

IR-XIV.432.2.1914.2022

**DECYZJA NR 293/23**

**ZARZĄDU WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO**

z dnia 25 października 2023 r.

wydana w składzie:

- 1) Andrzej Bętkowski – Marszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 2) Renata Janik – Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 3) Marek Bogusławski – Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 4) Tomasz Jamka – Członek Zarządu Województwa Świętokrzyskiego
- 5) 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), 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),

**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: 25 października 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 26.01.2021 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*”, zwanego 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). Przedmiotowe Wezwanie, będące załącznikiem do uchwały nr 2508/20 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 12 sierpnia 2020 r. w sprawie przyjęcia Wezwania w trybie nadzwyczajnym do złożenia wniosków o dofinansowanie projektów w ramach Osi Priorytetowej 2 – Konkurencyjna gospodarka Działania 2.5 Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 – Wsparcie na kapitał obrotowy dla mikro i małych przedsiębiorstw nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 wraz z załącznikami, stanowiło uszczegółowienie informacji o zasadach ww. naboru wniosków o dofinansowanie. Przed wypełnieniem wniosku o dofinansowanie każdy wnioskodawca był zobowiązany do zapoznania się z zasadami zawartymi w ww. Wezwaniu oraz załączonych do tego wezwania dokumentach, zamieszczonych na stronie internetowej [www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl](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: „RPOWS 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.

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

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

Do przedmiotowego naboru przystąpiła: .....,  
prowadząca działalność gospodarczą pod firmą: ....., zwana  
dalej „Beneficjentem”, składając w dniu 19 sierpnia 2020 r. wniosek o dofinansowanie projektu na wnioskowaną kwotę dofinansowania z EFRR w wysokości: 23 535,33 zł.

We wniosku o dofinansowanie Beneficjent wskazał, że w związku z nagłym niedoborem i brakiem płynności finansowej powstałym w wyniku epidemii koronawirusa Covid-19, przedsiębiorstwo Wnioskodawcy zajmujące się usługami kosmetycznymi uzasadnia zapotrzebowanie na kapitał obrotowy z uwagi na 1) wysoki spadek obrotów gospodarczych (...) aż o 64,32% oraz 91,28% we wskazanych okresach, 2) mniejszą liczbę klientów oraz niższe stawki za usługi, 3) gwałtowny wzrost cen towarów i usług w lipcu 2020 r. wynikające ze wzrostu inflacji, 4) niespotykaną dotychczas utratę siły nabywczej pieniądza co wpływa na podniesienie kosztów prowadzenia działalności oraz 5) ograniczoną konsumpcję z uwagi na pandemię Covid-19.

Ponadto, we wniosku o dofinansowanie Beneficjent złożył oświadczenie, że informacje zawarte w tym wniosku są zgodne ze stanem faktycznym i prawnym oraz zapoznał się z treścią ww. Wezwania w trybie nadzwyczajnym do złożenia wniosków o dofinansowanie i zaakceptował zasady w nim zawarte.

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

- a) „**Schemat A:** przedsiębiorstwa, które prowadzą jako przeważającą (kod PKD zgodnie z odpowiednimi rejestrami) działalność gospodarczą wymienioną w Rozdziale 4 § 5 ust. 1. pkt. 1) *Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 13 marca 2020r. w sprawie ogłoszenia na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej stanu zagrożenia epidemicznego* oraz Rozdziale 4 § 8. ust. 1. pkt. 1) *Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii* tj.
- Dział 55 Usługi związane z zakwaterowaniem
  - Dział 56 Podklasa 56.10.A Restauracje i inne stałe placówki gastronomiczne
  - Dział 56 Podklasa 56.30 Przygotowywanie i podawanie napojów
  - Dział 59 Podklasa 59.14.Z Działalność związana z projekcją filmów
  - Dział 82 Podklasa 82.30.Z Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów

- Dział 90 Działalność twórcza związana z kulturą i rozrywką
  - Dział 93 Działalność sportowa, rozrywkowa i rekreacyjna
  - **Dział 96 Podklasa 96.02.Z Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne**
  - Dział 96 Podklasa 96.04.Z Działalność usługowa związana z poprawą kondycji fizycznej
  - Dział 96 Podklasa 96.09.Z Pozostała działalność usługowa, gdzie indziej niesklasyfikowana – związana z działalnością salonów tatuażu i piercingu.
- b) **Schemat B:** przedsiębiorstwa, które prowadzą jako przeważającą (zgodnie z odpowiednimi rejestrami) działalność gospodarczą inną niż wskazaną w schemacie A.”

