



IR-XIV.432.2.1992.2022

DECYZJA NR 310/23

ZARZĄDU WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO

z dnia 29 listopada 2023 roku

wydana w składzie:

- 1) Marek Bogusławski – Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 2) Renata Janik - Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 3) Marek Jońca – Członek Zarządu Województwa Świętokrzyskiego

Na podstawie art. 60 pkt 6, art. 61 ust. 3 pkt 2 i ust. 4 i 5, art. 67 ust.1 oraz art. 207 ust.1 pkt 2 i 3 i art. 207 ust. 12a 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, art. 138 § 1 pkt 1 w zw. z art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2023 r. poz. 775), 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), 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),

po rozpatrzeniu wniosku Pana zam. ul.
Pesel

w sprawie:

ponownego rozpatrzenia sprawy zakończonej decyzją nr 272/23 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 23 sierpnia 2023 roku określającą Panu, zam. ul.
..... przypadającą do zwrotu kwotę dofinansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w wysokości 52 626,60 zł, udzielonego w ramach

Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 na podstawie umowy o dofinansowanie nr RPSW....., termin od którego nalicza się odsetki oraz sposób zwrotu środków,

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu: 29 listopada 2023 roku

Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020

orzeka:

utrzymać w mocy decyzję nr 272/23 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 23 sierpnia 2023 roku.

Uzasadnienie

Przedmiotem wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy wniesionego przez Pana zam. ul., (zwanego dalej: Beneficjentem), jest podjęta w dniu 23 sierpnia 2023 r. przez Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucję Zarządzającą Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020, (zwana dalej „Instytucją Zarządzającą”), decyzja nr 272/23 (zwana dalej: „decyzją”) określająca Panu, zam. ul.,, przypadającą do zwrotu kwotę dofinansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (zwany dalej: „EFRR”) w wysokości 52 626,60 zł, udzielonego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020, (zwanego dalej: „RPOWŚ 2014-2020”) na podstawie umowy o dofinansowanie projektu nr RPSW..... zawartej w dniu 17 grudnia 2020 r. pn.: „..... ”, (zwanej dalej: umową o dofinansowanie) wraz z odsetkami w wysokości jak dla zaległości podatkowych oraz termin od którego nalicza się odsetki i sposób zwrotu środków. W przedmiotowej decyzji zgodnie z art. 207 ust. 12a pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1270), (zwanej dalej: „u.f.p.”), zawarto pouczenie o możliwości zwrócenia się do Instytucji Zarządzającej z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia lub wniesienia do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach skargi na decyzję w terminie 30 dni od dnia jej doręczenia. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy sporządzony przez Beneficjenta wpłynął na Kancelarię Urzędu

Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego w dniu 20 września 2023 r. (data stempla pocztowego z dnia 18 września 2023 r.), tj. w przewidzianym prawem terminie. Beneficjent wniósł o ponowne rozpatrzenie sprawy oraz uchylenie decyzji w całości i wydanie decyzji odmawiającej określenia w całości lub części kwoty przypadającej do zwrotu ewentualnie umarzającej postępowanie jako bezprzedmiotowe w całości.

Właściwość Zarządu Województwa Świętokrzyskiego wykonującego zadania Instytucji Zarządzającej do rozpatrzenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy wynika z art. 207 ust. 12a pkt 1 u.f.p. Zgodnie z art. 67 ust. 1 w zw. z art. 60 pkt 6 u.f.p. do spraw dotyczących należności z tytułu zwrotu płatności dokonanych w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2023 poz. 775), (zwanej dalej: „k.p.a.”) i odpowiednio przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2023 r. poz. 2383).

W związku z powyższym, na podstawie art. 127 § 3 k.p.a. wniosek Beneficjenta o ponowne rozpatrzenie sprawy dotyczący zwrotu środków przekazanych w ramach dofinansowania podlega rozpoznaniu przy odpowiednim zastosowaniu przepisów k.p.a. dotyczących odwołań od decyzji. Instytucja Zarządzająca, rozpoznając wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, posiada uprawnienia organu odwoławczego, o których mowa w art. 138 § 1 k.p.a., a zatem jest uprawniona do kontroli wydanej uprzednio decyzji oraz do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy.

W wyniku analizy materiałów zgromadzonych w sprawie Instytucja Zarządzająca stwierdza, że decyzja nr 272/23 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 23 sierpnia 2023 r. została wydana w sposób prawidłowy i tym samym utrzymuje ją w mocy.

Instytucja Zarządzająca rozpatrując wniosek Beneficjenta o ponowne rozpatrzenie sprawy, przeprowadziła ponowną analizę i ocenę materiału dowodowego zebranego w sprawie oraz dokonała następujących ustaleń faktycznych.

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

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

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

Jednocześnie w wykazie obowiązujących aktów prawnych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 (zwany dalej: „RPOWS 2014-2020”) we wzorze umowy o dofinansowanie, zamieszczonym na stronie internetowej www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl, wskazano, iż obowiązują zapisy ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020, zwanej dalej „ustawą wdrożeniową” oraz u.f.p.

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

Do przedmiotowego naboru przystąpił:, Pesel:, zamieszkały ul.,, prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: z siedzibą: ul., Kielce, NIP:, składając w dniu 19 sierpnia 2020 r. wniosek o dofinansowanie projektu pn.: „.....” na wnioskowaną kwotę dofinansowania z EFRR w wysokości: 52 626,60 zł.

W przedmiotowym wniosku o dofinansowanie Beneficjent wskazał, że planowany do realizacji projekt dotyczy wsparcia prowadzonego przedsiębiorstwa w zakresie zapewnienia płynności finansowej oraz wsparcia bieżącej działalności w związku z trudnościami finansowymi, które wystąpiły w przedsiębiorstwie wskutek epidemii COVID-19. Ponadto, Beneficjent w pkt II

wniosku o dofinansowanie oświadczył, że znalazł się w sytuacji nagłego niedoboru lub braku płynności finansowej w związku z zaistnieniem pandemii COVID-19 oraz prowadzi działalność gospodarczą w ramach przeważającego kodu działalności gospodarczej PKD – Dział: 82, Podklasa: 82.30.Z Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów. Następnie, w pkt VII. wniosku o dofinansowanie dotyczącej uzasadnienia wniosku o wsparcie unijne Beneficjent wskazał, że: „Wnioskodawca odnotował spadek obrotów (przychodów ze sprzedaży) o co najmniej 30% w okresie wybranych trzech pełnych miesięcy w 2020 r. począwszy od 1 maja 2020 r. do 31 sierpnia 2020 r. w porównaniu do analogicznych trzech miesięcy 2019 r. (np. spadek obrotów w maju 2020 r. porównujemy do obrotów z maja 2019 r., spadek obrotów w lipcu 2020 r. porównujemy do obrotów z lipca 2019 r. i spadek obrotów z sierpnia 2020 r. porównujemy do obrotów z sierpnia 2019 r.)” tj. wskazał na spadek przychodów pomiędzy majem 2020 r. a majem 2019 r. na poziomie: 35,82%, pomiędzy czerwcem 2020 r. a czerwcem 2019 r. na poziomie: 71,17% oraz pomiędzy lipcem 2020 r. a lipcem 2019 r. na poziomie: 58,05%. Następnie we wniosku o dofinansowanie Beneficjent oświadczył, 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 przewyciężenia trudności finansowych, które zaistniały wskutek pandemii COVID-19 w ramach następujących schematów:

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

- Dział 59 Podklasa 59.14.Z Działalność związana z projekcją filmów
- **Dział 82 Podklasa 82.30.Z Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów**
- Dział 90 Działalność twórcza związana z kulturą i rozrywką
- Dział 93 Działalność sportowa, rozrywkowa i rekreacyjna
- Dział 96 Podklasa 96.02.Z Fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne
- Dział 96 Podklasa 96.04.Z Działalność usługowa związana z poprawą kondycji fizycznej
- Dział 96 Podklasa 96.09.Z Pozostała działalność usługowa, gdzie indziej niesklasyfikowana – związana z działalnością salonów tatuażu i piercingu.

b) **Schemat B:** przedsiębiorstwa, które prowadzą jako przeważającą (zgodnie z odpowiednimi rejestrami) działalność gospodarczą inną niż wskazaną w schemacie A.”

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

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

utrzymanie działalności przedsiębiorstwa przez zadeklarowaną liczbę miesięcy, przy czym za utrzymanie funkcjonowania przedsiębiorstwa rozumiało się prowadzenie działalności gospodarczej.

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

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

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

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

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

Wniosek o dofinansowanie składany w ramach ww. naboru przewidywał również konieczność osiągnięcia następującego wskaźnika rezultatu: „Liczba miesięcy utrzymania działalności przedsiębiorstwa”, gdzie wartość wskaźnika powinna być wyznaczona na podstawie liczby stawek

jednostkowych/liczby miesięcy utrzymania działalności zgodnie z wnioskiem i być równa długości trwania projektu.

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

Proces wyboru projektów do dofinansowania, zgodnie z Wezwaniem, polegał na ocenie wniosków o dofinansowanie według kolejności złożenia wniosków poprzez aplikację dostępną na stronie www.obrotowe.rpo-swietokrzyskie.pl tj. o kolejności na liście decydowała data i godzina przesłania wniosku poprzez ww. aplikację oraz spełnienie wszystkich kryteriów zawartych w Karcie oceny wniosku o dofinansowanie stanowiącej załącznik nr 3 do Wezwania. Ponadto, wnioski złożone w ramach schematu A oceniane były w kolejności złożenia od pierwszego do momentu osiągnięcia 200% alokacji przeznaczanej 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: 52 626,60 zł, uzyskując miejsce na liście projektów złożonych i wybranych do wsparcia w ramach przedmiotowego naboru.

