

IR-XIV.432.2.542.2022

**DECYZJA NR 283/23**  
**ZARZĄDU WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO**

z dnia 20 września 2023 r.

podjęta w składzie:

- 1) Marek Bogusławski – Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 2) Renata Janik – 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 2023 r. poz. 1270, z późn. zm.), art. 104 oraz art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2023 r. poz. 775, 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 ....., 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 ....., terminu od którego nalicza się odsetki oraz sposobu zwrotu środków,

**po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu: 20 września 2023 r. Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020**

**orzeka:**

- 1) określa ....., 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 ..... o dofinansowanie Projektu nr ..... 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 ..... 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 02.12.2020 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 ..... 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*”, zwanym dalej „Wezwaniem” i dostępnym na stronie internetowej Instytucji Zarządzającej tj. [www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl](http://www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl) oraz na portalu Funduszy Europejskich [www.funduszeuropejskie.gov.pl](http://www.funduszeuropejskie.gov.pl). 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](http://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](http://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.

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.

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: .....,  
prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: .....,  
zwany dalej „Beneficjentem”, składając w dniu ..... 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 projekt dotyczy wsparcia przedsiębiorstwa w zakresie zapewnienia płynności finansowej oraz wsparcia bieżącej działalności w związku z trudnościami finansowymi, które wystąpiły w przedsiębiorstwie wskutek epidemii COVID-19. Pomoc finansowa udzielana na podstawie programu nr SA.57015. 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: 56, Podklasa: 56.10.A Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne. 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 kwietniu i maju 2020 r. o 100%. Następnie we wniosku o dofinansowanie Beneficjent oświadczył: *„Prowadzona przeze mnie działalność gospodarcza to sklepik szkolny oraz działalność cateringowa. W związku z zamknięciem szkół oraz zakazem organizacji imprez od połowy marca zostałem całkowicie pozbawiony dochodu.(...) W obecnej chwili jestem zmuszony ponieść koszty związane z dostosowaniem sklepiku do obecnie panujących reżimów sanitarnych (zakup środków do dezynfekcji, środków ochrony dla mnie i pracownika oraz szyby ochronnej). Aby ponownie od września uruchomić swoją działalność potrzebuje również środków finansowych na zakup towaru.”* 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 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](http://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 ....., przedmiotowy wniosek o dofinansowanie, na podstawie Uchwały nr 2983/20 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 20 listopada 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.432.6.4077.2020 z dnia 2 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.

Instytucja Zarządzająca zawarła w dniu ..... z ....., prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą: ....., jako Beneficjentem tego Programu, umowę nr ..... o dofinansowanie projektu nr ..... 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 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 22 listopada 2020 r. Beneficjent przekazał do Instytucji Zarządzającej przez system teleinformatyczny SL2014 wniosek o płatność nr ....., 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 23 listopada 2020 r. (vide: pismo znak IR-XIII.432.11.2020 z dn. 24.11.2020 r.), a zatwierdzona w nim do wypłaty płatność zaliczkowa została Beneficjentowi wypłacona w dniu 2 grudnia 2020 r. Instytucja Zarządzająca poprzez system korespondencji

elektronicznej systemu teleinformatycznego SL2014 w dniu 4 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 16 lutego 2021 r. tj. w wyznaczonym umownie terminie rozliczenia zaliczki do Instytucji Zarządzającej wpłynął poprzez elektroniczny system teleinformatyczny SL2014 wniosek o płatność nr ..... 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 19 lutego 2021 r. (vide: pismo znak IR-XIII.432.11.2020 z dn. 24.02.2021 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 wniosków o dofinansowanie złożonych w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 przez Wnioskodawców, którzy w dniu ogłoszenia tego naboru zmienili kod przeważającej działalności gospodarczej, w zaleceniu nr 10.02 wskazała, że:

*„Instytucja Zarządzająca powinna zidentyfikować wszystkie operacje w naborze nr RPSW.02.05.00 IZ.00-26-320/20, w przypadku których beneficjent zmienił swoją główną działalność po zatwierdzeniu kryteriów wyboru przez komitet monitorujący. W przypadku zidentyfikowanych operacji Instytucja Zarządzająca powinna zweryfikować dokumenty potwierdzające i sprawdzić, czy utrata dochodów rzeczywiście była związana z główną działalnością gospodarczą wskazaną we wniosku o dofinansowanie. **Jeżeli beneficjent nie udowodni tego, Instytucja Zarządzająca powinna uznać odnośne wydatki za niekwalifikowalne.** Instytucja Zarządzająca powinna poinformować Komisję o wynikach weryfikacji i w razie potrzeby zastosować niezbędne korekty.”*

W związku z powyższym, Instytucja Zarządzająca podjęła decyzję o konieczności powołania zespołu zadaniowego do spraw weryfikacji wniosków złożonych w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 – Schemat A, celem prawidłowego wypełnienia zalecenia

nałożonego przez Komisję Europejską. W związku z powyższym, Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-V.432.6.105.2020 z dnia 4 października 2022 r. zobowiązała Beneficjenta do dostarczenia dokumentów finansowych za rok 2019 oraz rok 2020, potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej w obrębie przeważającego kodu PKD 56.10.A., w terminie 5 dni roboczych liczonych po dniu otrzymania pisma. Beneficjent potwierdził odbiór tego pisma w dniu 18 października 2022 r. Następnie, pismem z dnia 7 listopada 2022 r. ponownie poinformowała Beneficjenta o konieczności dostarczenia wymaganych dokumentów.

