 3 u.f.p. Zgodnie z tym przepisem w przypadku, gdy środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich są pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości oraz wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 u.f.p., podlegają zwrotowi przez beneficjenta wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków, w terminie 14 dni od doręczenia ostatecznej decyzji stwierdzającej ten obowiązek.

W przypadku zaistnienia przesłanek skutkujących żądaniem zwrotu środków, instytucja zarządzająca orzeka w formie decyzji (vide: art. 207 ust 9 pkt 1 u.f.p. i odpowiednio art. 9 ust. 2 pkt 9 lit. „a” ustawy wdrożeniowej).

W tym miejscu Instytucja Zarządzająca pragnie odnieść się do stanowiska Beneficjenta ujętego w przekazanej korespondencji w zakresie nieuznawania obowiązku zwrotu środków z odsetkami z tytułu faktu przyznania w umowie o dofinansowanie i w konsekwencji rozliczenia środków dofinansowania przez Instytucję Zarządzającą pomimo posiadania ww. dokumentów złożonych wraz z wnioskiem o dofinansowanie, które po ponownej weryfikacji posłużyły Instytucji Zarządzającej do postawienia odmiennych ustaleń i w konsekwencji uznania całego wniosku o dofinansowanie za niekwalifikowalny. Instytucja Zarządzająca zwraca więc przede wszystkim

uwagę Beneficjenta na fakt, że dochodzenie zwrotu środków odbywa się zgodnie z przepisami art. 207 u.f.p. na drodze administracyjnej, a **kwalityfikowalność wydatków stanowi kategorię obiektywną niezależną od okoliczności związanych z podejmowaniem czynności w jednostkowej sprawie przez Beneficjenta lub pracowników obsługujących Instytucję Zarządzającą**. Z powyższego wynika więc wniosek, że niezależnie od chwili w której ujawniony został fakt dofinansowania wydatku, który nie był wydatkiem kwalifikowalnym, powstaje konieczność zwrotu dofinansowania, gdyż nastąpiło naruszenie procedury przyjętej w systemie realizacji programu operacyjnego. Akceptacja wniosku o dofinansowanie Beneficjenta, pomimo sprzeczności pomiędzy tym wnioskiem a załączonymi do niego dokumentami finansowymi z opisanymi zasadami naboru nie może skutkować brakiem możliwości ponownej weryfikacji przyznanego dofinansowania na późniejszym etapie, ponieważ projekt ten musi pozostawać w zgodności z obowiązującymi zasadami dofinansowania projektów.

Analogiczne do powyższego stanowisko zostało zawarte w orzecznictwie sądowym tj. w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach sygn. akt I SA/Ke 284/12 z dnia 18 lipca 2012 r. oraz wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego sygn. akt II GSK 1627/12 z dnia 16 stycznia 2014 r. tj.: *„Prawidłowo w tym zakresie wypowiedział się organ, wskazując, że kwalifikowalność wydatków stanowi kategorię obiektywną, niezależną od okoliczności związanych z podejmowaniem czynności w jednostkowej sprawie przez beneficjenta lub Instytucję Zarządzającą. Z powyższego wynika wniosek, że niezależnie od chwili, w której ujawniony został fakt dofinansowania wydatku, który nie był wydatkiem kwalifikowanym, powstaje konieczność zwrotu dofinansowania, gdyż nastąpiło naruszenie procedury przyjętej w systemie realizacji programu operacyjnego. Akceptacja wniosku beneficjenta, pomimo sprzeczności pomiędzy załączonym "biznes planem" z opisanymi procedurami nie może skutkować brakiem możliwości weryfikacji przyznanego dofinansowania na kolejnych etapach realizacji projektu, który to projekt i jego wykonanie musi pozostawać w zgodzie z obowiązującymi przepisami.”*

Następnie w kwestii ewentualnego zawinienia Instytucji Zarządzającej i niezasadności badania tej kwestii w ramach postępowania administracyjnego analogiczne stanowisko zawarł Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku sygn. akt II GSK 186/16 z dnia 12 października 2017 r., gdzie stwierdzono, że: *„W ocenie sądu odwoławczego błędne było stanowisko sądu I instancji uznające, że przepis art. 207 ust. 1 u.f.p. nie ma zastosowania w przypadku stwierdzenia winy po stronie organu przyznającego środki finansowe. Ustawodawca nie przewidział bowiem dla zastosowania sankcji finansowych takich okoliczności jak wystąpienie winy lub jej rodzaju, wysokości*