Instytucja Zarządzająca zawarła w dniu 17 grudnia 2020 r. z, Pesel:, zamieszkałym ul., prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą: z siedzibą: ul., Kielce, Umowę nr RPSW..... o dofinansowanie projektu nr RPSW..... pn.: „.....” na kwotę dofinansowania ze środków EFRR w łącznej wysokości 52 626,60 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 19 stycznia 2021 r. Beneficjent przekazał do Instytucji Zarządzającej przez system teleinformatyczny SL2014 wniosek o płatność nr RPSW....., w którym zawniósł o wypłatę całości środków dofinansowania w formie zaliczki w kwocie: 52 626,60 zł. Przedmiotowy wniosek o płatność po przeprowadzonej weryfikacji został zatwierdzony przez Instytucję Zarządzającą w dniu 19 stycznia 2021 r. (vide: pismo znak IR-XIII.432.11.2020 z dn. 19.01.2021 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 26 stycznia 2021 r. przesłała do Beneficjenta wiadomość elektroniczną informującą o przekazaniu ww. środków zaliczki w wysokości 52 626,60 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 20 kwietnia 2021 r. tj. w wyznaczonym umownie terminie rozliczenia zaliczki do Instytucji Zarządzającej wpłynął poprzez elektroniczny system teleinformatyczny SL2014 wniosek o płatność nr RPSW..... wraz ze

Sprawozdaniem rozliczającym wsparcie, w którym Beneficjent ujął do rozliczenia całość środków dofinansowania przekazanych w formie zaliczki w wysokości: 52 626,60 zł. Przedmiotowy wniosek o płatność po przeprowadzonej weryfikacji został zatwierdzony przez Instytucję Zarządzającą w dniu 21 kwietnia 2021 r. (vide: pismo znak IR-XIII.432.11.2020 z dn. 21.04.2021 r.).

W okresie od miesiąca listopada 2021 r. do stycznia 2022 r. został przeprowadzony w Instytucji Zarządzającej przez Komisję Europejską audyt tematyczny w zakresie udzielonego przez Instytucję Zarządzającą RPOWŚ na lata 2014-2020 wsparcia na kapitał obrotowy, w wyniku którego powstał dokument pn. „Audyt Tematyczny nr DAC214PL1062”, zwany dalej „Audytem”. Komisja Europejska w zakresie wniosków o dofinansowanie złożonych w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 przez Wnioskodawców, którzy w dniu ogłoszenia tego naboru zmienili kod przeważającej działalności gospodarczej, w Zaleceniu nr 10.02 wskazała, że: *„Instytucja Zarządzająca powinna zidentyfikować wszystkie operacje w naborze nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, w przypadku których beneficjent zmienił swoją główną działalność po zatwierdzeniu kryteriów wyboru przez komitet monitorujący. W przypadku zidentyfikowanych operacji Instytucja Zarządzająca powinna zweryfikować dokumenty potwierdzające i sprawdzić, czy utrata dochodów rzeczywiście była związana z główną działalnością gospodarczą wskazaną we wniosku o dofinansowanie. **Jeżeli beneficjent nie udowodni tego, Instytucja Zarządzająca powinna uznać odnośne wydatki za niekwalifikowalne.** Instytucja Zarządzająca powinna poinformować Komisję o wynikach weryfikacji i w razie potrzeby zastosować niezbędne korekty.”*

W związku z powyższym w ww. zaleceniach z Audytu **Komisja Europejska nakazała uznać Instytucji Zarządzającej za niekwalifikowalne wydatki** w ramach wniosków o dofinansowanie, w których Beneficjent (który zmienił główny kod PKD przeważającej działalności gospodarczej w dniu naboru wniosków) nie uwiarygodni stosowną dokumentacją wymaganego spadku przychodów w obrębie działalności gospodarczej z kodu PKD wpisanego we wniosku o dofinansowanie jako kod przeważającej działalności gospodarczej.

W związku z czym, Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-V.432.6.844.2020 z dnia 4 października 2022 r. zobowiązała Beneficjenta do dostarczenia dokumentów za rok 2019 oraz rok 2020, potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej w obrębie przeważającego kodu PKD 82.30.Z. Beneficjent potwierdził odbiór tego pisma w dniu 11 października 2022 r.

W odpowiedzi na powyższe pismo Beneficjent złożył do Instytucji Zarządzającej stosowną dokumentację tj. faktury VAT, rejestry sprzedaży i deklaracje VAT-7. Przedmiotowa dokumentacja została więc poddana weryfikacji przez Instytucję Zarządzającą. W wyniku weryfikacji wniosku o dofinansowanie wraz z ww. przekazaną przez Beneficjenta dokumentacją Instytucja Zarządzająca stwierdziła, że przeważającą działalnością gospodarczą Beneficjenta w roku 2019 nie była działalność z kodu PKD 82.30.Z tj. z kodu dotyczącego działalności związanej z organizacją targów, wystaw i kongresów. W związku z czym, Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-V.432.6.844.2020 z dnia 29 marca 2023 r. wskazała Beneficjentowi, że w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 dokonała podziału dostępnej alokacji na dwa schematy A i B, gdzie **schemat A obejmował kody PKD wykluczone z możliwości prowadzenia działalności gospodarczej** na mocy odpowiednich rozporządzeń wydanych przez Radę Ministrów w marcu 2020 r. **Wobec tego, że schemat A obejmował mniejszą liczbę kodów PKD niż schemat B, pewna liczba wnioskodawców dokonała bezpośrednio przed rozpoczęciem naboru zmian w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej Rzeczypospolitej Polskiej, dalej „CEiDG”, które kwalifikowałyby ich wnioski do schematu A i tym samym zwiększały szansę otrzymania dofinansowania.** W piśmie z dnia 29 marca 2023 r. Instytucja Zarządzająca wskazała również, że na etapie oceny wniosku o dofinansowanie powzięła informację, iż Beneficjent jako Wnioskodawca dokonał zmiany w dokumencie rejestrowym (tj. CEiDG) w odniesieniu co do kodu PKD przeważającej działalności gospodarczej po opublikowaniu kryteriów wyboru projektów przyjętych uchwałą Komitetu Monitorującego na umożliwiający Wnioskodawcy aplikowanie w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 według Schematu A. Przedmiotowej **zmiany Beneficjent dokonał z kodu PKD 46.90.Z - Sprzedaż hurtowa niewyspecjalizowana na kod PKD 82.30.Z - Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów.** Zmieniony kod PKD (tj. 82.30.Z) poprzednio widniał w dokumencie rejestrowym (CEiDG) jako kod dotyczący wykonywanej działalności gospodarczej – jeden z **dotychczasowych** kodów. Wnioskodawca dostarczył wymagane dokumenty (m.in. zaświadczenia o niezaleganiu ze składkami ZUS, z podatkiem, informacje o zatrudnieniu) co skutkowało wybraniem wniosku do dofinansowania. Jednakże w wyniku ponownej weryfikacji ww. dokumentacji dokonanej przez wyznaczony na mocy Zarządzenia nr 112/2022 Marszałka Województwa Świętokrzyskiego z dnia 23 września 2022 r. zespół zadaniowy wezwano Wnioskodawcę pismem z dnia 4 października 2022 r. do przedłożenia dokumentów potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej zgodnie z kodem PKD 82.30.Z za lata 2019 -2020 oraz dokumentów finansowych przedłożonych za ww. lata do urzędu skarbowego,

w tym faktur i rachunków. Wnioskodawca dostarczył wymagane dokumenty (tj. wydruki z PKPiR za poszczególne miesiące, deklaracje VAT-7 oraz kopie faktur), a co za tym idzie po przeprowadzonej ocenie tej dokumentacji w piśmie z dnia 29 marca 2023 r. Instytucja Zarządzająca stwierdziła, że: „*Na podstawie dokumentów finansowych ustalono, iż łączna kwota przychodów w 2019 roku wynosiła ok. 2 665 385,00 zł (kwota z deklaracji VAT-7) z czego z kodu PKD 82.30.Z przychody wyniosły 177 473 zł, co oznacza, że przeważający kod PKD stanowi 6,65% całkowitych rocznych przychodów w 2019 r. W 2020 roku przychody z kodu PKD 82.30.Z wyniosły 0 zł*”
Według pkt 8 kryteriów wyboru projektów naboru RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20:
W ramach schematu A o wsparcie ubiegać mogą się przedsiębiorcy, którzy 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 2020 r. (...) oraz Rozdziale 4 §8 ust. 1 pkt. 1) Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. (...).
Reasumując, na podstawie analizy przedstawionych dokumentów, biorąc pod uwagę zestawienie przychodów ustalono, że przeważającą działalnością gospodarczą w roku 2019, jak i w 2020, nie była działalność z kodu PKD 82.30.Z, zatem zmiana kodu PKD, która została dokonana w sierpniu 2020 roku była nieuzasadniona.”

Ponadto, w piśmie z dnia 29 marca 2023 r. Instytucja Zarządzająca poinformowała Beneficjenta, że zgodnie z art. 207 ust. 1 pkt 2 i pkt 3 u.f.p. w przypadku, gdy środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich są pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości podlegają zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, a co za tym idzie Instytucja Zarządzająca w piśmie tym zwróciła się do Beneficjenta o zwrot wypłaconego dofinansowania w kwocie 52 626,60 zł wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych.

W związku z powyższym oraz dokonaną przez Instytucję Zarządzającą ww. ponowną analizą wniosku o dofinansowanie i załączonej do niego dokumentacji oraz mając na uwadze fakt, że dostarczona przez Beneficjenta dokumentacja nie pozwoliła uznać, iż działalność związana z organizacją targów, wystaw (tj. kod PKD 82.30.Z) była działalnością przeważającą w badanym okresie, **Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-V.432.6.844.2020 z dnia 29 marca 2023 r. uznała wszystkie wydatki w ramach wniosku o dofinansowanie nr RPSW..... za wydatki niekwalifikowalne.** Beneficjent potwierdził odbiór tego pisma w dniu 11 kwietnia 2023 r. W dniu 14 kwietnia 2023 r. do Instytucji Zarządzającej wpłynęło pismo Beneficjenta z dnia 11 kwietnia 2023 r. w którym wskazał, że nie zgadza się ze stanowiskiem w kwestii uznania

za niekwalifikowalne wszystkich wydatków w ramach projektu, ponieważ od 3 października 1994 r. prowadzi działalność gospodarczą, która w 75% związana jest z organizacją targów, wystaw, koncertów i kongresów, a także wykonywania różnorodnych gadżetów i materiałów promocyjnych dla ww. imprez o charakterze wystawienniczym. Beneficjent wskazał również, że od wielu lat organizuje targi, kongresy, wystawy dla firm takich jak:,,
.....,,,,, a także od nieprzerwanie 15 lat współpracuje z centrum targowym w Kielcach. Jednocześnie, w terminie 14 dni kalendarzowych od dnia doręczenia ww. pisma z dnia 29 marca 2023 r. Beneficjent nie dokonał zwrotu wymaganych środków.