W wyniku analizy złożonych w dniu 1 grudnia 2022 r. dokumentów finansowych Instytucja Zarządzająca pismem z dnia 29 marca 2023 r. wskazała, że „... *Wnioskodawca dokonał zmiany w dokumencie rejestrowym w odniesieniu do kodu PKD przeważającej działalności gospodarczej po opublikowaniu kryteriów wyboru projektów przyjętych uchwałą Komitetu Monitorującego gospodarczej na umożliwiający wnioskodawcy aplikowanie w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 – Schemat A. **Zmiany dokonano z kodu 56.29.Z (Pozostała usługowa działalność gastronomiczna) na kod 56.10.A (Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne).** Zmieniony kod PKD poprzednio widniał w dokumencie rejestrowym jako kod dotyczący dodatkowo wykonywanej działalności gospodarczej*” Z dokumentów przedstawionych przez wnioskodawcę, tj. wyciągów z Księgi Przychodów i Rozchodów za rok 2019 i rok 2020 oraz faktur i raportów miesięcznych z kasy fiskalnej za rok 2019 i rok 2020 wynikało, że Beneficjent posiada sklepik w ....., co potwierdzają raporty miesięczne na których widnieje nazwa przedsiębiorcy ....., a także wystawione przez ..... faktury za wynajem sklepiku. Instytucja Zarządzająca ustaliła również, że przychody za rok 2019 wynosiły 31 214,56 zł i dotyczyły w 100% pozostałej usługowej działalności gastronomicznej. Podobnie przychody za rok 2020, które wyniosły 17 405,06 zł. We wniosku o dofinansowanie Wnioskodawca wskazał miesiące: marzec, kwiecień oraz maj 2020 r. jako miesiące do porównania. Z przedstawionych dokumentów wynika, że przychody wskazane we wniosku dotyczyły pozostałej działalności związanej z prowadzeniem sklepiku w szkole. Przychody uzyskiwane przez Beneficjenta w roku 2019 i roku 2020 nie były związane z prowadzeniem działalności zgodnie z kodem 56.10.A. Wobec powyższego, Instytucja Zarządzająca wskazała, że „... *przedsiębiorca nie osiągnął przychodów z działalności prowadzonej zgodnie z kodem 56.10.A – podklasa ta obejmuje przygotowywanie i podawanie posiłków gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu (...).* **Z przedstawionych faktur wynika, iż beneficjent sprzedaje gotowe**

*przekąski, pieczywo, napoje w sklepiku szkolnym, czego nie obejmuje podklasa 56.10.A – Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne. Zatem nieuzasadnionym była zmiana kodu PKD, która została dokonana w 2020 roku.*”. Mając na uwadze powyższe, Instytucja Zarządzająca wskazała więc Beneficjentowi, że zgodnie z pkt. 8 kryteriów wyboru projektów w ramach naboru nr RPSW.02.05-00-IZ.00-26-320/20 w ramach schematu A o wsparcie ubiegać mogli się przedsiębiorcy, prowadzący jako przeważającą działalność gospodarczą wymieniona w Rozdziale 4 § 5 ust. 1 pkt 1) rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020 w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu epidemii, natomiast na podstawie z przedstawionej przez Beneficjenta dokumentacji wynika, że Beneficjent nie prowadził jako przeważającej w zmienionym kodzie, a zatem nie spełnił kryterium nr 8. Bez znaczenia pozostaje fakt, że Beneficjent potwierdził spadki w przychodach w miesiącach kwiecień – 100% oraz maj 2020 r. – 100%.

W związku z dokonaną przez Instytucję Zarządzającą ww. ponowną analizą wniosku o dofinansowanie i załączonej do niego dokumentacji, **Instytucja Zarządzająca w przedmiotowym piśmie uznała wszystkie wydatki w ramach wniosku o dofinansowanie nr**

..... **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.

W odpowiedzi na powyższe, Beneficjent pismem z dnia 25.04.2023 r. poinformował Instytucję Zarządzającą, że nie zgadza się z zawartymi w ww. piśmie informacjami dotyczącymi prowadzonej działalności oraz poprosił o ponowne rozpatrzenie sprawy. Beneficjent wskazał, że prowadzona przez niego działalność polega głównie na sporządzaniu i sprzedaży dań typu fast food oraz posiłków spożywanych na miejscu lub na wynos dla gości którzy dokonują własnego wyboru, co potwierdzają przedstawione przez niego faktury na zakup półproduktów z których przygotowywane są dania oraz dokumentacja z kontroli sanitarnych. Wynajem pomieszczeni w budynku szkoły nie świadczy o tym, że prowadzona tam działalność opiera się tylko na sprzedaży gotowych przekąsek, pieczywa czy napoi. Dodatkowo Beneficjent wskazał, że kod PKD 56.29.Z w żadnym stopniu nie odpowiada jego działalności, gdyż nie świadczy w żaden sposób usług cateringowych, nie dostarcza posiłków ani firmom ani klientom indywidualnym.

W związku z brakiem zwrotu środków w dniu 10 maja 2023 r. na podstawie art. 207 ust.8 u.f.p. Instytucja Zarządzająca przekazała do Beneficjenta pisemne wezwanie (tj. pismo znak: IR-XIV.432.2.542.2022 z dnia 08 maja 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. W wyznaczonym terminie Beneficjent nie dokonał wymaganego zwrotu należności, wobec czego Instytucja Zarządzająca 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 26 czerwca 2023 r. W wyznaczonym zawiadomieniem terminie Pełnomocnik Beneficjenta:

..... zgłosiła się celem zapoznania z materiałem dowodowym, na okoliczność czego sporządzono protokół z dnia 30 czerwca 2023 r. Ponadto, w dniu 5 lipca 2023 r. ww. Pełnomocnik Beneficjenta wniósł zastrzeżenia do ustaleń poczynionych przez organ, a także wniósł o dopuszczenie dowodów następujących dokumentów:

- protokołu z kontroli sanitarnej z dnia 24.04.2019 r., nr .....
- zaświadczenia z dnia 17.04.2023 r., .....
- protokołu kontroli sanitarnej z dnia 18.10.2021 r., nr .....