Pomoc nakierowana na łagodzenie skutków wystąpienia pandemii COVID-19, przewidziana w ww. naborze stanowiła pomoc publiczną i była udzielana zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 28 kwietnia 2020 r. w sprawie udzielania pomocy w formie dotacji lub pomocy zwrotnej w ramach programów operacyjnych na lata 2014-2020 w celu wspierania polskiej gospodarki w związku z wystąpieniem pandemii COVID –19 (Dz. U. z 2020 r., poz. 773) sporządzonym w oparciu o Komunikat Komisji Europejskiej: *Tymczasowe ramy środków pomocy państwa w celu wsparcia gospodarki w kontekście trwającej epidemii COVID-19 (2020/C 91 I/01)* (Dz. Urz. UE.C nr 91I str. 1) ze zmianami wprowadzonymi Komunikatem Komisji Europejskiej: *Zmiany w tymczasowych ramach środków pomocy państwa w celu wsparcia gospodarki w kontekście trwającej epidemii COVID-19 (2020/C 112 I/01)* (Dz. Urz. UE.C 2020 Nr 112I, str. 1).

Wnioskowana kwota wsparcia unijnego w ramach ww. naboru uzależniona była od poziomu zatrudnienia w przedsiębiorstwie według stanu na dzień 1 lipca 2020 r. w przeliczeniu na pełne etaty i ustalana była według specjalnego wzoru opracowanego przez Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej wskazanego w ww. Wezwaniu. Za dzień udzielenia pomocy uznawany był dzień zawarcia umowy o dofinansowanie, a dotacja udzielana była poprzez wypłatę jednej transzy dofinansowania na podstawie wniosku o płatność zaliczkową w oparciu o zapisy umowy o dofinansowanie, która stanowiła załącznik nr 5 do ww. Wezwania. Rozliczenie przedmiotowej dotacji zgodnie z zasadami wskazanymi w ww. Wezwaniu następować miało poprzez złożenie wniosku o płatność rozliczającą 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 19 sierpnia 2020 r., przedmiotowy wniosek o dofinansowanie, zwany również „projektem”, 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.432.6.730.2020 z dnia 20 listopada 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 ....., prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą: ..... jako Beneficjentem tego Programu, umowę nr ..... o dofinansowanie projektu nr ..... pn.: „*dotacja obrotowa dla .....*” (zwaną dalej „umową o dofinansowanie”) na kwotę dofinansowania ze środków EFRR w łącznej wysokości 23 535,33 zł. Beneficjent zobowiązany był do zapoznania się z warunkami i postanowieniami zawartymi w przedmiotowej umowie o dofinansowanie przed jej podpisaniem.

W umowie o dofinansowanie znalazły się wszystkie wyżej omówione postanowienia zawarte w jej wzorze, stanowiącym załącznik do ww. Wezwania.

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

W dniu 9 stycznia 2021 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 11 stycznia 2021 r. (vide: pismo znak IR-XIII.432.11.2020 z dn. 11.01.2021 r.), a zatwierdzona w nim do wypłaty płatność zaliczkowa została Beneficjentowi wypłacona w dniu 26 stycznia 2021 r. Instytucja Zarządzająca poprzez system korespondencji elektronicznej systemu teleinformatycznego SL2014 w dniu 28 stycznia 2021 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 28 stycznia 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 28 stycznia 2021 r. (vide: pismo znak IR-XIII.432.11.2020 z dn. 28.01.2021 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”. Komisja Europejska we wstępnym raporcie z przeprowadzonego audytu w zakresie naboru nr RPSW.02.05.00 IZ.00-26-320/20 wydała zalecenie nr 10.02, zgodnie z którym Instytucja Zarządzająca powinna zidentyfikować wszystkie operacje w ww. naborze, 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 w wniosku o dofinansowanie. Jeżeli beneficjent nie udowodni tego, Instytucja Zarządzająca powinna uznać wydatki za niekwalifikowalne, 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. Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-V.432.6.730.2020 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 96.02.Z., w terminie 5 dni roboczych liczonych po dniu otrzymania pisma. Przedmiotowe pismo nie zostało odebrane przez Beneficjenta, w związku z czym zostało wysłane ponownie. W dniu 1 grudnia 2022 r. Beneficjent osobiście odebrał ww. pismo.