W związku z powyższym w dniu 28 kwietnia 2023 r. na podstawie art. 207 ust. 8 u.f.p., Instytucja Zarządzająca przekazała do Beneficjenta pisemne wezwanie (tj. pismo znak: IR XIV.432.2.1992.2022 z dnia 26 kwietnia 2023 r.) do zwrotu środków dofinansowania w kwocie 52 626,60 zł pobranych nienależnie oraz wykorzystanych z naruszeniem procedur wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. Jednocześnie, Instytucja Zarządzająca w wezwaniu wyjaśniła Beneficjentowi, że z uwagi na fakt, iż środki podlegające zwrotowi dotyczą projektu dla którego zostały już wypłacone wszystkie przyznane środki dofinansowania, w trybie art. 207 ust.8 u.f.p. niemożliwe jest wskazanie Beneficjentowi wyboru opcji pomniejszenia kolejnych płatności o kwotę podlegającą zwrotowi. Beneficjentowi wyznaczono termin 14 dni od dnia doręczenia wezwania na zwrot środków z odsetkami. Przedmiotowe wezwanie zostało odebrane przez Beneficjenta w dniu 4 maja 2023 r. W wyznaczonym terminie Beneficjent nie dokonał wymaganego zwrotu należności.

Jednocześnie, w dniu 12 maja 2023 r. do Instytucji Zarządzającej wpłynęło pismo Beneficjenta z dnia 9 maja 2023 r., stanowiące stanowisko Beneficjenta względem pisma Instytucji Zarządzającej z dnia 29 marca 2023 r. oraz względem ww. wezwania do zwrotu z dnia 26 kwietnia 2023 r. W piśmie z dnia 9 maja 2023 r. Beneficjent podtrzymał swoje stanowisko w kwestii odmowy uznania wydatków poniesionych w ramach projektu za niekwalifikowalne, ponieważ uznał poczynione przez Instytucję Zarządzającą w tym zakresie ustalenia za błędne. Beneficjent nie zgodził się ze stanowiskiem, że otrzymana przez niego dotacja została wykorzystana niezgodnie z obowiązującymi procedurami, ponieważ wywiązał się z utrzymania działalności gospodarczej w okresie stanu epidemii COVID-19, kiedy „całkowicie zamarła działalność wystawiennicza i targowa oraz reklamowa”. Ponadto, Beneficjent wskazał, że kwestionuje poczynioną przez Instytucję Zarządzającą weryfikację przedmiotu prowadzonej przez niego działalności gospodarczej

w postaci ustalenia, iż działalność w ramach kodu PKD 82.30.Z nie była działalnością przeważającą i stanowiła jedynie 6,65% wartości osiągniętych przychodów w roku 2019. W związku z czym w piśmie tym Beneficjent wniósł o przekazanie szczegółowej analizy w postaci zestawienia faktur z roku 2019, które zostały zakwalifikowane jako przychody z działalności objętej kodem PKD 82.30.Z. Beneficjent w piśmie z dnia 9 maja 2023 r. wskazał również, że *„Dla mnie ta wielkość już na wstępie wskazuje, że dokonane przez Państwa ustalenia są błędne. W chwili obecnej, jak również w roku 2019 i poprzedzających go latach działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów stanowiła nawet 75% działalności mojej firmy. Oczywiście nie mówimy tu o okresie pandemii, co wynikało z faktu całkowitego zamrożenia przez rząd RP tego rodzaju działalności od marca 2020 r. ”* Następnie, Beneficjent wskazał, że sama treść danej faktury w większości przypadków nie wskazuje czy objęta nią sprzedaż lub usługa kwalifikuje się do działalności z tego czy innego kodu PKD, a *„...szczegółowe badanie, jeżeli ma być prawidłowo wykonane wymaga opisanie każdej faktury przez osobę posiadającą wiedzę na co przedmiot danej faktury był przeznaczony, kim jest nabywca i w związku z jaką imprezą dane zamówienie było realizowane. Państwo takiej wiedzy nie macie i bez mojego udziału lub udziału moich pracowników mieć nie możecie.”* Jednocześnie w piśmie z dnia 9 maja 2023 r. Beneficjent oświadczył, że wpisy jakie posiada prowadzona przez niego firma w CEiDG nie były zmieniane w zakresie przedmiotu działalności gospodarczej oraz podziału tej działalności na działalność wiodącą i pomocniczą od chwili jego dokonania czyli od samego początku istnienia tej firmy. Następnie Beneficjent oświadczył, że: *„Treść tego wpisu nie zmienia faktu, że głównym przedmiotem działalności mojej firmy od wielu lat jest działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów czyli działalność objęta kodem PKD 82.30.Z, o czym pisałem do Państwa w piśmie z dnia 11 kwietnia 2023 r. Jeszcze raz pragnę podkreślić, że zmiana wpisu miała na celu jedynie jego uporządkowanie i doprowadzenie do zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy.”*

W dniu 19 maja 2023 r. w siedzibie Departamentu Inwestycji i Rozwoju w ramach Instytucji Zarządzającej odbyło się spotkanie z Beneficjentem, w trakcie którego Beneficjent zakwestionował poczynioną przez Instytucję Zarządzającą weryfikację przedmiotu prowadzonej przez niego działalności gospodarczej w postaci ustalenia, iż działalność w ramach kodu PKD 82.30.Z nie była działalnością przeważającą i stanowiła jedynie 6,65% wartości osiągniętych przychodów w roku 2019. Beneficjent oświadczył, że prowadzi jako główną działalność w przedmiocie organizacji wystaw targów i kongresów. Instytucja Zarządzająca wskazała, że przekazane przez Beneficjenta faktury VAT wraz z załączoną dokumentacją poświadczały, że w większości tj. w 93% Beneficjent

proceeds advertising activity in the form of selling brochures, calendars, banners, promotional items etc. on behalf of other entities, which already directly organize the stand in the framework of trade fairs or congresses. In addition, it was indicated to the Beneficiary that, due to the effects of restrictions related to the COVID-19 pandemic, revenues from the activity conducted by him in the form of selling goods in the form of articles on behalf of other entities, which did not organize exhibitions, trade fairs or congresses. The Beneficiary did not agree with this position during the meeting and stated that, through the sale of articles, he carries out the activity in the scope of PKD 82.30.Z, because all goods and services covered by these invoices are later used by their buyers in the form of exhibitions or congresses and he remains their author and at the same time carries out exhibition activity. The Institution Managing explained to the Beneficiary that, for the determination of the level of revenues at the level of 6.65% in the scope of PKD 82.30.Z, only accounting documents from 2019, in which the Beneficiary acted as an organizer and service provider of a trade fair/ exhibition stand, and not only such documents as determined by the Institution Managing could be recognized as activity related to the organization of trade fairs, exhibitions and congresses. The Beneficiary did not agree with this position of the Institution Managing and stated that, in the further course, he questions such determinations. In the scope of the issue of changing the PKD 82.30.Z code to the code of the main economic activity in the announcement of the tender for the financing of the Beneficiary, the Beneficiary stated that there is no obligation to determine the code in CEiDG as the main activity, from which the largest revenues are achieved, and that the change made had a purely formal character, taking into account the fact that, in the opinion of the Beneficiary, such activity in the scope of PKD 82.30.Z was conducted from the beginning of the company's existence. The Institution Managing informed the Beneficiary at the meeting that the refusal to return the financing funds leads to the initiation of administrative proceedings resulting from the issuance of an administrative decision. The Beneficiary stated that he would be pursuing the reasonableness of his position in court.

Subsequently, the Institution Managing, after reviewing the Beneficiary's letter of 9 May 2023, in a letter of 22 May 2023, supported the position in the matter of the non-qualifiability of the expenditure in the framework of the project. In the letter, the Institution Managing indicated that, in the course of the evaluation of the application for financing, the documents for verification should be financial documents for the years 2019-2020, from which it clearly results that the code PKD 82.30.Z represents a small percentage of the total activity of the Beneficiary (i.e. about 7%) and is not the code of the main economic activity.

Instytucja Zarządzająca w piśmie z dnia 22 maja 2023 r. stwierdziła, że jako przychody z działalności związanej z organizacją targów, wystaw i kongresów (PKD 82.30.Z) w 2019 r. uznano faktury: **nr 200/2019** z dn. 04.06.2019 r. na kwotę 63 440,94 zł brutto, **nr FA/256/2019** z dn. 30.06.2019 r. na kwotę 4 106,72 zł brutto, **nr FA/195/2019** z dn. 24.05.2019 r. na kwotę 65 220,75 zł brutto, **nr FA/258/2019** z dn. 02.07.2019 r. na kwotę 30 454,80 zł brutto oraz **nr FA/465/2019** z dn. 05.11.2019 r. na kwotę 27 306,00 zł brutto. Jednocześnie, Instytucja Zarządzająca w wyniku ww. ponownej analizy stwierdziła, że pozostałe przekazane przez Beneficjenta faktury dotyczą obrotu pojazdami (tj. kwota około 674 310,00 zł) oraz w przeważającej części związane są z działalnością agencji reklamowych – w ramach kodu PKD 73.11.Z (jeden z kodów Beneficjenta widniejący w CEiDG). Podklasa PKD 73.11.Z obejmuje bowiem:

1. Projektowanie, planowanie i umieszczanie reklam w mediach drukowanych, radio, telewizji, Internecie oraz innych mediach,
2. Projektowanie, planowanie i umieszczanie reklam zewnętrznych w formie billboard, paneli, gablot, balonów i sterowców reklamowych, wystawach okiennych, reklam na samochodach i autobusach itp.,
3. Dystrybucję i doręczanie prospektów i próbek reklamowych,
4. Tworzenie stoisk oraz innych konstrukcji i miejsc wystawowych,
5. Prowadzenie kampanii reklamowych i pozostałe usługi reklamowe mające na celu przyciągnięcie lub zatrzymanie klientów np. poprzez promocję wyrobów, marketing bezpośredni, doręczanie i zamieszczanie prospektów i próbek reklamowych oraz bezpośrednią reklamę korespondencyjną, doradztwo marketingowe.