Pełnomocnik Beneficjent zwrócił uwagę, że w mailu z października 2020 r. Beneficjent wyjaśnił przyczyny zmiany kodu PKD przeważającej działalności, wskazując, że faktycznie wykonuje on działalności objętą kodem PKD 56.10.A, a dane w rejestrze przedsiębiorców CEIDG zawierały błędy. Udzielone przez Beneficjenta wyjaśnienia były wystarczające dla Instytucji Zarządzającej do przyznania Beneficjentowi dofinansowania.

Następnie Pełnomocnik Beneficjenta wskazał, że ustalenia poczynione przez organ stoją w sprzeczności ze stanem faktycznym oraz rzeczywistym przedmiotem działalności prowadzonej przez Beneficjenta. Beneficjent od chwili zarejestrowania działalności gospodarczej prowadzi działalności w zakresie świadczenia usług polegających na przygotowywaniu i podawaniu posiłków i ich sprzedaży, ponadto w ofercie jego znajduje się przygotowywanie i podawanie ciepłych posiłków, co potwierdzają protokoły z kontroli sanepidu oraz zaświadczenie wydane przez .....

Przychody uzyskiwane przez Beneficjenta były i są przychodami wynikającymi z prowadzonej działalności w zakresie przygotowywania i podawania



posiłków tj. zakresu działania objętej kodem PKD. 56.10.A. Ponadto Pełnomocnik wskazał, że Beneficjent dysponuje rolkami kasowymi, które potwierdzają sprzedaż przygotowanych przez niego posiłków, o czym informował Instytucję Zarządzającą i które potwierdzają, że źródłem przychodów Beneficjenta są wpływy uzyskiwane z prowadzenia działalności w zakresie przygotowywania i podawania posiłków. Pełnomocnik wskazał również, że Beneficjent odnotował skutek wprowadzonych ograniczeń, o których mowa w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. spowodowanych wystąpieniem pandemii COVID-19 spadek obrotów w okresie marzec, kwiecień i maj 2020. Pełnomocnik zwrócił również uwagę, że w dokumentacji udostępnionej przez naborem wniosków o dofinansowanie, w żaden sposób nie określono, że spadek obrotów miał nastąpić w ramach kodu działalności objętej schematem A. Przesłanki te zostały określone w § 5 Załącznika., a składanie wniosku w ramach naboru A uzależnione było od prowadzenia działalności gospodarczej w obszarze jednego z kodów PKD, o których mowa w § 4 ust. 3 lit. a Załącznika. Złożony przez Beneficjenta wniosek o dofinansowanie w pełni wpisywał się do naboru w ramach schematu A, ponieważ Beneficjent prowadził działalność gospodarczą uprawniającą go do składania wniosków schematu A, a także spełniona została przesłanka spadku obrotów.

Wobec braku zwrotu środków oraz mając na uwadze powyższe, zaistniała konieczność, zgodnie z zapisami art. 207 ust. 9 pkt 1 u.f.p. wydania przez Instytucję Zarządzającą odpowiedniej decyzji o zwrocie.

Wobec powyższego 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 dalej „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, niuregulowanych 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) 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 tym, 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).

Należy 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 uchybienie 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 wskazuje, 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 uchybienie 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. Zgodnie z definicją 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.

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, że 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 56.10.A – Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne 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 17 sierpnia 2020 r. 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 56 Podklacie 56.10.A - Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne.** Nie ulega wątpliwości fakt, że w dniu w dniu 17 sierpnia 2020 r. (na dwa dni przed zakończeniem naboru wniosków o dofinansowanie) nastąpiła zmiana kodu głównej działalności gospodarczej prowadzonej przez Beneficjenta tj. z kodu dotychczasowej głównej działalności: PKD 56. 29 Z - Pozostała usługowa działalność gastronomiczna,

Zgodne z **rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD), Dział 56 Działalność usługowa związana z wyżywieniem obejmuje** działalność usługową związaną z zapewnianiem pełnego wyżywienia przeznaczonego do bezpośredniej konsumpcji w restauracjach, włączając restauracje samoobsługowe i oferujące posiłki



"na wynos", z lub bez miejsc do siedzenia. Nie jest tu istotny rodzaj obiektu serwującego posiłki, ale fakt, że są one przeznaczone do bezpośredniej konsumpcji.

#### **Dział 56.10.A Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne**

Podklasa ta obejmuje przygotowywanie i podawanie posiłków gościom siedzącym przy stołach lub gościom dokonującym własnego wyboru potraw z wystawionego menu, bez względu na to czy spożywają oni przygotowywane posiłki na miejscu, biorą je na wynos czy są im dostarczane.

Podklasa ta obejmuje działalność: restauracji, kawiarni, restauracji typu fast food, barów mlecznych, barów szybkiej obsługi, lodziarni, pizzerii, miejsc z żywnością na wynos, restauracyjną lub barową prowadzoną w środkach transportu, wykonywaną przez oddzielne jednostki.

Podklasa ta nie obejmuje m.in. gastronomicznej działalności usługowej, sklasyfikowanej w 56.29.Z.

#### **Dział 56.29.Z Pozostała usługowa działalność gastronomiczna**

Podklasa ta obejmuje catering przemysłowy tj. przygotowywanie i dostarczanie żywności świadczone w oparciu o zawartą z klientem umowę, przez określony czas. Podklasa ta obejmuje także określone umowy usługi gastronomiczne świadczone w obiektach sportowych i podobnych.

Żywność zazwyczaj przygotowywana jest w jednostkach centralnych.

Podklasa ta obejmuje: przygotowywanie i dostarczanie żywności na podstawie umowy, np. dla przedsiębiorstw transportowych, usługi gastronomiczne świadczone w obiektach sportowych i podobnych, działalność stołówek i kawiarni (np. w zakładach przemysłowych, biurach, szpitalach lub szkołach).