W wyniku analizy złożonych w dniu 12 grudnia 2022 r. dokumentów finansowych za lata 2019-2020 tj. dokumentów przedłożonych do Urzędu Skarbowego za rok 2019 oraz rok 2020 w tym

również deklaracji VAT - za poszczególne miesiące 2019 r. i 2020 r., książkę przychodów i rozchodów za rok 2019 i rok 2020 oraz kopie faktur wystawionych w roku 2019 oraz roku 2020 potwierdzających przychody uzyskiwane w ramach kodów PKD, Instytucja Zarządzająca ustaliła, że działalność prowadzona zgodnie z kodem 96.02.Z nie jest przeważającą działalnością.

Przedstawione przez Beneficjenta faktury dotyczą przychodów z działalności związanej z handlem detalicznym, z wyłączeniem handlu detalicznego pojazdami samochodowymi (Dział 47) oraz z pozostałej działalności profesjonalnej, naukowej i technicznej, gdzie indziej niesklasyfikowanej (74.90.Z). Przychody za 2019 r. wyniosły 32 643,45 zł, z których z działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 96.02.Z – 6 941,00 zł (ok. 21%), a z pozostałej 25 702,00 zł (ok. 79%).

Przychody z ogólnej działalności w 2020 r. wyniosły 11 602,60 zł, z których w ramach kodu PKD 96.02.Z – 2 394,00 zł (ok. 21%), a z pozostałej działalności 9 208,60 zł (ok. 79%). Instytucja Zarządzająca zwróciła również uwagę, że opisy na fakturach są niezgodne z zapisami w książce przychodów i rozchodów, gdzie nie zostały wskazane przychody z działalności prowadzonej zgodnie z kodem PKD 96.02.Z.

We wniosku o dofinansowanie Wnioskodawca wskazał miesiące: luty, marzec oraz kwiecień 2020 r. jako miesiące do porównania. Z przedstawionych dokumentów wynika, że przychody wskazane we wniosku dotyczyły pozostałej działalności gospodarczej a nie przeważającej prowadzonej według zmienionego kodu PKD – 96.02.Z.

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 r. 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 marzec 2020 r. – 64% oraz kwiecień 2020 r. – 91%.

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** (pismo z 29 marzec 2023 r.). 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.

Przedmiotowe pismo nie zostało odebrane przez Beneficjenta i po dwukrotnym awizowaniu w dniu 11 oraz 19 kwietnia 2023 r. zostało zwrócone do nadawcy, w związku z czym uznaje się je za skutecznie doręczone w dniu 24 kwietnia 2023 r.

W związku z brakiem zwrotu środków w dniu 16 maja 2023 r. na podstawie art. 207 ust.8 u.f.p. Instytucja Zarządzająca sporządziła pisemne wezwanie (tj. pismo znak: IR-XIV.432.2.1914.2022) 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. Przedmiotowe pismo nie zostało odebrane przez Beneficjenta i po dwukrotnym awizowaniu w dniu 26 maja oraz 5 czerwca 2020 r. zostało zwrócone do nadawcy, w związku z czym uznaje się je za skutecznie doręczone w dniu 9 czerwca 2023 r.

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 2 sierpnia 2023 r. Beneficjent nie zgłosił się w celu zapoznania się z dokumentami, nie wniósł również uwag oraz nie dokonał zwrotu dofinansowania z odsetkami. Następnie, Instytucja Zarządzająca w dniu 28 sierpnia 2023 r. stosownie do postanowień art. 10 § 1 k.p.a. sporządziła zawiadomienie Beneficjenta o przygotowaniu materiału dowodowego do wydania decyzji w sprawie zwrotu dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. W terminie 7 dni od daty doręczenia niniejszego zawiadomienia, Beneficjent mógł zapoznać się z aktami sprawy w oparciu o które zostanie podjęta przedmiotowa decyzja i wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Jednocześnie, zgodnie z art. 36 § 1 k.p.a., Instytucja Zarządzająca zawiadomiła Beneficjenta, że ze względu na konieczność doręczenia niniejszego pisma oraz umożliwienia Stronie wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz

zgłoszonych żądań, sprawa nie może być rozpatrzona w ustawowym terminie i zostanie ona załatwiona do dnia 18 października 2023 r.