Następnie, w piśmie z dnia 22 maja 2023 r. Instytucja Zarządzająca wskazała, że **podklasa 73.11.Z nie obejmuje natomiast:**

1. Działalności wydawniczej dotyczącej materiałów reklamowych, sklasyfikowanej w 58.19.Z,
2. Produkcji reklam telewizyjnych, sklasyfikowanej w 59.11.Z,
3. Badań rynku, sklasyfikowanych w 73.20.Z,
4. Fotografii reklamowej, sklasyfikowanej w 74.20.Z,
5. Wysyłania materiałów reklamowych, sklasyfikowanego w 82.19.Z,
6. **Organizacji targów i wystaw, sklasyfikowanej w 82.30.Z.**

W związku z czym w piśmie z dnia 22 maja 2023 r. Instytucja Zarządzająca stwierdziła, że:

„Przedstawione przez beneficjenta faktury nie pozostawiają wątpliwości, że prowadzona przez

niego działalność koncentruje się na działalności reklamowej w szerokim znaczeniu. Poza kilkoma przypadkami nie ma nic wspólnego z PKD 82.30.Z. Natomiast fakt, że zleceńodawcami i odbiorcami towarów i usług są podmioty wykorzystujące nabyte materiały do działalności wystawienniczej, targowej czy kongresowej oraz podmioty stricte zajmujące się organizacją w/w imprez (..... – sprzedaż w 2019 r. na kwotę ok. 67 584 zł) nie oznacza, że również Beneficjent taką działalność prowadzi. Prowadzą ją kontrahenci Beneficjenta, a on do tego celu dostarcza im potrzebne, zamówione towary i usługi.” Ponadto w piśmie tym, Instytucja Zarządzająca wskazała, że zgodnie z klasyfikacją kodów PKD ustanowioną w rozporządzeniu 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.) Beneficjent działał w obszarze kodu PKD 73.11.Z., w tym również tworzenie stoisk oraz innych konstrukcji i miejsc wystawowych wchodzi w skład powyższego kodu PKD 73.11.Z, a nie kodu PKD 82.30.Z – działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów, która obejmuje: organizację, promocję i/lub zarządzanie imprezami, takimi jak targi, wystawy, kongresy, konferencje, spotkania, włączając zarządzanie i dostarczanie pracowników do obsługi obiektów, w których te imprezy mają miejsce. Instytucja Zarządzająca w wyniku analizy okazanej przez Beneficjenta dokumentacji stwierdziła, że **opisy przedstawionych w toku weryfikacji faktur wskazują, iż Beneficjent sprzedaje i dostarcza materiały reklamowe, promocyjne, balony, prospekty, zestawy prezentowe, kalendarze, panele, gabloty reklamowe itp., a co za tym idzie dowodzi to jednocześnie, że Beneficjent dostarcza innym podmiotom materiały i usługi potrzebne do organizacji, promocji i zarządzania targami i wystawami w ramach prowadzonej przez siebie działalności w kodzie PKD 73.11.Z.**

Ponadto, w piśmie z dnia 22 maja 2023 r. Instytucja Zarządzająca wskazała, że: „Zwrócić należy również uwagę, iż od początku prowadzenia działalności gospodarczej przez Beneficjenta kod PKD 82.30.Z nigdy nie był wpisany w CEiDG jako kod przeważającej działalności, pomimo, iż zapisy Załącznika do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24.12.2007 r. (Dz.U. 251, poz. 1885) Polska Klasyfikacja Działalności PKD, część Zmiany przeważającej działalności jednostki, pkt 25: 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 (...) oraz pkt 26: 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.”

W związku z czym w piśmie z dnia 22 maja 2023 r. Instytucja Zarządzająca stwierdziła, że **Beneficjent zmiany wpisu przeważającej działalności gospodarczej dokonał dopiero po ogłoszeniu kryteriów wyboru projektów w naborze nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20** i nie ulega więc żadnej wątpliwości, iż odgórne zamknięcie branży targowej i kongresowej miało negatywne skutki finansowe dla Beneficjenta (tj. spadek liczby zamówień), **niemniej jednak z dokumentacji wynika, że działalność w ramach kodu 82.30.Z nie była przeważającą działalnością Beneficjenta i w związku z tym nie był on uprawniony do aplikowania w przedmiotowym naborze w ramach schematu A**, natomiast mając na uwadze spadek obrotów nie było przeszkód dla Beneficjenta do aplikowania o środki unijne lecz jedynie w ramach schematu B tego naboru.

W związku z czym w piśmie z dnia 22 maja 2023 r. Instytucja Zarządzająca podtrzymała stanowisko, że wszystkie wydatki w ramach projektu nr RPSW..... należy uznać za niekwalifikowalne z uwagi na fakt, iż w ramach schematu A wnioski o dofinansowanie Beneficjenta nie kwalifikował się do objęcia wsparciem ze środków unijnych.

W związku z powyższym oraz z uwagi na brak zwrotu środków przez Beneficjenta, Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-XIV.432.2.1992.2022 z dnia 7 czerwca 2023 r. w oparciu o art. 61 § 4 k.p.a.", oraz zgodnie z art. 207 ust. 9 pkt 1 u.f.p. zawiadomiła Beneficjenta, że zostało wszczęte z urzędu postępowanie administracyjne w przedmiocie określenia kwoty przypadającej do zwrotu i terminu, od którego nalicza się odsetki, oraz sposobu zwrotu środków w formie decyzji w sprawie zwrotu środków 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 13 czerwca 2023 r. W wyznaczonym zawiadomieniem terminie Beneficjent, reprezentowany przez upoważnionego pracownika, zgłosił się celem zapoznania z materiałem dowodowym, na okoliczność czego sporządzono stosowny Protokół z dnia 19 czerwca 2023 r.

W odniesieniu do ww. zawiadomienia Beneficjent w dniu 26 czerwca 2023 r. przekazał pismo z dnia 23 czerwca 2023 r. wraz z załącznikami, w którym zgłosił wnioski dowodowe w zakresie przeprowadzenia dowodu z przesłuchania 4 wskazanych świadków (tj. pracowników firmy prowadzonej przez Beneficjenta) oraz przeprowadzenia dowodu z załączonych dokumentów w postaci faktur VAT z 2019 r., zamówień od kontrahentów, projektów stoisk targowych, folderów

reklamowych, referencji i listów z podziękowaniami od kontrahentów, umów o pracę i związanej z nimi dokumentacji dot. składek do ZUS. W zakresie rozpatrzenia ww. wniosku dowodowego Beneficjenta w postaci przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadków, Instytucja Zarządzająca w dniu 12 lipca 2023 r. wydała Postanowienie nr 260/23, w którym odmówiła przeprowadzenia przedmiotowego dowodu. Instytucja Zarządzająca po rozpatrzeniu ww. wniosku dowodowego postanowiła nie uwzględnić wniosku Beneficjenta o przeprowadzenie ww. dowodów w sprawie, gdyż okoliczności, które miałyby zostać udowodnione, albo nie są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy albo zostały już bezspornie udowodnione za pomocą innych środków dowodowych (tj. dokumentacja przekazana przez Beneficjenta w postaci: faktur VAT, rejestrów sprzedaży i deklaracji VAT-7).

Jak już powyżej omówiono dokumenty te nie pozwoliły na potwierdzenie prowadzenia przez Beneficjenta w 2019 r. przeważającej działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 82.30.Z, a potwierdziły natomiast prowadzenie przez Beneficjenta przeważającej działalności gospodarczej w 2019 r. w ramach kodu PKD 73.11.Z – Działalność agencji reklamowych, który był kodem PKD nieuprawnionym do wsparcia unijnego w ramach schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20. Jednocześnie, ewentualne analizowanie kwestii prowadzenia przez Beneficjenta działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 82.30.Z w okresie wcześniejszym niż rok 2019 również nie wniosło by nic istotnego do przedmiotowej sprawy, ponieważ zgodnie z warunkami naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 spadek przychodów z działalności gospodarczej wskutek zaistnienia pandemii COVID-19 porównywany był pomiędzy rokiem/miesiącami stanu tej epidemii i rokiem/ miesiącami poprzedzającymi wprowadzenie stanu epidemii na terenie RP tj. pomiędzy 2019 r. a 2020 r. Takie warunki aplikowania o środki unijne zawarte zostały w Wezwaniu do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, do którego Beneficjent przystąpił w sposób całkowicie samodzielny, akceptując tym samym ustanowione zasady obowiązujące w tym naborze. Okoliczności nie pozostawiały więc wątpliwości i zostały już wyjaśnione w toku postępowania dowodowego poprzedzającego nałożenie korekty finansowej w piśmie Instytucji Zarządzającej z dnia 29 marca 2023 r.

Ponadto, odnosząc się do wniosku dowodowego Beneficjenta w zakresie zeznań wskazanych świadków na okoliczność utrzymania zatrudnienia przez firmę Beneficjenta w okresie pandemii COVID-19 i wywiązania się tym samym z zobowiązań wynikających z umowy o dofinansowanie, Instytucja Zarządzająca wskazuje, że przedmiotowe postępowanie administracyjne prowadzone jest w przedmiocie określenia kwoty zwrotu dotacji z odsetkami z uwagi na zaistniałą nieprawidłowość