Zgodnie z danymi zawartymi w CEIDG Beneficjent rozpoczął wykonywanie działalności dnia 01.09.2014. Wykonywana działalność gospodarcza obejmowała następujące kody PKD:

#### **56.29.Z Pozostała usługowa działalność gastronomiczna,**

56.21.Z Przygotowywanie i dostarczanie żywności dla odbiorców zewnętrznych (catering),

93.29.Z Pozostała działalność rozrywkowa i rekreacyjna

W dniu 08.04.2015 Beneficjent dokonał zmiany we wpisie dotyczącej wykonywanej działalności gospodarczej oraz wprowadzenia dodatkowego miejsca prowadzenia działalności gospodarczej.

Wykonywana działalność gospodarcza obejmowała następujące kody PKD:

#### **56.29.Z Pozostała usługowa działalność gastronomiczna,**

47.11.Z Sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach z przewagą żywności, napojów i wyrobów tytoniowych,

47.19.Z Pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach,

56.10.A Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne,  
56.21.Z Przygotowywanie i dostarczanie żywności dla odbiorców zewnętrznych (katering),  
93.29.Z Pozostała działalność rozrywkowa i rekreacyjna

W dniu 17.08.2020 r. Beneficjent dokonał zmiany we wpisie w ramach przeważającej wykonywanej działalności gospodarczej w następujący sposób:

**56.10.A Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne,**

47.11.Z Sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach z przewagą żywności, napojów i wyrobów tytoniowych,  
47.19.Z Pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach,  
56.21.Z Przygotowywanie i dostarczanie żywności dla odbiorców zewnętrznych (katering),  
56.29.Z Pozostała usługowa działalność gastronomiczna,  
93.29.B Pozostała działalność rozrywkowa i rekreacyjna, gdzie indziej niesklasyfikowana.

Mając na uwadze powyższe, należy wskazać, że Beneficjent dokonał zmiany kodu głównej działalności na kod: PKD 56.10.A Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne dopiero w dniu 17.08.2020 r., co spowodowało w rezultacie zakwalifikowanie złożonego 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 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 gastronomiczna, 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, jako kod PKD przeważającej działalności gospodarczej Dział 56 Podklasa 56.10A Restauracje i inne placówki gastronomiczne, a zatem to właśnie działalność gospodarcza w branży gastronomicznej była przeważającą działalnością gospodarczą, która wskutek zaistnienia epidemii COVID-19 utraciła płynność finansową i wymagała wsparcia bieżącej działalności z uwagi na trudności finansowe, powstałe wskutek tej epidemii. W związku z powyższym, to właśnie w tej branży gastronomicznej 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. Jako miesiące do porównania Beneficjent wskazał marzec, kwiecień i maj 2020 roku wskazując 100 % spadek obrotów. Dokumentami źródłowymi zgodnie z informacją zawartą we wniosku o dofinansowanie, mającymi uwiarygodnić ww. spadek obrotów była, jak wskazał Beneficjent książka przychodów i rozchodów – 01/03/2020 – 31/05 2020. W dniu 21 października 2020 r. Beneficjent za pomocą poczty elektronicznej skontaktował się z Instytucją Zarządzającą, w związku z otrzymaną wiadomością w sprawie dotacji „...w celu wyjaśnienia jakie dokumenty mam dostarczyć jako potwierdzenie, iż spadek obrotów w wybranych miesiącach dotyczył prowadzonej przeze mnie działalności zgodniej ze zmienionym kodem PKD... PKD zostało przeze mnie zmienione w związku z tym, że od początku prowadzenia działalności było błędne o czym dowiedziałem się w momencie składania wniosku o dotację.”

W odpowiedzi na powyższe, Instytucja Zarządzająca również za pomocą poczty elektronicznej poprosiła Beneficjenta o dostarczenie dokumentacji, która potwierdziłaby świadczenie usług w ramach kodu, według którego Beneficjent złożył wniosek o dofinansowanie do właściwego schematu.

W odpowiedzi na prośbę Instytucji Zarządzającej, Beneficjent w dniu 21 października 2020 r. wskazał, że „...jakie faktury mam przedstawić skoro zamknięto szkoły 12 marca a tam wynajmuję pomieszczenie, wznowiłem działalność 2 września i 19 października znów mnie zamknięto, księgowa przygotowała dokumenty o spadku obrotów do zera za miesiące ujęte we wniosku więc jakie faktury? za czynsz za pomieszczenie, zakupowe jakie nie rozumiem? nadmieniam że ludzie z okolicznych biur kupujący na wynos też nie mogli korzystać z moich usług bo budynek w którym wynajmuję pomieszczenie do przygotowania posiłków był zamknięty...”

Wobec powyższego, zgodnie z tak sformułowanym wnioskiem o dofinansowanie, a także w związku ze złożonymi przez Beneficjenta w przedmiotowym wniosku w pkt X ppkt. 2 i 7 następującymi oświadczeniami:

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.”

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 gastronomicznej z uwagi na trudności finansowe zaistniałe w efekcie epidemii COVID-19.

Z przeprowadzonego przez Instytucję Zarządzającą po Audycie z KE postępowania wyjaśniającego z przedstawionych przez Beneficjenta dokumentów finansowych wynika, że przychody wskazane we wniosku o dofinansowanie dotyczyły działalności związanej z prowadzeniem sklepiku w szkole i nie były związane z prowadzeniem działalności zgodnie z kodem 56.10.A 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 56.10.A (branża gastronomiczna). Instytucja Zarządzająca po przeprowadzeniu po Audycie KE ponownej weryfikacji wniosku o dofinansowanie wraz z załącznikami ustaliła, że **Beneficjent sprzedaje gotowe przekąski, pieczywo, napoje w sklepiku szkolnym, czego nie obejmuje podklasa 56.10.A – Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne. Zatem nieuzasadnionym była zmiana kodu PKD, która została dokonana w 2020 roku.**

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 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 na dwa dni przed zakończeniem naboru wniosków o dofinansowanie, która w rezultacie spowodowała

zakwalifikowanie wniosku do naboru według schematu A. 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 56.10.A).