Przedmiotowe pismo nie zostało odebrane przez Beneficjenta i po dwukrotnym awizowaniu w dniu 1 oraz 11 września 2023 r. zostało zwrócone do nadawcy, w związku z czym uznaje się je za skutecznie doręczone w dniu 14 września 2023 r. W przewidzianym w zawiadomieniu terminie, Beneficjent nie zgłosił się w celu zapoznania się z dokumentami, nie wniósł również uwag oraz nie dokonał zwrotu dofinansowania z odsetkami.

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

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

Zgodnie z art. 6 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. z 2020 r. poz. 818, z późn. zm.), zwanej 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, nieuregulowanych niniejszą ustawą stosuje się przepisy k.p.a. i odpowiednio przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2022 r. poz. 2651, z późn. zm.).

W świetle art. 104 i art. 107 k.p.a., organ administracji publicznej załatwia sprawę przez wydanie decyzji, która rozstrzyga sprawę co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób kończąca 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. W związku z czym, Instytucja Zarządzająca w przypadku stwierdzenia, iż projekt nie spełnia kryteriów dofinansowania określonych procedurami przyjętymi w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020, nie ma możliwości uznania za kwalifikowalne wydatków, które są niezgodne z zapisami zawartymi w umowie o dofinansowanie, wytycznych czy regulaminach naboru wniosków tj. zgodnie z § 1 ust. 8 umowy o dofinansowanie: *„Wydatkach kwalifikowalnych – należy przez to rozumieć wydatki lub koszty uznane za kwalifikowalne i spełniające kryteria, zgodnie z rozporządzeniem ogólnym, jak również w rozumieniu ustawy wdrożeniowej i przepisów rozporządzeń wydanych do tej ustawy oraz zgodnie z wytycznymi wskazanymi w § 1 ust.4 lit.e).”*

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

1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r.) w zakresie konstrukcji wskaźników w programie (art. 27 ust. 4) oraz zakresu sprawozdań z wdrażania (art. 50 i art. 111).

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

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

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

Przesłanki nieprawidłowości odnoszą się do zachowania sprawcy, które może polegać zarówno na działaniu, jak i na zaniechaniu działań, oraz do skutków tego zachowania. Konieczne jest bowiem, by zachowanie to spowodowało szkodę w budżecie Wspólnot (Unii) lub w budżetach zarządzanych przez Wspólnoty (Unię), albo szkodę taką mogło powodować. Pojęcie "szkoda" użyte w omawianej definicji oznacza uszczerbek finansowy dokonany w budżecie Unii lub w budżetach zarządzanych przez Unię, albo uszczerbek finansowy, na jaki budżety te zostały narażone. Wynika stąd, że faktyczne wystąpienie uszczerbku finansowego nie jest przesłanką konieczną dla zakwalifikowania zachowania jako nieprawidłowości, wystarczy bowiem sama możliwość jego wystąpienia.



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

Taki sposób rozumienia definicji nieprawidłowości ugruntował się już w utrwalonej linii orzeczniczej Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, który w Wyroku TSUE w sprawie C-406/14 z dnia 14 lipca 2016 r. stwierdził, że: „naruszenie prawa Unii stanowi nieprawidłowość w rozumieniu tego przepisu jedynie wtedy, gdy powoduje ono lub mogłoby spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku. Naruszenie takie należy zatem uznać za nieprawidłowość, o ile może ono jako takie mieć skutki budżetowe. Natomiast nie trzeba udowadniać wystąpienia konkretnych skutków finansowych.” Dalej w tym samym Wyroku TSUE wskazano również, że: „uchybiecie zasodom 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 pragnie również zaznaczyć, iż w dalszych orzeczeniach TSUE ww. linia orzecznicza była analogiczna tj. w Wyroku z dnia 6 grudnia 2017 r. w sprawie C-408/16 TSUE przywołał wykładnię nieprawidłowości wprost z Wyroku C-406/14. W związku z czym należy uznać, iż TSUE potwierdził w utrwalonej linii orzeczniczej definicję istoty nieprawidłowości. Organ pragnie więc zauważyć, że powtórzenie w Wyroku z 6 grudnia 2017 r. dosłownej treści pojęcia nieprawidłowości, zawartej w ww. wyroku z lipca 2016 r., pozwala wnioskować, że jest to utrwalona linia orzecznicza. Jak już wyżej wskazano, TSUE po raz kolejny powtórzył, że naruszenie prawa jest nieprawidłowością, o ile nie można wykluczyć, że 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 obydwa 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.