wynikającą z niekwalifikowania się Beneficjenta do wsparcia w ramach przedmiotowego naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20. W związku z czym podkreślić należy, że korekta finansowa nie została nałożona z uwagi na nieutrzymanie przez okres pandemii COVID-19 poziomu zatrudnienia wskazanego przez Beneficjenta we wniosku o dofinansowanie, a co za tym idzie kwestia ta nigdy nie była przedmiotem zastrzeżeń Instytucji Zarządzającej względem Beneficjenta. Tym samym przeprowadzanie dowodów w tym zakresie jest kompletnie nieuzasadnione i nie mające związku z przedmiotem prowadzonego postępowania administracyjnego. Następnie, odnosząc się do wniosku dowodowego Beneficjenta w zakresie zeznań wskazanych świadków na okoliczność ogólnej liczby pracowników firmy czy pracowników zatrudnionych przy wykonywaniu tej działalności, Instytucja Zarządzająca podkreśla, że Beneficjent w trakcie prowadzenia postępowania dowodowego, po wezwaniu pismem Instytucji Zarządzającej znak: IR-V.432.6.844.2020 z dnia 4 października 2022 r. do dostarczenia dokumentów za rok 2019 oraz rok 2020, potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej w obrębie przeważającego kodu PKD 82.30.Z przedłożył powyżej omówioną dokumentację finansową i nie załączył do niej żadnej wnoszonej dopiero na tym etapie dokumentacji w zakresie kwestii struktury zatrudnienia w prowadzonym przedsiębiorstwie. Ponadto, podkreślić należy, że Beneficjent w piśmie z dnia 11 kwietnia 2023 r. i następnie w piśmie z dnia 9 maja 2023 r. wskazywał, że z uwagi na poziom przychodów osiąganych przez jego firmę w 2019 r. należy uznać, iż przeważającą działalnością gospodarczą jest jego zdaniem działalność w obrębie kodu PKD 82.30.Z tj. 75% rocznych przychodów Beneficjenta. W związku z czym od początku prowadzenia postępowania w przedmiocie przeprowadzenia dowodów w sprawie Beneficjent odnosił się do miernika przychodów jako determinanta określenia statusu przeważającej działalności gospodarczej. Co więcej, w piśmie z dnia 11 kwietnia 2023 r. odpowiedzialność za wskazanie danych w zakresie kodu PKD 82.30.Z we wniosku o dofinansowanie Beneficjent próbował przenieść na Instytucję Zarządzającą tj. „*Kod PKD 82.30.Z nie został dodany jako nowy, ale jedynie zaktualizowany zgodnie z sugestią pracownika Urzędu Marszałkowskiego – Departamentu Inwestycji i Rozwoju w Kielcach*”. Następnie, bezspornym faktem w analizowanej sprawie jest zmiana wpisu przeważającej działalności gospodarczej w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej Rzeczypospolitej Polskiej (CEiDG) przez Beneficjenta dopiero po ogłoszeniu kryteriów wyboru projektów w naborze nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 tj. **w dniu terminu naboru wniosków o dofinansowanie (tj. 19.08.2020 r.)**. Beneficjent na potwierdzenie prowadzenia przeważającej działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 82.30.Z przedstawił więc wyłącznie dokumentację finansową w zakresie kwestii osiąganych przychodów w roku 2019

i dopiero po otrzymaniu w dniu 19 czerwca 2023 r. (tj. po wszczęciu postępowania w trakcie zapoznania się z materiałem dowodowym w siedzibie Instytucji Zarządzającej) uzasadnienia stanowiska Instytucji Zarządzającej ujętego w piśmie z dnia 22 maja 2023 r. zaczął wskazywać na kwestię struktury zatrudnienia jako czynnika decydującego o prowadzeniu działalności gospodarczej w danym profilu. Takie działanie Beneficjenta budzi poważne wątpliwości w zakresie prawidłowości i wiarygodności dokumentów w tym zakresie okazywanych dopiero na tym etapie postępowania administracyjnego. Zgodnie z treścią art. 78 § 2 k.p.a. organ administracji publicznej może nie uwzględnić żądania, które **nie zostało zgłoszone w toku przeprowadzania dowodów lub w czasie rozprawy, jeżeli żądanie to dotyczy okoliczności już stwierdzonych innymi dowodami.** W związku z czym, poczynione przez Instytucję Zarządzającą ustalenia dokonane na podstawie analizy przedłożonej przez Beneficjenta dokumentacji są wystarczające do stwierdzenia, że Beneficjent nie kwalifikował się do wsparcia w ramach schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20. Zeznania wskazanych świadków dotyczyłyby więc okoliczności uprzednio ustalonych za pomocą dowodu z dokumentu przedłożonego przez samego Beneficjenta, a domaganie się przez Beneficjenta przesłuchiwania świadków skutkowałoby wyłącznie przedłużeniem postępowania administracyjnego.

Ponadto, w Postanowieniu nr 260/23 Instytucja Zarządzająca wskazała, że celem regulacji zawartej w art. 78 § 2 k.p.a. jest uniemożliwienie Beneficjentowi jako stronie postępowania przeciągania tego postępowania przez zgłaszanie zbędnych wniosków dowodowych, tj. takich okoliczności, które zostały już bezspornie ustalone. Instytucja Zarządzająca jako organ administracji publicznej jest zatem uprawniona do oceny potrzeby przeprowadzenia dowodu i nie naruszy przepisów postępowania administracyjnego, jeżeli odmówi przeprowadzenia dowodu, powołując się na zbędność jego przeprowadzenia (por. wyrok NSA z dnia 17 marca 1986 r., sygn. akt. III SA 1160/85). Na powyższe wskazuje również teza wyroku NSA z dnia 28 maja 2020 r. sygn. akt. I GSK 1768/19: „Stronie nie przysługuje bezwzględne roszczenie procesowe o przeprowadzenie określonego dowodu. Ocena, czy przedmiotem dowodu jest okoliczność mająca znaczenie dla sprawy, należy do uznania organu”.

Natomiast, w zakresie wniosku dowodowego Beneficjenta w postaci przeprowadzenia dowodu z załączonych przy tym piśmie z dnia 23 czerwca 2023 r. dokumentów, Instytucja Zarządzająca poddała je analizie i włączyła do akt przedmiotowego postępowania. W wyniku tej analizy stwierdzono, że w zakresie przedłożonych przez Beneficjenta kopii faktur VAT z roku 2019 przeważająca większość tych faktur (99%) została już uprzednio przekazana do Instytucji

Zarządzającej w roku 2022 i poddana szczegółowej weryfikacji, o wynikach której Beneficjent został już poinformowany pismem Instytucji Zarządzającej znak: IR-V.432.6.844.2020 z dnia 29 marca 2023 r. W ramach tych załączonych do pisma z dnia 23 czerwca br. kopii faktur VAT stwierdzono jedynie 3 następujące nowe dokumenty:

1. Faktura VAT nr FA/3/2019 z dn. 14.01.2019 r. na kwotę brutto 7 468,56 zł na sprzedaż odbiorcy: materiałów w postaci: kalendarzy książkowych z LOGO, kalendarzy tygodniowych i kalendarzy kieszonkowych,
2. Faktura VAT nr FA/28/2019 z dn. 29.01.2019 r. na kwotę brutto 2 509,20 zł na sprzedaż odbiorcy: materiałów w postaci gadżetów reklamowych i promocyjnych,
3. Faktura VAT nr FA/54/2020 z dn. 25.02.2020 r. na kwotę brutto 1 795,80 zł na sprzedaż odbiorcy: materiałów w postaci: parasol z logo i otwieracz z logo.

Jednocześnie zaznaczyć należy, że niektóre z kopii faktur VAT przekazanych ponownie do Instytucji Zarządzającej w dniu 26 czerwca 2023 r. różniły się od kopii tych dokumentów przekazanych uprzednio przez Beneficjenta w 2022 r. tj. stwierdzono poniższe rozbieżności:

1. Faktura VAT nr FA/179/2019 z dnia 17.05.2019 r. dla odbiorcy:, Beneficjent przekazał dwie różne kopie tego dokumentu tj. na jednej kopii kwota brutto faktury wynosi 2 057,05 zł, a na drugiej kwota brutto wynosi: 2 057,00 zł, ponadto różnią się na obu kopiach nazwy towarów: na jednej kopii są to zestawy prezentowe z logo, a na drugiej sprzęt sportowy, przy czym numer tego dokumentu jego data wystawienia i wykonania dostawy usługi, odbiorca pozostają pomimo ww. rozbieżności tożsame, nie załączono żadnych stosownych dokumentów typu nota czy faktura korygująca,
2. Faktura VAT nr FA/170/2019 z dnia 17.05.2019 r. dla odbiorcy:, Beneficjent przekazał dwie różne kopie tego dokumentu tj. na jednej kopii widnieje nazwa towarów: kombinezon wędkarski z logo, podbierak wędkarski z logo, pływak wędkarski z logo, mata z logo, a na drugiej kopii widnieje nazwa towaru: odzież z logo, zestaw prezentowy z logo, ponadto zmiana uległa ilość sprzedawanych towarów w obu „wersjach” tego dokumentu (tj. 12 i 14), pomimo tych rozbieżności kwota faktury w obu tych kopiach jest tożsama, numer tego dokumentu jego data wystawienia i wykonania dostawy usługi, odbiorca pozostają pomimo ww. rozbieżności tożsame, nie załączono żadnych stosownych dokumentów typu nota czy faktura korygująca,
3. Faktura VAT nr FA/178/2019 z dnia 17.05.2019 r. dla odbiorcy:, Beneficjent przekazał dwie różne kopie tego dokumentu tj. na jednej kopii kwota brutto faktury wynosi

2 057,05 zł, a na drugiej kwota brutto wynosi: 2 057,00 zł, ponadto różnią się na obu kopiach nazwy towarów: na jednej kopii są to zestawy prezentowe z logo, a na drugiej sprzęt sportowy, przy czym numer tego dokumentu jego data wystawienia i wykonania dostawy usługi, odbiorca pozostają pomimo ww. rozbieżności tożsame, nie załączono żadnych stosownych dokumentów typu nota czy faktura korygująca,

4. Faktura VAT nr FA/339/2019 z dnia 27.08.2019 r. dla odbiorcy: Miasto i Gmina Morawica, Beneficjent przekazał dwie różne kopie tego dokumentu tj. na jednej kopii data wykonania dostawy usługi to 27.08.2019 r., natomiast na drugiej to data 18.08.2019 r., przy czym odbiorca, data wystawienia i kwoty tego dokumentu pozostają pomimo ww. rozbieżności tożsame, nie załączono żadnego stosownego dokumentu typu nota korygująca.

Takie działanie Beneficjenta w postaci przedłożenia ww. 4 dokumentów różniących się od uprzednio przekazanych kopii „tych” dokumentów rodzi poważne wątpliwości Instytucji Zarządzającej co do wiarygodności i prawidłowości złożonej dokumentacji.