Beneficjent nie zgodził się z ustaleniami Instytucji Zarządzającej wnosząc pisemne zastrzeżenia. Odnosząc się do argumentów Beneficjenta zawartych w przekazanej Instytucji Zarządzającej korespondencji, na wstępie Instytucja Zarządzająca zauważa, że Beneficjent we wniosku o dofinansowanie wskazał, że prowadzona przez niego działalność gospodarcza to sklepik szkolny oraz działalność cateringowa. Beneficjent sklepik szkolny wynajmował w .....w ramach umowy zawartej z ..... Potwierdzeniem tego są comiesięczne faktury wystawiane przez ..... tytułem wynajmu sklepika.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w styczniu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 1 370,70 zł. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Beneficjent (.....) w styczniu 2019 r. wystawił fakturę nr 1/01/2019 r. za posiłek w formie obiadu na kwotę 135,00 zł, gdzie nabywcą była ..... oraz fakturę nr 2/01/2019 r. za posiłek w formie obiadu na kwotę 270,00 zł, gdzie nabywcą była ..... uzyskując w ten sposób przychód w wysokości 405,00 zł. Dodatkowo, Beneficjent (.....) uzyskał przychód ze sprzedaży towarów i usług w wysokości 965,70 zł.

Koszt wynajmu sklepika w styczniu wyniósł 233,70 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w lutym 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 2 672,85 zł. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej



Beneficjent (.....) w lutym 2019 wystawił fakturę nr 1/02/2019 r. za posiłek w formie obiadu na kwotę 108,00 zł, gdzie nabywcą była ..... Dodatkowo, Beneficjent (.....) uzyskał przychód ze sprzedaży towarów i usług w wysokości 2 564,85 zł.

Koszt wynajmu sklepika w lutym wyniósł 369,00 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w marcu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 1 867,20 zł. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Beneficjent (.....) w marcu 2019 wystawił fakturę nr 1/03/2019 r. za posiłek w formie obiadu na kwotę 180,00 zł, gdzie nabywcą była ..... Dodatkowo, Beneficjent (.....) uzyskał przychód ze sprzedaży towarów i usług w wysokości 1 687,20 zł.

Koszt wynajmu sklepika w marcu wyniósł 332,10 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w kwiecień 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 2 258,30 zł. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Beneficjent (.....) w kwietniu 2019 wystawił fakturę nr 1/04/2019 r. za posiłek w formie obiadu na kwotę 189,00 zł, gdzie nabywcą była ..... Dodatkowo, Beneficjent (.....) uzyskał przychód ze sprzedaży towarów i usług w wysokości 2 069,30 zł.

Koszt wynajmu sklepika w maju wyniósł 233,70 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w maj 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 664,93 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności .....

Koszt wynajmu sklepika w maju wyniósł 319,80 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w czerwiec 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 139,00 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności .....

Koszt wynajmu sklepika w czerwcu wyniósł 184,50 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w lipcu oraz sierpniu 2019 r. Beneficjent nie uzyskał żadnego przychodu. W tym okresie Beneficjent nie ponosił kosztów za wynajem sklepika.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów we wrześniu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 5 756,20 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności .....

Koszt wynajmu sklepika we wrześniu wyniósł 369,00 zł - wystawiający .....



Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w październiku 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 6 251,05 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności .....

Koszt wynajmu sklepiku w październiku wyniósł 344,40 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w listopadzie 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 7 049,03 zł. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Beneficjent (.....) w listopadzie 2019 wystawił fakturę nr 1/11/2019 r. na kwotę 560,00 zł, fakturę nr 2/11/2019 r. na kwotę 572,00 zł, fakturę nr 3/11/2019 r. na kwotę 528,00 zł oraz fakturę nr 4/11/2019 r. na kwotę 120,00 zł za posiłek w formie kanapek sandwich, gdzie nabywcą była ..... Dodatkowo, Beneficjent (.....) uzyskał przychód ze sprzedaży towarów i usług w wysokości 5 269,03 zł.

Koszt wynajmu sklepiku w grudniu 369,00 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w grudniu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 3 185,30 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności ..... W grudniu Beneficjent nie ponosił kosztów z wynajmu sklepiku.

**Wobec powyższego Beneficjent w roku 2019 osiągnął przychód w wysokości 31 214,56 zł, który dotyczył w 100 % pozostałej usługowej działalności gastronomicznej.**

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w styczniu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 2 564,05 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności .....

Koszt wynajmu sklepiku w styczniu wyniosły 270,60 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w lutym 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 4 478,50 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności .....

Koszt wynajmu sklepiku w lutym wyniosły 307,50 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w marcu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 1 962,50 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności .....

Koszt wynajmu sklepiku w marcu wyniosły 135,30 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów od kwietnia do sierpnia 2020 r. Beneficjent nie uzyskiwał żadnych przychodu. W tym okresie Beneficjent nie ponosił kosztów za wynajem sklepiku.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów we wrześniu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 5 214,01 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży towarów i usług w ramach działalności .....

Koszt wynajmu sklepiku we wrześniu wyniosły 369,00 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w październiku 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 3 078,00 zł. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Beneficjent (.....) w październiku 2020 r. wystawił fakturę nr 1/10/2020 r. za posiłek w formie obiadu na kwotę 117,00 zł, gdzie nabywcą była .....

Dodatkowo, Beneficjent (.....) uzyskał przychód ze sprzedaży towarów i usług w wysokości 2 961,00 zł.

Koszt wynajmu sklepiku w październiku wyniosły 221,40 zł - wystawiający .....

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w listopadzie 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 108,00 zł. Całość stanowiła przychód ze sprzedaży posiłków w formie obiadu na kwotę 108,00 zł, gdzie nabywcą była ..... (faktura nr 1/11/2020).