*nieprawidłowo pobranych środków czy też zakresu udziału podmiotów trzecich. **Zwrot pobranych nienależnie lub w nadmiernej wysokości środków finansowych powinien zatem nastąpić niezależnie od przyczyny wystąpienia nieprawidłowości.** Polskie regulacje krajowe dotyczące realizacji programów operacyjnych określających udzielanie wsparcia z udziałem środków z unijnego budżetu służą osiągnięciu wspólnych celów wynikających z prawa europejskiego, co oznacza, że powinny być interpretowane i stosowane z uwzględnieniem prawa europejskiego, a w szczególności rozporządzenia nr 1083/2006. Wykładnia przepisów i regulacji krajowych, które są podstawą do wydania decyzji o zwrocie, powinna zatem uwzględniać, że zasadniczą przesłanką uzasadniającą żądanie zwrotu dofinansowania jest rzeczywisty albo potencjalny i nieuzasadniony wydatek z budżetu Unii Europejskiej. Każda nieprawidłowość, zarówno systemowa, jak i pojedyncza (indywidualna), stanowi podstawę żądania zwrotu takiego wydatku z Unii Europejskiej (a więc wydatku rzeczywistego lub potencjalnego, ale nieuzasadnionego). Decyzja o zwrocie dofinansowania powinna być wydawana po wykazaniu związku przyczynowego pomiędzy stwierdzonym naruszeniem prawa a rzeczywistą lub potencjalną szkodą w budżecie UE. Konieczne jest zatem wskazanie logicznego następstwa zdarzeń zapoczątkowanych naruszeniem prawa, a następnie zakończonych finansowaniem lub też możliwością finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu UE, aby można mówić o nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006.” W dalszej części uzasadnienia tego wyroku Naczelny Sąd Administracyjny wskazał również, że: „Na państwie członkowskim spoczywa obowiązek kontroli sposobu wydatkowania środków pochodzących z funduszy europejskich. Stwierdzenie zaistnienia nieprawidłowości obliguje zatem organy do podjęcia stosownych działań w celu odzyskania kwot nienależnie wypłaconych. **Organ administracji zobowiązane są zatem do ustalenia zaistnienia nieprawidłowości i do żądania od strony zwrotu środków, niezależnie od przyczyny powstania tych nieprawidłowości.**”*

Wobec powyższego, Instytucja Zarządzająca uznaje stanowisko Beneficjenta za nieuzasadnione i ponownie wskazuje, że z uwagi na stwierdzenie powyżej omówionej nieprawidłowości zobowiązana była do wszczęcia procedury dochodzenia zwrotu środków na drodze administracyjnej tj. w sposób przewidziany dla takiej sytuacji w obowiązujących przepisach prawa.

Nie ulega więc wątpliwości, że w przypadku zaistnienia okoliczności skutkujących żądaniem zwrotu środków, instytucja zarządzająca orzeka w trybie administracyjnym. Ponadto należy podkreślić, że z normy zawartej w art. 207 u.f.p. wynika, że procedury zwrotu, o których mowa w tym przepisie mają charakter powszechnie obowiązującego przepisu prawa.

W tym stanie rzeczy przesłanki zwrotu środków determinuje treść art. 207 u.f.p. Istotą postępowania administracyjnego w sprawie zwrotu środków jest wyłącznie stosunek administracyjny, który wymaga ustalenia rodzaju przesłanek o których mowa w art. 207 u.f.p. W ocenie Instytucji Zarządzającej w okolicznościach przedmiotowej sprawy zachodzą przesłanki o których mowa w art. 207 ust. 1 pkt 2 i 3 u.f.p. Obowiązek zwrotu środków przez ..., zam. ..., ..., jest następstwem **pobrania ich w sposób nienależny oraz następstwem ich wykorzystania z naruszeniem procedur**, o których mowa w art. 184 u.f.p.

Tak jak to już powyżej omówiono w sposób szczegółowy, wniosek o dofinansowanie Beneficjenta nie kwalifikował się do objęcia wsparciem w ramach schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, a co za tym idzie Beneficjent w sposób nienależny pobrał środki dofinansowania unijnego. Środkami nienależnie pobranymi w definicji art. 207 ust.1 pkt 3 u.f.p. są środki udzielone bez podstawy prawnej czyli bez oparcia w jakimkolwiek przepisie obowiązującego prawa, czy odpowiednio treści obowiązujących dokumentów programowych, w tym Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20.

Następnie, zgodnie z art. 184 u.f.p. wydatki związane z realizacją programów i projektów finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 i 3, są dokonywane zgodnie z procedurami określonymi w umowie międzynarodowej lub innymi procedurami obowiązującymi przy ich wykorzystaniu.