Następnie, do pisma z dnia 23 czerwca br. Beneficjent załączył też nowy dowód w postaci kopii korespondencji e-mail pomiędzy prowadzoną przez niego firmą a firmą w ramach zamówienia gadżetów reklamowych dotyczących złożonej uprzednio i ponownie kopii Faktury VAT nr 379/2019 z dnia 23 września 2019 r. W przedmiotowej korespondencji e-mail ww. odbiorca zamówienia zwrócił się z zapytaniem o termin realizacji zamówienia na gadżety reklamowe i wskazał, że: „...*kiedy możemy spodziewać się dostawy (w piątek ok. godz. 12.00 będziemy pakować samochód na targi).*” Treść tego dokumentu również nie budzi wątpliwości, że Beneficjent nie zajmował się bezpośrednio obsługą stanowiska targowego, ponieważ jak wynika z ww. treści odbiorca zamówienia w sposób samodzielny organizował sobie stanowisko targowe.

Następnie, do pisma z dnia 23 czerwca br. Beneficjent załączył też nowy dowód w postaci kopii Umowy z dnia 18 października 2019 r. pomiędzy prowadzoną przez niego firmą a firmą w ramach realizacji usługi w formie organizacji imprezy okolicznościowej. Dokument ten dotyczył usługi wyszczególnionej na kopii Faktury VAT nr FA/465/2019 z dnia 5 listopada 2019 r., która to faktura została już w wyniku uprzedniej oceny uznana przez Instytucję Zarządzającą za dokument przynależny do działalności w ramach kodu PKD 82.30.Z. Jednocześnie nadmienić należy, że przekazana kopia ww. Umowy nie zawiera podpisów żadnej ze stron tej

umowy (tj. ani nie podpisał się pod tą umową zleceniodawca, ani też zleceniobiorca), a co za tym idzie nie może stanowić dokumentu potwierdzającego fakt jej zawarcia.

Kolejnym nowym dokumentem złożonym przez Beneficjenta była kopia oferty Beneficjenta z dnia 28 maja 2019 r. na obsługę imprezy okolicznościowej, która została później sfinalizowana realizacją tego zamówienia w ramach Faktury VAT nr 200/2019 z dn. 04.06.2019 r. i załączonej do niej Faktury zaliczkowej nr 1/05/2019. Nadmienić w tym miejscu należy, że Faktura VAT nr 200/2019 z dn. 04.06.2019 r., do której załączono teraz ww. kopię oferty, została już w wyniku uprzedniej oceny uznana przez Instytucję Zarządzającą za dokument przynależny do działalności w ramach kodu PKD 82.30.Z.

Następnym nowym dokumentem złożonym przez Beneficjenta była kopia kosztorysu usług reklamowych z dnia 13 maja 2019 r., które zostały później sfinalizowane realizacją tych usług w ramach Faktury VAT nr FA/195/2019 z dn. 24.05.2019 r. Nadmienić w tym miejscu należy, że Faktura VAT nr FA/195/2019 z dn. 24.05.2019 r., do której załączono teraz ww. kopię kosztorysu, została już w wyniku uprzedniej oceny uznana przez Instytucję Zarządzającą za dokument przynależny do działalności w ramach kodu PKD 82.30.Z.

Kolejnym nowym dokumentem złożonym przez Beneficjenta była kopia korespondencji e-mail z dnia 23 maja 2019 r. pomiędzy firmą Beneficjenta a firmą w zakresie **kwestii obsługi cateringowej** stoiska targowego podczas XXV Międzynarodowych Targów Budownictwa Drogowego Autostrada 2019. Realizacja tej usługi tj. obsługi cateringowej stoiska targowego została później sfinalizowana w ramach Faktury VAT nr FA/187/2019 z dn. 24.05.2019 r., która to faktura była już uprzednio (tj. w 2022 r.) przekazana przez Beneficjenta i była przedmiotem oceny przez Instytucję Zarządzającą. Jednocześnie wyjaśnić w tym miejscu należy, że przedmiotowa faktura nie została zaliczona w wyniku ww. oceny przez Instytucję Zarządzającą do działalności w ramach kodu PKD 82.30.Z, ponieważ dotyczyła usługi cateringu, który zawiera się w innym kodzie PKD tj. 56.21.Z, a także z uwagi na fakt, iż usługi cateringowe w trakcie trwania stanu epidemii COVID-19 nie zostały objęte całkowitymi ograniczeniami w ich prowadzeniu tj. mogły być realizowane w przeciwieństwie do usług ściśle gastronomicznych w ramach działalności restauracji itp. Tym samym w ramach usług cateringu niezasadnym byłoby badanie spadku przychodów pomiędzy rokiem 2019 (poprzedzającym stan epidemii) a rokiem 2020 (stanem epidemii).

Następnym nowym dokumentem złożonym przez Beneficjenta była kopia projektu stanowiska targowego, która nie została w żaden sposób opisana przez Beneficjenta co do jego związku z konkretnym okazanym dokumentem księgowym tj. z daną fakturą VAT, widnieje na tym projekcie jedynie nadruk: „.....,, //”. Nadmienić w tym miejscu należy, że od ww. podmiotów załączone zostały uprzednio liczne różne dokumenty księgowe, a co za tym idzie brak stosownego opisu w konsekwencji uniemożliwił identyfikację tego dokumentu do danej usługi.

Kolejnymi nowymi dokumentami złożonymi przez Beneficjenta były kopie korespondencji e-mail i formularzów ofert pomiędzy firmą Beneficjenta a kontrahentami z lat 2020 i 2019, w ramach których uwidoczniło zamówienia dotyczące upominków reklamowych, gadżetów i materiałów promocyjnych, zaproszeń i wejściówek na targi. W tym miejscu zauważyć należy, że potwierdzają one tak jak i większość okazanych dokumentów księgowych z roku 2019 działalność Beneficjenta w obrębie innego kodu PKD tj. kodu 73.11.Z – Działalność agencji reklamowych tj. sprzedaż na rzecz innych podmiotów/kontrahentów artykułów o charakterze reklamowo-promocyjnym.

Następnie, nowymi dokumentami złożonymi przez Beneficjenta były kopie ofert z 2018 r. i 2022 r. kierowanych do kontrahentów w zakresie organizacji imprez okolicznościowych, które również nie zostały opisane przez Beneficjenta w sposób pozwalający na identyfikację z konkretną fakturą VAT. Nie mniej jednak powyższe oferty sporządzone w latach 2018 i 2022 wykraczają poza okres badania spadków przychodów wskazany we wniosku o dofinansowanie tj. poza okres lat 2019-2020.

Kolejnym nowym dokumentem złożonym przez Beneficjenta była kopia oferty z dn. 03.04.2019 r. na zorganizowanie imprezy plenerowej dla firmy, która również nie została opisana przez Beneficjenta w sposób pozwalający na identyfikację z konkretną fakturą VAT. Jednocześnie, w ramach złożonych przez Beneficjenta kopii faktur VAT za miesiące kwiecień i maj 2019 r. brak jest faktury VAT potwierdzającej realizację dla ww. podmiotu usługi objętej ww. ofertą, a sama oferta nie może stanowić wystarczającego dokumentu na potwierdzenie faktycznego zrealizowania danego zamówienia/usługi.

Następnie, nowymi dokumentami złożonymi przez Beneficjenta były liczne kopie folderów reklamowych, wyróżnień, podziękowań, listów referencyjnych – z tytułu organizacji i obsługi stanowisk targowych, organizacji imprez okolicznościowych przez firmę prowadzoną przez Beneficjenta. Jednakże, wszystkie te dokumenty zostały wystawione w latach 1998, 1999, 2000,



2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 i 2017 czyli w okresie czasu wykraczającym poza okres badania spadków przychodów wskazany we wniosku o dofinansowanie tj. poza okres lat 2019-2020.

Kolejnymi nowymi dokumentami złożonymi przez Beneficjenta były liczne kopie projektów stanowisk targowych, które nie zostały w żaden sposób opisane przez Beneficjenta co do ich związku z konkretnymi złożonymi dokumentami księgowymi tj. z daną fakturą VAT, widnieje na nich jedynie informacja: „.....”, „.....”. Nadmienić w tym miejscu należy, że od niektórych z ww. podmiotów załączone zostały uprzednio liczne różne dokumenty księgowe, a co za tym idzie brak stosownego opisu w konsekwencji uniemożliwił identyfikację tego dokumentu do danej usługi.

W związku z powyższym po analizie ww. wniosku dowodowego Beneficjenta w postaci wyżej omówionych nowych dokumentów nie stwierdzono żadnych nowych i istotnych okoliczności dla przedmiotowej sprawy, które mogłyby wpłynąć na stanowisko Instytucji Zarządzającej w zakresie niekwalifikowalności wydatków ujętych we wniosku o dofinansowanie Beneficjenta. Jak już powyżej omówiono przekazane nowe dokumenty również potwierdzają działalność gospodarczą Beneficjenta w zakresie kodu PKD 73.11.Z – Działalność agencji reklamowych, a nie kodu PKD 82.30.Z przynależnego do branży targowej, konferencyjnej i wystawienniczej. Beneficjent w ramach okazanych ww. nowych dokumentów również uwidoczniał, że zlecającymi i odbiorcami oferowanych przez niego towarów i usług są podmioty wykorzystujące nabyte materiały do działalności wystawienniczej, targowej i kongresowej oraz podmioty stricte zajmujące się organizacją takich imprez (tj.), co jednocześnie nie oznacza, iż Beneficjent taką działalność prowadzi, bowiem prowadzą ją ww. kontrahenci Beneficjenta, a on do tego celu dostarcza im potrzebne zamówione towary i usługi.

W związku z powyższym oraz z uwagi na brak zwrotu wymaganej należności, w dniu 10 lipca 2023 r. Instytucja Zarządzająca stosownie do postanowień art. 10 § 1 k.p.a. sporządziła zawiadomienie Beneficjenta o przygotowaniu materiału dowodowego do wydania decyzji o zwrocie (tj. pismo znak: IR-XIV.432.2.1992.2022 z dnia 10 lipca 2023 r.). W terminie 7 dni od daty doręczenia zawiadomienia, Beneficjent mógł zapoznać się z aktami sprawy, w oparciu o które zostanie podjęta stosowna decyzja i wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych

żądań. Dokumentacja została udostępniona do wglądu w Urzędzie Marszałkowskim Województwa Świętokrzyskiego w Kielcach, Departament Inwestycji i Rozwoju. Przedmiotowe zawiadomienie zostało odebrane przez Beneficjenta w dniu 19 lipca 2023 r. W wyznaczonym zawiadomieniem terminie Beneficjent nie zgłosił się celem zapoznania z materiałem dowodowym.