W listopadzie Beneficjent nie ponosił kosztów z wynajmu sklepiku.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w grudniu 2020 r. Beneficjent nie uzyskał żadnego przychodu. W grudniu Beneficjent nie ponosił również kosztów z wynajmu sklepiku.

**Wobec powyższego Beneficjent w roku 2020 osiągnął przychód w wysokości 17 405,06 zł, który dotyczył w 100 % pozostałej usługowej działalności gastronomicznej.**

Nie ulega wątpliwości, że każdy przedsiębiorca zakładając firmę zobowiązany jest do wyboru kodów PKD w taki sposób, aby odpowiadały one profilowi prowadzonej działalności. W przypadku świadczenia usług gastronomicznych odpowiednim kodem jest kod 56.10.A. Kod ten można zastosować do: restauracji, kawiarni, restauracji typu fast food , barów mlecznych, barów szybkiej obsługi, lodziarni, pizzerii, miejsc z żywnością na wynos, działalności restauracyjnej albo barowej prowadzonych w środkach transportu, wykonywanej przez oddzielne jednostki. Z danych dostępnych w CEIDG wynika, że od początku prowadzenia działalności gospodarczej jako działalność przeważającą Beneficjent prowadził działalność określoną kodem PKD 56.29 Z tj. Pozostała usługowa działalność gastronomiczna. W 2015 r. Beneficjent rozszerzył swoją działalność m.in. o następujące kody PKD 47.11.Z tj. Sprzedaż detaliczna prowadzona w

niewyspecjalizowanych sklepach z przewagą żywności, napojów i wyrobów tytoniowych, 47.19.Z tj. Pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach oraz 56.10.A tj. Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne.

Dane zawarte w CEIDG jednoznacznie wskazują, że prowadzona przez Beneficjenta działalność gospodarcza oznaczona kodem PKD 56.10.A. nie była wpisana w CEIDG jako przeważająca działalność gospodarcza, aż do dnia 17.08.2020 r., kiedy to Beneficjent dokonał stosownej zmiany.

W tym miejscu Instytucja Zarządzająca zwraca uwagę na zapisy załącznika do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) (Dz. U. z 2007 r. nr 251 poz. 1885, z późn. zm.) w części „Zmiany przeważającej działalności jednostki” w pkt 25 i 26 które stanowią, że : „*Jednostka może zmieniać swoją działalność główną jednorazowo lub stopniowo w ciągu pewnego okresu czasu. Może to być spowodowane czynnikiem sezonowości lub wynikiem decyzji o zmianie profilu produkcji. Ponieważ wszystkie te przypadki powodują zmiany w zaklasyfikowaniu jednostki, zbyt częste zmiany działalności głównej mogą doprowadzić do braku spójności pomiędzy statystyką krótkookresową (miesięczną i kwartalną) i długookresową, w najwyższym stopniu utrudniając ich interpretację.*

***Aby uniknąć zbyt częstych zmian, stosuje się zasadę stabilności. Zgodnie z tą zasadą, nowy rodzaj działalności powinien być działalnością główną przez co najmniej dwa lata, zanim zostanie zmieniona przypisana do jednostki dana działalność przeważająca.***”

Beneficjent w przekazanej korespondencji wskazał, że dokonana zmiana miała charakter jedynie porządkowy z uwagi na fakt, iż zdaniem Beneficjenta taka działalność w ramach kodu PKD 56.10.A. była prowadzona od początku prowadzenia działalności. Mając na uwadze powyższe Instytucja Zarządzająca wskazuje, że nie podziela stanowiska Beneficjenta odnośnie błędnie wpisanego w CEIDG kodu PKD przeważającej działalności gospodarczej, ponieważ jak wynika z ww. aktów wykonawczych prawa krajowego nowy rodzaj działalności gospodarczej powinien być działalnością główną przez co najmniej dwa lata, zanim zostanie zmieniona przypisana do jednostki dana działalność przeważająca. Nie ulega wątpliwości, że w analizowanej sprawie z taką sytuacją nie mamy do czynienia, ponieważ do dnia 17 sierpnia 2020 r. przeważającą działalnością gospodarczą Beneficjenta, zgodnie z kodem PKD wpisanym w CEIDG była Pozostała usługowa działalność gastronomiczna określona **według kodu PKD 56.29 Z**, która obejmuje catering przemysłowy tj. przygotowywanie i dostarczanie żywności świadczone w oparciu o zawartą z klientem umowę, przez określony czas.