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 96.02.Z – Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne 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 18 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 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. w tym i w **Dział 96 Podklasa 96.02.Z Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne.**

Zgodnie z danymi zawartymi w CEIDG Beneficjent rozpoczął wykonywanie działalności gospodarczej dnia 01.03.2000 r. jednak nie wskazał, jakimi kodami PKD była objęta. Dopiero 08.01.2013 r. Beneficjent uzupełnił dane w CEIDG wskazując, że prowadzona działalność gospodarcza obejmuje następujące kody PKD:

### **46.73.Z Sprzedaż hurtowa drewna, materiałów budowlanych i wyposażenia sanitarnego,**

- 43.31.Z Tynkowanie,
- 43.32.Z Zakładanie stolarki budowlanej,
- 43.33.Z Posadzkarstwo; tapetowanie i oblicowywanie ścian,
- 43.34.Z Malowanie i szklenie,
- 43.39.Z Wykonywanie pozostałych robót budowlanych wykończeniowych,
- 47.52.Z Sprzedaż detaliczna drobnych wyrobów metalowych, farb i szkła prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach,
- 47.59.Z Sprzedaż detaliczna mebli, sprzętu oświetleniowego i pozostałych artykułów użytku domowego prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach,
- 47.99.Z Pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona poza siecią sklepową, straganami i targowiskami,
- 49.41.Z Transport drogowy towarów,
- 74.90.Z Pozostała działalność profesjonalna, naukowa i techniczna, gdzie indziej niesklasyfikowana.

W dniu 09.12.2016 r. Beneficjent dokonał zmiany we wpisie w ramach wykonywanej działalności gospodarczej, wskazując że prowadzi również działalność gospodarczą objętą kodem PKD 96.02.Z tj. Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne, niemniej jednak nie stanowiła ona przeważającej działalności gospodarczej.

W dniu 18.08.2020 r. Beneficjent dokonał zmiany we wpisie w ramach przeważającej wykonywanej działalności gospodarczej w następujący sposób:

### **96.02.Z Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne,**

- 43.31.Z Tynkowanie,
- 43.32.Z Zakładanie stolarki budowlanej,
- 43.33.Z Posadzkarstwo; tapetowanie i oblicowywanie ścian,
- 43.34.Z Malowanie i szklenie,
- 43.39.Z Wykonywanie pozostałych robót budowlanych wykończeniowych,
- 47.52.Z Sprzedaż detaliczna drobnych wyrobów metalowych, farb i szkła prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach,
- 47.59.Z Sprzedaż detaliczna mebli, sprzętu oświetleniowego i pozostałych artykułów użytku domowego prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach,
- 47.99.Z Pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona poza siecią sklepową, straganami i targowiskami,

49.41.Z Transport drogowy towarów,

74.90.Z Pozostała działalność profesjonalna, naukowa i techniczna, gdzie indziej niesklasyfikowana.

Nie ulega wątpliwości fakt, że w dniu w dniu 18 sierpnia 2020 r., a więc w dniu naboru wniosków o dofinansowanie nastąpiła zmiana kodu głównej działalności gospodarczej prowadzonej przez Beneficjenta tj. z kodu dotychczasowej głównej działalności: **46.73.Z Sprzedaż hurtowa drewna, materiałów budowlanych i wyposażenia sanitarnego na 96.02.Z Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne.** Takie działanie Beneficjenta 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. Beneficjent we wniosku o dofinansowanie wskazał: „*W związku z nagłym niedoborem i brakiem płynności finansowej powstałym w wyniku epidemii koronawirusa Covid-19, przedsiębiorstwo wnioskodawcy zajmujące się usługami kosmetycznymi uzasadnia zapotrzebowanie na kapitał obrotowy z uwagi na: 1) wysoko spadek obrotów gospodarczych wskazanych w sekcji VII niniejszego wniosku (...)*”. Beneficjent wskazał w pkt VII wniosku o dofinansowanie, że spadek obrotów (przychodów ze sprzedaży) wyniósł w marcu 64,32 % natomiast w kwietniu 91,28 %. Dokumentem źródłowym zgodnie z informacją zawartą we wniosku o dofinansowanie, mającym uwiarygodnić ww. spadek obrotów na wskazanym poziomie była Księga przychodów i rozchodów. Beneficjent przedstawił roczną strukturę przychodu dla roku 2020.