Mając na uwadze powyższe, Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucja Zarządzająca RPOWŚ na lata 2014-2020 podjął w dniu 23 sierpnia 2023 r. decyzję nr 272/23 o zwrocie przez Beneficjenta kwoty środków dofinansowania z EFRR w łącznej wysokości: **52 626,60 zł** (*słownie: pięćdziesiąt dwa tysiące sześćset dwadzieścia sześć zł, 60/100*), tytułem zwrotu całości dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. W uzasadnieniu swej decyzji Instytucja Zarządzająca stwierdziła, naruszenie przez Beneficjenta postanowień § 4 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 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.

Po wydaniu decyzji nr 272/23 a przed jej doręczeniem Beneficjentowi, na sekretariat Departamentu Inwestycji i Rozwoju Urzędu Marszałkowskiego w Kielcach w dniu 28 sierpnia 2023 r. wpłynęło pismo Beneficjenta z dnia 7 sierpnia 2023 r. w odpowiedzi na wydane Postanowienie nr 260/23 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 12 lipca 2023 r. o odmowie przeprowadzenia dowodu z przesłuchania oraz z zeznań świadków. Beneficjent przedmiotową odmowę uważa za bezpodstawną, podobnie jak i całe prowadzone postępowanie administracyjne. Beneficjent przytoczył warunki i zasady aplikowania o dotację na kapitał obrotowy i wyciągnął następujące wnioski, że: *„nikt nie kwestionuje, że moja firma spełniła wszystkie te wymagania. Co więcej wywiązałem się z dalszych wymagań tego programu tj. utrzymałem firmę i utrzymałem miejsca pracy. (...) Nikt nie kwestionuje też jak rozumiem, że prowadzę i prowadziłem działalność gospodarczą w zakresie organizacja imprez, wystaw, targów.(...). Niekwestionowany jest również fakt, iż działalności tej z powodu pandemii nie mogłem prowadzić i nie prowadziłem od marca 2020 r., do chwili złożenia wniosku, co przełożyło się na istotny spadek moich obrotów no i przychodów. (...)*”. Beneficjent po raz kolejny nie zgodził się z analizą finansową Instytucji Zarządzającej aby działalność w zakresie kodu PKD 82.30.Z obejmowała około 6% przychodów na podstawie przedstawionych faktur (por. pismo Beneficjenta z dn. 09.05.2023 r.). Zdaniem Beneficjenta błąd

dotyczył sposobu w jaki została przeprowadzona weryfikacja i założenia, że załączone dokumenty finansowe odzwierciedlają działalność wiodącą. Beneficjent nie zgodził się z przyporządkowaniem faktur opisującej daną czynność do przedmiotowego kodu tylko wtedy gdy wprost było napisane, że dotyczą one „*imprezy targowej czy wystawowej*”. Zdaniem Beneficjenta „w większości faktur, które wystawiamy nie piszemy, że objęta nią czynność opodatkowana dotyczy konkretnej imprezy”. Dalej Beneficjent stwierdził, że „*faktury VAT nie służą bowiem dla celów statystycznych tylko mają dokumentować obrót podlegający podatkowi VAT czyli określać wartości i ilość towaru objętego tym obrotem*”. „Kody PKD pojawiają się w nich tylko wtedy, gdy obrót danym towarem lub usługą jest zwolniony z VAT”. W związku z czym Beneficjent podnosi, że większość faktur zostało uznanych za niezwiązane z organizacją targów, wystaw i kongresów przy czym Beneficjent zauważył, że każda usługa czy sprzedaż może wiązać się z działalnością wystawienniczą. Szczegółowe informacje o zamówieniach nie znajdują się w fakturach „*ale w e-mailach firmowych oraz głowach pracowników*”, których zeznania świadków Instytucja Zarządzająca nie uwzględniła. W związku z powyższym Beneficjent wniósł o przeprowadzenie przesłuchania jego w charakterze strony.

Dalsza część pisma zawiera tę samą treść co pismo z dnia 23 czerwca 2023 r. do którego Instytucja Zarządzająca szeroko odniosła się w zaskarżonej decyzji (str. 19-27). Jeżeli chodzi o dokument, o którym Beneficjent pisze tj.: umowa o pracę w ilości 5 szt. oraz sprawozdanie do ZUS za maj 2022 r. Instytucja Zarządzająca ustaliła, że obu tych dokumentów nie ma w zgromadzonym materiale dowodowym. Niemniej jednak gdyby nawet Beneficjent kwalifikował się do wsparcia, to ww. dokumenty nie mają znaczenia dla przedmiotowej sprawy, ponieważ zgodnie z warunkami naboru Beneficjent był zobowiązany utrzymać działalność gospodarczą przez okres co najmniej 3 miesięcy kalendarzowych licząc od początku miesiąca następującego po miesiącu, w którym złożono wniosek o dofinansowanie i ten warunek spełnił.

Na koniec Beneficjent stwierdził, że prowadzone postępowanie dowodowe Instytucja Zarządzająca oparła na „*tzw. prawdzie formalnej zamiast dążyć do ustalenia prawdy materialnej*”. Zdaniem Beneficjenta błędem jest rozumowanie, że każdy kto zmienił kod PKD we wrześniu czy też w sierpniu, zrobił to tylko po to, aby otrzymać dofinansowanie.

Pismem z dnia 18 września 2023 r. Beneficjent wniósł o ponowne rozpatrzenie sprawy „*oraz uchylenie decyzji w całości i wydanie decyzji odmawiającej określenia w całości lub części kwoty przypadającej do zwrotu ewentualnie umarzającej postępowanie jako bezprzedmiotowe w całości*”. Z wydaną decyzją Beneficjent się nie zgadza i uważa, „*że została ona wydana z naruszeniem*”.

przepisów zarówno postępowania jak i prawa materialnego oraz w oderwaniu o stan faktycznego sprawy”.

Przed wydaniem niniejszej decyzji stosownie do postanowień art. 10 § 1 k.p.a. Instytucja Zarządzająca pismem znak: IR-XIV.432.2.1992.2022 z dnia 16 października 2023 r. zawiadomiła Stronę, że przygotowany został materiał dowodowy do wydania decyzji w sprawie ponownego rozpatrzenia sprawy. Ponadto, Instytucja Zarządzająca powiadomiła Beneficjenta o możliwości zapoznania się w siedzibie Instytucji Zarządzającej z aktami sprawy, w oparciu o które zostanie podjęta stosowna decyzja oraz o możliwości wypowiedzenia się, co do zebranych materiałów oraz zgłoszonych żądań w terminie 7 dni od daty otrzymania niniejszego zawiadomienia. Beneficjent odebrał pismo w dniu 20 października 2023 r.

Po ponownej analizie całości zgromadzonego materiału dowodowego należy stwierdzić, co następuje:

Celem postępowania prowadzonego na skutek wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, przeprowadzonego przez Instytucję Zarządzającą była ponowna analiza sprawy co do istoty, a zatem powtórna weryfikacja i analiza całości zgromadzonego materiału dowodowego uwzględniająca przy tym argumentację zgłaszaną przez Beneficjenta we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Zgodnie z art. 6 ustawy wdrożeniowej, 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 a zgodnie z art. 9 ust. 2 pkt 9 lit. a, do zadań instytucji zarządzającej należy odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w szczególności kwot związanych z nałożeniem korekt finansowych, na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych albo w umowie o dofinansowanie projektu, albo w decyzji o dofinansowaniu projektu.

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.

W świetle art. 104 i art. 107 § 1-3 k.p.a. organ administracji publicznej załatwia sprawę przez wydanie decyzji, która rozstrzyga sprawę co do jej istoty w całości lub w części albo w inny sposób kończąc sprawę w danej instancji.

Na podstawie art. 138 §1 pkt. 1 Organ odwoławczy wydaje decyzję, w której utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję.

W świetle 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.

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 dwojaki rodzaj obowiązki: po pierwsze mają ustanowić i zapewnić skuteczne funkcjonowanie systemów zarządzania i kontroli dla realizacji programów operacyjnych, a po drugie, prowadzić działania w odniesieniu do nieprawidłowości: zapobiegać im, wykrywać je, odzyskiwać kwoty wypłacone nienależnie oraz

informować Komisję o wykrytych nieprawidłowościach i przebiegu postępowań prowadzonych w tych sprawach (poz. 65 rozporządzenia nr 1303/2013).

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

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

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

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

Instytucja Zarządzająca wskazuje, że 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.

W związku z powyższym, odnosząc się do analizowanej sprawy i omówionego powyżej stanu faktycznego należy odnieść się również do ww. definicji nieprawidłowości. Zgodnie z definicją nieprawidłowość oznacza każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie EFSI, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem.

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, że Beneficjent w analizowanej sprawie naruszył postanowienia § 4 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, ponieważ złożony przez niego wniosek o dofinansowanie **nie kwalifikował się do objęcia wsparciem unijnym w ramach schematu A** przedmiotowego naboru. Naruszeniem w analizowanej sprawie jest więc naruszenie przez Beneficjenta zasad i regulaminu naboru wniosków o dofinansowanie nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20.

Na początku wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy Beneficjent stoi na stanowisku, że był uprawniony do otrzymania dofinansowania, bowiem wszystkie warunki konkursu spełnił, a ponadto

działalność gospodarczą utrzymał nie tylko przez wymagany w projekcie okres ale do dnia dzisiejszego firma funkcjonuje.