W przekazanej korespondencji, Beneficjent wskazał ponadto, że prowadzona przez niego działalność polega głównie na sporządzaniu i sprzedaży dań typu fast food oraz posiłków spożywanych na miejscu lub na wynos dla gości dokonujących własnego wyboru potraw z wystawionego menu. Kod PKD 56.29.Z w żadnym stopniu nie odpowiada jego działalności, gdyż nie świadczy w żaden sposób usług cateringowych, nie dostarcza też posiłków ani firmom ani klientom indywidualnym. Wynajmowany lokal znajduje się w budynku szkoły, Beneficjent nie prowadzi działalności w obiekcie sportowym. Dodatkowo Beneficjent wskazał, że jako mała gastronomia wystawia niewiele faktur, gdyż jego klientami są głównie osoby indywidualne, czego potwierdzeniem są rolki z kasy fiskalnej. Następnie na potwierdzenie tego faktu, Beneficjent do pisma z dnia 03.07.2023 r. załączył Protokół z kontroli sanitarnej z dnia 24.04.2019 r., zaświadczenie z dnia 17.04.2023 r. oraz protokół z kontroli sanitarnej z dnia 18.10.2021 r. Mając na uwadze powyższe, Instytucja Zarządzająca w tym miejscu zwraca uwagę, że we wniosku o dofinansowanie złożonym w ramach dotacji na kapitał obrotowy w 2020 r. Beneficjent wskazał, że prowadzona przez niego działalność to sklepik szkolny oraz działalność cateringowa. To z kolei stoi w sprzeczności ze stwierdzeniem Beneficjenta wyrażonym w piśmie z dnia 25.04.2023 r., w którym wskazał, że „*Kod PKD 56.29.Z w żadnym stopniu nie odpowiada mojej działalności gdyż nie świadczę w żaden sposób usług cateringowych, nie dostarczam posiłków ani firmom ani klientom zewnętrznym*”. Nie ulega wątpliwości, że działalność cateringowa wpisuje się w działalność gospodarczą objętą kodem PKD 56.29.Z, którym to kodem Beneficjent określił charakter prowadzonej działalności gospodarczej. Dodatkowo, w ramach przekazanej przez Beneficjenta dokumentacji finansowej znalazły się faktury za posiłki w formie obiadów wystawione przez ....., gdzie nabywcą była ..... dla ..... w .....oraz ..... dla ..... w ....., a także na posiłki w formie kanapek sandwich dla spółki ..... W ocenie Instytucji Zarządzającej, powyższe dokumenty księgowe potwierdzają, że Beneficjent prowadził działalność cateringową, zgodnie z deklaracją zawartą we wniosku aplikacyjnych. Ponadto, Beneficjent działalność gospodarczą prowadzi również w ..... Zgodnie z udostępnioną przez Beneficjenta dokumentacją działalność ta polega na prowadzeniu sklepiku szkolnego w przedmiotowej placówce. Należy zwrócić uwagę, że przedsiębiorcy prowadzący działalność handlowo-gastronomiczną w szkołach są objęci m.in. klasyfikacją PKD: 47.11.Z - Sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach z przewagą żywności, napojów i wyrobów tytoniowych, 47.19.Z - Pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach 56.30.Z - Przygotowywanie i podawanie napojów oraz 56.10.A -

Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne. Sklepiki szkolne natomiast występują zazwyczaj pod numerem PKD 47.11 Z, tj. sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach z przewagą żywności, napojów i wyrobów tytoniowych. Powyższy kod PKD Beneficjent zgodnie z danymi dostępnymi w CEIDG wprowadził w ramach dodatkowej działalności gospodarczej w roku 2015 wraz z działalnością objętą kodami 47.19.Z Pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach oraz 56.10.A Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne. Oprócz rozszerzenia charakteru działalności gospodarczej Beneficjent dodał również nową lokalizację prowadzonej działalności tj. ul. .... (siedziba szkoły). Niemnie jednak wprowadzając powyższą zmianę, nie dokonał zmiany kodu przeważającej działalności gospodarczej z kodu PKD 56.29.Z. na działalność objętą kodem PKD 56.10.A.

Z przedstawionych przez Beneficjenta faktur wynika, że Beneficjent dokonywał zakupu towaru w następujących placówkach:

- ..... (artykuły spożywcze, warzywa)
- ..... artykuły spożywcze, warzywa)
- ..... (woda mineralna oraz napoje Tymbark, batony Grzeński)
- ..... (ciastka francuskie, bułka francuska z budyniem, bułka francuska serem, bułka ciabata, pączki)
- ..... (bułka mała, hot-dog, bułka słodka, chleb)
- ..... (bułka hamburgerowa)
- ..... (napoje Top Aseptic)
- ..... (wafelki prince polo oraz princessa, chrupki, płatki, rogaliki, sałatka szwedzka, majonez, kiełbasa krakowska, warzywa, ciasteczka, dropsy, krakersy, drażetki, woda mineralna , napoje Tymbark, napoje Kubuś, kawa mielona, napój czekoladowy Fiesta, wafle Grzeński) –
- Piekarnia „Jedynka” (rogale maślane, bułka wrocławska, bułka drożdżowa, kajzerka, pizzerka, pączki, oponki, duo truskawkowe, zapiekanki, spody do pizzerinek tureckie ciastka ser/szpinak, chleb, prece)
- ..... (wafelki, jajka, mleko)
- ..... (wędlina, ser, ketchup, musztarda, majonez, bagietki Hotdog, jogurt, tortilla, sałatka szwedzka, hamburgery)
- ..... (orzeszki, paluszki, rogaliki 7 days, batoniki Grzeński, batonik prince polo, woda mineralna, napoje Tymbark, hamburgery, berliniki, pizza)
- ..... (herbatka nestle i lipton, napoje ASEPTIC, wody mineralne Kubuś, przekąski Bruschetta, batoniki, lizaki).

Powyższe zestawienie jednoznacznie wskazuje, że kupowany asortyment w większości stanowił produkty gotowe tj. napoje, soki, wody mineralne, batoniki, ciastka, słodkie bułki, różnego rodzaju przekąski itp., przeznaczonym na sprzedaż w sklepiku szkolnym. Oczywiście w ramach kupowanych produktów znalazły się również półprodukty takie jak np. bułki hamburgerowe, hamburgery, bułki do hot dogów, parówki, warzywa czy sosy wskazujące na to, że Beneficjent faktycznie przyrządzał i sporządzał dania typu fast food oraz przygotowywał kanapki, co potwierdzają również przekazane protokoły z kontroli sanitarnych, jednak z przedmiotowych protokołów jasno wynika, że Zakładem kontrolowanym był Sklepik szkolny przy ....., i w ramach tejże działalności Beneficjent przyrządzał posiłki, a sklepik szkolny nie wpisuje się w katalog placówek objętych kodem PKD 56.10.A.