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 kosmetycznej 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 działalność prowadzona przez Beneficjenta zgodnie z kodem PKD 96.02.Z nie jest i nie była działalnością przeważającą. Przedstawione przez Beneficjenta faktury dotyczą przychodów uzyskanych w związku z prowadzoną działalnością związaną z handlem detalicznym, z wyłączeniem handlu detalicznego pojazdami samochodami (Dział 47) oraz pozostałej działalności profesjonalnej, naukowej i technicznej, gdzie indziej niesklasyfikowanej. 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 mógłby 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, 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 96.02.Z).

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w styczniu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 2 714,89 zł.

Faktura nr 1/01/2019

- wynajem powierzchni reklamowej – kwota 2 073,50 zł,

**- mikroskopowe badanie skóry – kwota 406,50 zł.**

Faktura nr 9360949/0002/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 119,43 zł,

- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 115,46 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w lutym 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 1 480,13 zł.

Faktura nr 1/02/2019

- wynajem powierzchni reklamowej – kwota 836,10 zł.

**- mikroskopowe badanie skóry – kwota 243,90 zł**

Faktura nr 9360949/0003/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 118,08 zł,

- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 282,05 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w marcu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 2 513,91 zł.

Faktura nr 1/03/2019

- wynajem powierzchni reklamowej – kwota 1 344,80 zł.

**- mikroskopowe badanie skóry – kwota 325,20 zł**

Faktura nr 9360949/0004/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 162,74 zł,

- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 681,17 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w kwietniu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w wysokości 888,88 zł.

Faktura nr 9360949/0005/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 251,63 zł,  
- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 637,25 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w maju 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w wysokości 818,89 zł.

Faktura nr 9360949/0006/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 183,28 zł,  
- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 635,61 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w czerwcu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 6 490,95 zł.

Faktura nr 1/06/2019

- wynajem powierzchni reklamowej – kwota 1 574,15 zł.

**- mikroskopowe badanie skóry – kwota 365,85 zł**

Faktura nr 2/06/2019

- filtr do oczyszczania wody – kwota 4 394,31 zł.

Faktura nr 9360949/0007/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 63,23 zł,  
- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 93,41 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w lipcu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 5 353,40 zł.

Faktura nr 9360949/0008/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 156,65 zł,  
- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 246,75 zł.

Faktura nr 1/07/2019

**- usługi kosmetyczne – kwota 4 950,00 zł** (w księdze przychodów i rozchodów kwota 4 950,00 zł została opisana jako sprzedaż drzwi).

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w sierpniu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w wysokości 373,41 zł.

Faktura nr 9360949/0009/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 121,37 zł,

- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 252,04 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów we wrześniu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 1 294,00 zł.

Faktura nr 1/UP/2019 usługi przedstawicielskie – kwota 550,00 zł,

Faktura nr 2/UP/2019 usługi przedstawicielskie – kwota 620,00 zł.

Faktura nr 9360949/0010/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 61,64 zł,

- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 62,36 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w październiku 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 1 872,88 zł.

Faktura nr 3/UP/2019 usługi przedstawicielskie – kwota 1 170,00 zł.

Faktura nr 9360949/0011/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 162,35 zł,

- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 540,53 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w listopadzie 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w wysokości 703,07 zł.

Faktura nr 9360949/0012/2019

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 162,01 zł,

- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 541,06 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w grudniu 2019 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 8 139,04 zł.

Faktura nr 1/12/2019

- wynajem powierzchni reklamowej – kwota 2 219,59 zł.

**- mikroskopowe badanie skóry – kwota 650,41 zł**

Faktura nr 4/12/2019 usługi przedstawicielskie – kwota 4 386,18 zł,

Faktura nr 5/12/2019 usługi przedstawicielskie – kwota 140,00 zł.

Faktura nr 9360949/0001/2020

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 168,34 zł,

- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 574,52 zł.

**Wobec powyższego Beneficjent w roku 2019 osiągnął przychód w wysokości 32 643,45 zł, w tym z działalności związanej z branżą kosmetyczną 6 941,86 zł, co stanowi 21,27% osiągniętego w roku 2019 przychodu w ramach kodu PKD 96.02.Z**



Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w styczniu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 384,56 zł.