Słowem "procedura" określa się zazwyczaj normowany przepisami lub zwyczajami sposób prowadzenia lub załatwienia jakiejś sprawy. Pod pojęciem „inne procedury obowiązujące przy wykorzystaniu środków”, o których mowa w art. 184 u.f.p. należy w związku z tym rozumieć reguły postępowania obowiązujące przy wykorzystywaniu środków pomocowych. Wspomniane reguły nie są przedmiotem regulacji prawa unijnego. Z kolei w prawie krajowym systemy realizacji programów operacyjnych krajowych i regionalnych tworzone są przede wszystkim aktami nie mającymi waloru przepisów prawa powszechnie obowiązującego. Warunki dofinansowania projektów są ściśle określone przez instytucje organizujące konkurs/nabór w dokumentach programowych takich jak regulaminy naboru/ konkursu. Decyzja danego wnioskodawcy o przystąpieniu do konkretnego naboru/ konkursu musi się zatem wiązać z akceptacją postanowień i warunków tam zawartych. Regulamin takiego naboru/ konkursu stanowi więc podstawowe źródło uprawnień i obowiązków wnioskodawców, a więc jest też elementem systemu realizacji programu operacyjnego. Wspomniany regulamin naboru/ konkursu składa się także na dokumentację

konkursową/ dokumentację związaną z naborem. Uczestnik takiego konkursu/ naboru ma więc obowiązek zapoznania się z warunkami dofinansowania projektów, w tym z zasadami obowiązującymi przy wykorzystaniu dofinansowania i swobodnego podjęcia decyzji o złożeniu wniosku o dofinansowanie.

Następnie, w przypadku zawarcia umowy o dofinansowanie zgodnie z przyjętym przez właściwą instytucję wzorem, umowa o dofinansowanie reguluje również procedurę realizacji projektu, czyli inaczej również stanowi „procedurę” obowiązującą przy wykorzystaniu środków dofinansowania. Stanowisko takie zostało sformułowane również w orzecznictwie sądowym tj.: „Przy takich rozwiązaniach przyjętych w prawie krajowym, należało uznać, że racjonalny ustawodawca stanowiąc w art. 208 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104, z późn. zm.) (odpowiednio: art. 184 u.f.p.) o "innych procedurach" obowiązujących przy wykorzystywaniu środków finansowych musiał uwzględnić rangę przepisów regulujących omawianą kwestię. Nadanie analizowanemu terminowi innego znaczenia prowadziłoby do sytuacji, w której odzyskiwanie kwot dofinansowania na podstawie art. 211 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104, z późn. zm.) (odpowiednio: art. 207 ust.1 u.f.p) byłoby wyłączone. Taką sytuację należy wykluczyć, gdyż nie sposób przyjąć, że ustawodawca wprowadził rozwiązania, które w istocie nie byłyby możliwe do stosowania (vide: Wyrok NSA z dnia 19.06.2012 r., sygn. akt II GSK 732/11).

Z jednej strony, prawa i obowiązki Beneficjenta określała umowa o dofinansowanie zawarta w dniu ... r., a z drugiej strony, stosunek prawny jest kształtowany postanowieniami dokumentów opracowanych przez Instytucję Zarządzającą w tym Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20.

Zasady kwalifikowalności wydatków były znane Beneficjentowi, gdyż zarówno na etapie składania wniosku o dofinansowanie, jak i na etapie realizacji projektu miał obowiązek zapoznania się z wytycznymi oraz procedurami postępowania wskazanymi w Wezwaniu do naboru czy umowie o dofinansowanie projektu. Beneficjent korzystając z możliwości, jakie daje regionalny program operacyjny musi się dostosować do jego wymogów. Jeżeli program stawia określone wymagania, należy je spełnić, by skorzystać z możliwości dofinansowania projektu. Ustalone kryteria, jak i wytyczne wiążą w równym stopniu wszystkich beneficjentów (por. wyrok WSA w Bydgoszczy

z dnia 23.08.2011 r. sygn. akt II SA/Bd 672/11, wyrok NSA z 18.05.2011 r. sygn. akt II GSK 817/11, wyrok NSA z 16.11.2010 r. sygn. akt II GSK 1234/10).

W obu dokumentach tj. Wytycznych w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020 oraz w umowie o dofinansowanie projektu, stanowiących element składowy systemu realizacji regionalnego programu operacyjnego, zawarto zasadę, iż aby wydatek mógł być uznany za kwalifikowalny musi być poniesiony zgodnie z przepisami powszechnie obowiązującego prawa wspólnotowego i krajowego, w tym zgodnie z procedurami obowiązującymi przy ich wykorzystaniu, a wynikającymi z podpisanej umowy o dofinansowanie czy innych dokumentów programowych.