Wobec powyższego, Instytucja Zarządzająca stwierdza, że o ile Beneficjent świadczył usługi polegające na przygotowywaniu i podawaniu posiłków to z przekazanych dokumentów nie wynika, czy robił to w ramach usług cateringowych czy w ramach prowadzenia sklepiku szkolnego i w jakiej proporcji, ponieważ przedstawione przez Beneficjenta paragony jedynie potwierdzają sprzedaż zakupionego towaru. Zarówno Beneficjent jak i pełnomocnik Beneficjenta zwrócili uwagę, że Beneficjent dysponuje rolkami kasowymi, które potwierdzają, sprzedaż przygotowanych posiłków, ale przedmiotowe dowody nie zostały okazane Instytucji Zarządzającej na ani na etapie oceny wniosku ani po wszczęciu postępowania na etapie przygotowywania materiału dowodowego. Wobec powyższego, należy zaznaczyć, że to przede wszystkim w interesie Beneficjenta jest przedstawienie wszystkich dowodów, które znajdują się w jego posiadaniu, i które tylko on może przedstawić w celu potwierdzenia swoich twierdzeń.

Beneficjent w swojej korespondencji wskazał, również, że w udostępnionej przed naborem wniosków dokumentacji nie określono, że spadek obrotów miał nastąpić w ramach kodu działalności objętej schematem A.

Mając na uwadze powyższe, ponownie podkreślić, że podmiotami uprawnionymi do złożenia wniosku o dofinansowanie w ramach naboru RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 dla Działania 2.5 Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP były mikro i małe przedsiębiorstwa które m.in.

- odnotowały spadek obrotów (przychodów ze sprzedaży) o co najmniej 30% w okresie wybranych dwóch kolejnych miesięcy w 2020r. począwszy od 1 marca 2020r. do czerwca 2020r. 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% musi być wykazany w każdym z obu wybranych miesięcy, nie ma możliwości wyciągnięcia średniej.

Powyższy spadek obrotów był jedną z przesłanek kwalifikującą danego przedsiębiorcę do wzięcia udziału w naborze. Niemniej jednak wsparcie, które 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 **schematu A obejmowało** 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. A zatem przedsiębiorcy, którzy nie prowadzili przeważającej działalności gospodarczej wymienionej w rozdziale 4 § 5 ust. 1. pkt. 1 powyższego rozporządzenia przy udowodnionym spadku obrotów mogli się ubiegać o dotacje, ale w ramach **schematu B** (przedsiębiorstwa, które prowadzą jako przeważającą (zgodnie z odpowiednimi rejestrami) działalność gospodarczą inną niż wskazaną w schemacie A). Wobec powyższego, o ile spadek obrotów miał znaczenie w kwestii przyznania dotacji to w przedmiotowej sprawie ma on drugorzędne znaczenie. Niemniej jednak Instytucja Zarządzająca zwraca uwagę, że na etapie aplikowania o środki w ramach dotacji na kapitał obrotowy, Beneficjent, w związku ze zmianą kodu PKD został poproszony o okazanie dokumentów potwierdzających, że spadek obrotów dotyczył prowadzonej działalności gospodarczej właśnie zgodnie ze zmienionymi kodem PKD.

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. Faktem jest, że 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: Wyszymirski

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. Miemiec, 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 zawniioskował 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 56.10.A (branża gastronomiczna) 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. 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 56.10.A, szczególnie mając na uwadze jeszcze fakt, iż zmiana przeważającej głównej działalności Beneficjenta została dokonana w dniu 17.08.2020 r.

Wobec powyższego oraz mając na uwadze fakt, że dokumenty finansowe przekazane przez Beneficjenta nie potwierdziły, że faktycznie przeważającą działalność stanowiła ta z kodu PKD 56.10.A 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.**

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 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. 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) dało Instytucji Zarządzającej podstawę do stwierdzenia obowiązku zwrotu tych środków jako pobranych nienależnie oraz wykorzystanych sprzecznie z tymi procedurami.

Instytucja Zarządzająca wskazuje, że **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 gastronomicznej. 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 na dwa dni przed zakończeniem naboru kod głównej działalności gospodarczej a następnie wskazał go we wniosku o dofinansowanie jako kod odpowiednio dotyczący działalności w branży gastronomicznej nie mając jednocześnie pokrycia w przekazanych dokumentach finansowych (tj. w osiągniętych przychodach) faktu prowadzenia przeważającej działalności gospodarczej właśnie w tej branży gastronomicznej tj. w kodzie PKD 56.10.A. 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 przezwyciężenia trudności finansowych, które zaistniały wskutek pandemii COVID-19 i jej wpływu na funkcjonowanie prowadzonej działalności gospodarczej.

W ocenie Instytucji Zarządzającej w przedmiotowej sprawie 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 RPOWS 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](http://www.obrotowe.rpo-swietokrzyskie.pl). Wnioski złożone w ramach schematu A oceniane były w kolejności złożenia od pierwszego do momentu osiągnięcia 200% alokacji przeznaczanej 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 przeznaczanej na nabór. **Nie bez znaczenia jest więc termin przesłania (tj. szczególnie godzina) wniosku o dofinansowanie przez Beneficjenta, zgodnie z którym otrzymał 561 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.

**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. 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 nierozzerwalnie 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 związku z czym, środki EFRR nienależnie pobrane 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 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).

Dochodzenie zwrotu środków odbywa się zgodnie z przepisami art. 207 u.f.p. na drodze administracyjnej, a **kwalifikowalność 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. **Organy 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 Beneficjenta jest następstwem **pobrania ich w sposób nienależny oraz następstwem ich wykorzystania z naruszeniem procedur**, o których mowa w art. 184 u.f.p.

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 18 listopada 2020 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 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 o dofinansowanie w związku z niekwalifikowaniem się wniosku o dofinansowanie przekazanego przez Beneficjenta do wsparcia unijnego w ramach schematu A przedmiotowego naboru, a co za tym idzie całość środków dofinansowania wypłaconych w dniu 2 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 Beneficjenta, 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 **86 1020 2629 0000 9402 0342 7457** 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**  
**MAREK BOGUSŁAWSKI**

*(dokument podpisano elektronicznie)*

Decyzję otrzymują:

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