Faktura nr 9360949/0002/2020

- w ramach kodu 47.00 za sprzedaż detaliczną w wysokości 95,65 zł,
- w ramach kodu 74.90.12 usługi pośrednictwa 288,91 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w lutym 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 2 203,06 zł.

Faktura nr 9360949/0003/2020

- w ramach kodu 47.00 za sprzedaż detaliczną w wysokości 171,19 zł,
- w ramach kodu 74.90.12 usługi pośrednictwa 531,87 zł.

Faktura nr 1/03/2020

**- usługi kosmetyczne – kwota 1 500,00 zł.**

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w marcu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 786,15 zł w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 9360949/0004/2020

- w ramach kodu 47.00 za sprzedaż detaliczną w wysokości 248,86 zł,
- w ramach kodu 74.90.12 usługi pośrednictwa 537,29 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w kwietniu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 192,13 zł w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 9360949/0005/2020

- w ramach kodu 47.00 za sprzedaż detaliczną w wysokości 22,86 zł,
- w ramach kodu 74.90.12 usługi pośrednictwa 169,27 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w maju 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 337,08 zł w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 9360949/0006/2020

- w ramach kodu 74.90.12 usługi pośrednictwa 337,08 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w czerwcu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 458,22 zł w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 9360949/0007/2020

- w ramach kodu 47.00 za sprzedaż detaliczną w wysokości 73,92 zł,
- w ramach kodu 74.90.12 usługi pośrednictwa 384,30 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w lipcu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 396,50 zł w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 9360949/0008/2020

- w ramach kodu 47.00 za sprzedaż detaliczną w wysokości 74,45 zł,
- w ramach kodu 74.90.12 usługi pośrednictwa 322,05 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w sierpniu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 340,56 zł w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 9360949/0009/2020

- w ramach kodu 47.00 za sprzedaż detaliczną w wysokości 31,73 zł,
- w ramach kodu 74.90.12 usługi pośrednictwa 308,83 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów we wrześniu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 2 409,19 zł w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 1/09/2020

- wynajem powierzchni reklamowej – kwota 536,59 zł,
- **mikroskopowe badanie skóry – kwota 162,60 zł.**

Faktura nr 2/09/2020

- wkład do filtra do oczyszczania wody – kwota 975,61 zł.

Faktura nr 9360949/0010/2020

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 167,71 zł,
- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 566,68 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w październiku 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 701,53 zł. w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 9360949/0011/2020

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 164,58 zł,
- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 536,95 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w listopadzie 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 1 571,11 zł w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 1/11/2020

- wynajem powierzchni reklamowej – kwota 845,53 zł.
- **mikroskopowe badanie skóry – kwota 325,20 zł**

Faktura nr 9360949/0012/2020

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 125,55 zł,
- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 274,83 zł.

Zgodnie z podatkową księgą przychodów i rozchodów w grudniu 2020 r. Beneficjent uzyskał przychód w łącznej wysokości 1 822,51 zł. w ramach sprzedaży towarów i usług.

Faktura nr 9360949/0001/2021

- sprzedaż detaliczna ( kod PKWU 47.00) – kwota 126,83 zł,
- usługi pośrednictwa (kod PKWU 74.90.12) – kwota 264,79 zł.

**Wobec powyższego Beneficjent w roku 2020 osiągnął przychód w wysokości 11 602,60 zł, w tym z działalności związanej z branżą kosmetyczną 1 987,80 zł, co stanowi 17,13% osiągniętego w roku 2020 przychodu w ramach kodu PKD 96.02.Z**

Wobec powyższego, należy jednoznacznie stwierdzić, że prowadzona przez Beneficjenta działalności gospodarcza oznaczona kodem PKD 96.02.Z tj. Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne nigdy nie stanowiła przeważającej działalności gospodarczej prowadzonej przez Beneficjenta, co znalazło również potwierdzenie w danych zawartych przez Beneficjenta w CEIDG. Beneficjent dokonał zmiany przeważającej działalności gospodarczej w dniu 18.08.2020 r. a więc w dniu naboru wniosków o dofinansowanie w ramach konkursu na kapitał obrotowy, już po zatwierdzeniu kryteriów wyboru przez komitet monitorujący.

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.”***

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, że wnioskodawca z chwilą składania wniosku o dofinansowanie w ramach konkursu na kapitał obrotowy nie spełniał kryterium nr 8 wyboru projektów w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, a tym samym był nieuprawniony do ubiegania się o środki dofinansowania w ramach schematu A.