W związku z powyższym, naruszenie przez Beneficjenta postanowień umownych zawartych w umowie o dofinansowanie czy postanowień zawartych w Wezwaniu do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 jest naruszeniem obowiązujących procedur i skutkuje uznaniem wydatku za niekwalifikowalny i podlegający zwrotowi.

W analizowanej sprawie doszło do naruszenia przez Beneficjenta postanowień § 4 i 12 ust.7 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 oraz § 3 ust.1 pkt 3 umowy o dofinansowanie w związku z niekwalifikowaniem się wniosku o dofinansowanie przekazanego przez Beneficjenta do wsparcia unijnego w ramach schematu A przedmiotowego naboru oraz niedostosowaniem się przez Beneficjenta do pisemnego żądania Instytucji Zarządzającej w przedmiocie okazania dokumentacji finansowej związanej z realizacją projektu, a co za tym idzie całość środków dofinansowania wypłaconych w dniu 9 grudnia 2020 r. w ramach zaliczki została pobrana w sposób nienależny oraz wykorzystana z naruszeniem procedur obowiązujących przy ich wykorzystaniu, a co za tym idzie podlegają one zwrotowi.

Mając powyższe na uwadze, Instytucja Zarządzająca stwierdza, że zachodzi podstawa do wydania decyzji określającej kwotę zwrotu środków z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w odniesieniu do ..., PESEL: ..., zam. ..., ..., w łącznej wysokości: **23 535,33 zł (słownie: dwadzieścia trzy tysiące pięćset trzydzieści pięć złotych, 33/100)**, jak w pkt 1 sentencji decyzji wraz z należnymi odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. Termin początkowy naliczania odsetek w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych ustalono od dnia przekazania środków dofinansowania pobranego nienależnie oraz wykorzystanego z naruszeniem procedur, jak w pkt 2 sentencji decyzji.

Sposób płatności winien nastąpić w formie przelewu środków na następujący rachunek bankowy Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego: Środki Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, o których mowa w pkt 1 decyzji wraz z należnymi odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, o których mowa w pkt 2 decyzji, należy wpłacić w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji na rachunek bankowy Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego w Kielcach nr ... prowadzony w PKO Bank Polski S.A.

Zarząd Województwa Świętokrzyskiego wydając niniejszą decyzję oparł się o stan faktyczny i prawny według chwili jej wydania, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności faktyczne sprawy.

W świetle powyższego Zarząd Województwa Świętokrzyskiego, jako Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 orzeka jak w sentencji.

POUCZENIE

Decyzja jest nieostateczna w administracyjnym toku instancji. Zgodnie z art. 207 ust. 12a pkt 1 u.f.p. Beneficjent może złożyć do Zarządu Województwa Świętokrzyskiego wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 127a § 1 k.p.a. w trakcie biegu tego terminu Beneficjent może zrzec się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy wobec Zarządu Województwa Świętokrzyskiego. Jednocześnie, zgodnie z art. 127a § 2 k.p.a., z dniem doręczenia Zarządowi Województwa Świętokrzyskiego oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy decyzja staje się ostateczna i prawomocna.

Jeżeli Beneficjent nie chce skorzystać z prawa do zwrócenia się z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, może wnieść do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach skargę na decyzję w terminie 30 dni od dnia jej doręczenia. Skargę wnosi się za pośrednictwem Zarządu Województwa Świętokrzyskiego. Wpis od skargi w sprawie należności pieniężnej objętej zaskarżonym aktem wynoszącej ponad 10.000 zł do 50.000 zł wynosi 3 % wartości przedmiotu

zaskarżenia, nie mniej jednak niż 400 zł. Beneficjent ma możliwość ubiegania się przed sądem o zwolnienie od kosztów albo przyznanie prawa pomocy.

Jeżeli Beneficjent nie zwróci środków wraz z odsetkami w terminie 14 dni od dnia upływu terminu, o którym mowa w pkt 3 sentencji decyzji, zostaje wykluczony z możliwości otrzymania środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich. Okres wykluczenia rozpoczyna się od dnia, kiedy decyzja stała się ostateczna, zaś kończy się z upływem trzech lat od dnia dokonania zwrotu tych środków.

Wicemarszałek
Województwa Świętokrzyskiego
Renata Janik
(dokument podpisano elektronicznie)

Decyzję otrzymują:

- 1) Pełnomocnik Beneficjenta: ... ,
- 2) a/a.