Wobec powyższego, 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: Wyszomirski Łukasz M. pn. „Zwrot środków europejskich przez beneficjenta” (system prawny LEX: ZNSA 2013/1/77-94): *„Pojęcia „środków pobranych nienależnie” oraz „środków pobranych w nadmiernej wysokości” nie zostały zdefiniowane w u.f.p., lecz można stosować per analogiam definicje dotacji „pobranej nienależnie” lub w „nadmiernej wysokości” zawarte, odpowiednio w art. 169 ust. 3 i art. 169 ust. 2 u.f.p. Trafnie wskazuje W. 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 96.02.Z (branża kosmetyczna) 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 96.02.Z, szczególnie mając na uwadze jeszcze fakt, iż zmiana przeważającej głównej działalności Beneficjenta została dokonana w dniu 18.08.2020 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 96.02.Z 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. 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 kod głównej działalności gospodarczej a następnie wskazał go we wniosku o dofinansowanie jako kod odpowiednio dotyczący działalności w branży kosmetycznej nie mając jednocześnie pokrycia w przekazanych dokumentach finansowych (tj. w osiągniętych przychodach) faktu prowadzenia przeważającej działalności gospodarczej właśnie w tej branży tj. zgodnej z kodem PKD 96.02.Z 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 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 RPOWŚ 2014-2020 i stanowiących załącznik nr 4 do Wezwania. Następnie ocena ta dokonywana była przez dwóch oceniających **według kolejności złożenia wniosków poprzez aplikację** dostępną na stronie [www.obrotowe.rpo-swietokrzyskie.pl](http://www.obrotowe.rpo-swietokrzyskie.pl). Wnioski złożone w ramach schematu A oceniane były w kolejności złożenia od pierwszego do momentu osiągnięcia 200% alokacji przeznaczonej na schemat A. Kolejne wnioski pozostawiane były bez rozpatrzenia. **O kolejności wniosków na liście decydowała data i godzina przesłania wniosku poprzez aplikację do wysyłania wniosków oraz spełnienie wszystkich kryteriów** zawartych w *Karcie oceny wniosku o dofinansowanie*, stanowiącej załącznik nr 3 do Wezwania. Czyli wnioskodawcy, którzy w wyznaczonym terminie naboru jako „najszybsi” przesłali wniosek o dofinansowanie i spełnili kryteria założone w ww. Karcie oceny mieli pierwszeństwo dofinansowania i byli w kolejności układani na liście projektów, którym przyznano wsparcie unijne, aż do momentu osiągnięcia 100% alokacji środków EFRR przeznaczonej na nabór. **Nie bez znaczenia jest więc termin przesłania (tj. szczególnie godzina) wniosku o dofinansowanie przez Beneficjenta, zgodnie z którym otrzymał ..... 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.

Do zwrotu jest więc całość kwoty wypłaconego wsparcia ze środków EFRR w ramach zaliczki w wysokości 23 535,33 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, które nierozdzielnie wiążą się z wykrytą nieprawidłowością i są konsekwencją

nieprawidłowego wykorzystania środków europejskich (vide: art. 207 ust.1 u.f.p.). Ponadto, przy określaniu daty początkowej terminu naliczania ww. odsetek w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, Instytucja Zarządzająca wzięła pod uwagę treść przepisu krajowego tj. art. 207 ust.1 u.f.p., gdzie wskazano, że odsetki te powinny być naliczane od dnia przekazania środków dofinansowania.

W związku z powyższym, Instytucja Zarządzająca pragnie podkreślić, że termin początkowy naliczania odsetek w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych został określony w oparciu o obowiązujące przepisy prawa (vide: art. 207 ust.1 u.f.p.) oraz przy uwzględnieniu wysokości kwoty nieprawidłowości w stosunku co 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 niezasadniony 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 ....., 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 26 stycznia 2021 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 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 na następujący rachunek bankowy Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego w Kielcach nr 86 1020 2629 0000 9402 0342 7457 prowadzony w PKO Bank Polski S.A. w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji.**

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

### **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. przed upływem 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.

**MARSZAŁEK**

**WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO**

**ANDRZEJ BĘTKOWSKI**

*(dokument podpisano elektronicznie)*

Decyzję otrzymują:

- 1) .....
- 2) a/a.