Instytucja Zarządzająca przypomina, że Beneficjent nie kwalifikował się do wsparcia w ramach schematu A przedmiotowego naboru ponieważ działalność Beneficjenta, wskazana we wniosku o dofinansowanie nie była działalnością przeważającą, a co za tym idzie zmiana kodu PKD **w dniu naborów wniosków miała na celu wyłącznie uzyskanie dofinansowania poprzez stworzenie sztucznego wrażenia, iż działalność ta jest działalnością przeważającą**. Najwięcej przychodu Beneficjent osiągnął z działalności, która nie była objęta wsparciem. Zasadą konkursu było wykazanie spadku obrotów (przychodów ze sprzedaży) o co najmniej 30% z głównej działalności. Beneficjent wykazał spadek przychodów ze sprzedaży nastąpił w działalności objętej kodem PKD 82.30.Z (z ok. 7% w 2019 r. do 0% w 2020 r.), niemniej jednak nie była to działalność główna, gdyż większość wykazanych przychodów pochodziła z pozostałej działalności objętej innym kodem niż kod PKD wymieniony do wsparcia, czyli kodem PKD nieobjętym dofinansowaniem w ramach schematu A przedmiotowego naboru. Co więcej takie warunki aplikowania o środki unijne zawarte zostały w Wezwaniu do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 oraz w dokumentacji udostępnionej przed naborem wniosków, do którego Beneficjent przystąpił w sposób całkowicie samodzielny, akceptując tym samym ustanowione zasady obowiązujące w tym naborze. Instytucja Zarządzająca zaznacza, że być może wprost nie było napisane w ogłoszeniu o konkursie, że to z tej głównej działalności ma nastąpić spadek przychodów ale niemniej jednak zasady logicznego rozumowania wskazują, iż spadek przychodów o 30%, będący warunkiem uzyskania wsparcia musiał być związany z branżą wymienioną w konkursie. Tak jak to już powyżej omówiono, nie ma wątpliwości, że wprowadzony na terenie Polski stan epidemii COVID-19 i związane z nim liczne ograniczenia, zakazy i nakazy w zakresie swobody prowadzenia działalności gospodarczej (tzw. „lock-down”), w tym całkowite zamknięcie branży targowej, wystawienniczej i kongresowej, miały negatywne skutki finansowe dla Beneficjenta (tj. spadek liczby zamówień od podmiotów uczestniczących jako wystawcy w targach czy kongresach), niemniej jednak z dokumentacji wynika, iż działalność w ramach kodu PKD 82.30.Z nie była faktycznie przeważającą działalnością Beneficjenta, a co za tym idzie nie był on uprawniony do aplikowania w ramach schematu A. Ponadto, w kwestii utrzymania firmy przez Beneficjenta do dnia dzisiejszego, Instytucja Zarządzająca wskazuje, że przedmiotowe postępowanie administracyjne prowadzone jest w przedmiocie określenia kwoty zwrotu dotacji z odsetkami z uwagi na zaistniałą nieprawidłowość wynikającą z niekwalifikowania się Beneficjenta do wsparcia i okoliczność ta nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

W piśmie z dnia 7 sierpnia 2023 r. (data wpływu do Departamentu Inwestycji i Rozwoju w dniu 28 sierpnia 2023 r.) Beneficjent wskazał, że odmowę uwzględnienia zgłoszonych wniosków dowodowych z zeznań świadków uważa za bezpodstawną.

Również we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy Beneficjent napisał „(...) organ oddalając mój wniosek o przesłuchanie zgłoszonych przeze mnie świadków pozbawił mnie prawa udowodnienia mojej racji, a siebie możliwości prawidłowego ustalenia stanu faktycznego i dotarcia do prawdy materialnej w zakresie właśnie przeznaczenia konkretnych zamówień otrzymanych przez firmę w 2019 r, gdzie ostateczne przeznaczenie konkretnych usług czy też towarów wiązało się z uczestnictwem klienta w imprezie targowej lub wystawienniczej”.

Instytucja Zarządzająca nie podziela stanowiska Beneficjenta w tym zakresie, ponieważ Postanowienie nr 260/23 zawierało szczegółowe uzasadnienie przedmiotowej kwestii i wskazano w nim, że okoliczności które miałyby zostać udowodnione, albo nie są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy albo zostały już bezspornie udowodnione za pomocą innych środków tj. faktury VAT, rejestry sprzedaży, deklaracje VAT-7 przedłożonych przez Beneficjenta do Instytucji Zarządzającej w 2022 r. i 2023 r., potwierdzające jaką działalność gospodarczą Beneficjent wykonywał w badanym okresie i jakie uzyskiwał z tego tytułu przychody. Instytucja Zarządzająca odnosząc się więc do wniosku Beneficjenta w zakresie zgłoszonych świadków, będących pracownikami Beneficjenta stwierdza, że okoliczność ta została już w sposób jednoznaczny rozstrzygnięta innymi przedłożonymi uprzednio przez Beneficjenta dokumentami finansowymi z roku 2019. Jak już powyżej omówiono dokumenty te nie pozwoliły na potwierdzenie prowadzenia przez Beneficjenta w 2019 r. przeważającej działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 82.30.Z, a potwierdziły natomiast prowadzenie przez Beneficjenta przeważającej działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 73.11.Z – Działalność agencji reklamowych, który był kodem PKD nieuprawnionym do wsparcia unijnego w ramach schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20.

Instytucja Zarządzająca odnosząc się do pisma Beneficjenta z dnia 7 sierpnia 2023 r. w kwestii przeprowadzenia dowodu w postaci przesłuchania samego Beneficjenta zaznacza, że nie miałyby to znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy jako nie mające związku z przedmiotem prowadzonego postępowania administracyjnego. Instytucja Zarządzająca przypomina, że odbyło się już spotkanie z Beneficjentem i pracownikami Departamentu Inwestycji i Rozwoju. Na spotkaniu tym, Beneficjent poinformował, że nadal nie zgadza się ze stanowiskiem Instytucji Zarządzającej i oświadczył, iż poprzez sprzedaż artykułów realizuje on działalność w obrębie preferowanego do wsparcia kodu ponieważ wszystkie towary i usługi objęte tymi fakturami są później wykorzystywane przez jego nabywców w trakcie wystaw czy kongresów i jest on nadal ich autorem i tym samym realizuje

działalność wystawienniczą. W związku z czym, dopuszczenie dowodu z zeznań wskazanych świadków i samego Beneficjenta nie wniosłoby nic nowego do sprawy, a przyczyniłoby się wyłącznie do przedłużenia postępowania administracyjnego.

Beneficjent we wniosku o ponowne rozpatrzenie wskazał przecieź, że: „*nie do wszystkich bowiem zamówień dysponujemy korespondencją mailową, część zamówień była składana bezpośrednio pracownikom czy to telefonicznie czy to osobiście, w związku z czym zgłoszony przeze mnie dowód z zeznań świadków był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy. Oddalenie tego wniosku dowodowego odbyło się zatem z naruszeniem przepisów części ogólne Kodeksu postępowania administracyjnego (zasady ogólne art. 7 następane) oraz przepisów o dowodach, a w szczególności art. 77 i 78 k.p.a.*”.

Instytucja Zarządzająca za bezzasadne uznaje stanowisko Beneficjenta ponieważ obowiązkiem pracownika jest sporządzenie umowy kupna-sprzedaży towaru / usługi czy notatki służbowej z przeprowadzonej rozmowy telefonicznej zawierające podpisy uprawnionych osób. Niewielka tylko część faktur została uznana przez Instytucję Zarządzającą do działalności w ramach kodu PKD 82.30.Z, większość faktur, przedstawione e-maile potwierdzają prowadzenie działalności Beneficjenta w obrębie innego kodu PKD, tj. 73.11.Z zaś dokumenty stanowiące materiał dowodowy m.in. kopie umów, kopie projektu stanowiska targowego nie mogą stanowić dokumentu potwierdzającego prowadzenie działalności w ramach kodu PKD 82.30.Z ze względu na brak podpisów zleceniodawcy i zleceniobiorcy oraz brak stosownego opisu uniemożliwiającego identyfikację tego dokumentu do danej usługi.

Odnosząc się do zarzutu odmowy przeprowadzenia dowodu z przesłuchania oraz z zeznań świadków, Instytucja Zarządzająca zaznacza, że z treści art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. wynika, że w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli, zaś organ administracji publicznej jest obowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzyć cały materiał dowodowy. Z kolei, stosownie do art. 75 § 1 k.p.a. jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem. W szczególności dowodem mogą być dokumenty, zeznania świadków, opinie biegłych oraz oględziny. Instytucja Zarządzająca wyjaśniła Beneficjentowi, że do ustalenia poziomu przychodów na poziomie 6,65% w obrębie kodu PKD.82.30.Z posłużyły wyłącznie dokumenty finansowe z 2019 r. na których Beneficjent w sposób bezpośredni zajmował się organizacją i obsługą stanowiska targowego/wystawienniczego natomiast z pozostałych faktur opisy ich wskazywały na

fakt, iż Beneficjent sprzedaje i dostarcza materiały reklamowe, promocyjne itp. innym podmiotom stricte zajmującym się organizacją takich imprez. Zatem na podstawie dokumentów księgowych ustalono, że przeważającą działalnością gospodarczą Beneficjenta w roku 2019 r. nie była działalność z kodu PKD 82.30.Z. tylko z kodu PKD 73.11.Z. W ocenie Instytucji Zarządzającej, Organ przygotowując rozstrzygnięcie w przedmiotowej decyzji w sposób dokładny zebrał i obiektywnie rozpatrzył cały materiał dowodowy w zakresie niezbędnym do wydania decyzji, nie doszło zatem również do naruszenia przepisów postępowania. W wyroku z dnia 12 września 2017 roku (II OSK 3091/15) Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie wskazał, że „*Uchybienie przez organy normom zawartym w przepisach art. 7 i art. 77 § 1 kpa ma miejsce jedynie wówczas, gdy wbrew obowiązкови należytego wyjaśnienia sprawy nie ustalają one faktów, czy zdarzeń, które mają znaczenie dla załatwienia sprawy, czyli mają znaczenie dla zastosowania określonej normy prawa materialnego - przyznającej stronie konkretne uprawnienie lub przewidującej jej obowiązki publicznoprawny*”. Organ ponownie rozpatrując sprawę nie stwierdził, aby w zaskarżonej decyzji pominięto zdarzenia albo fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wnioskowane zeznania ww. świadków i samego Beneficjenta jedynie więc potwierdziłyby udowodniony już stan faktyczny.

Instytucja Zarządzająca wskazuje, że celem regulacji zawartej w art. 78 § 2 k.p.a. jest uniemożliwienie Beneficjentowi przeciągania postępowania przez zgłaszanie zbędnych wniosków dowodowych, tj. takich okoliczności, które zostały już bezspornie ustalone. Organ administracji jest zatem uprawniony do oceny potrzeby przeprowadzenia dowodu i nie naruszy przepisów postępowania administracyjnego, jeżeli odmówi przeprowadzenia dowodu, powołując się na zbędność jego przeprowadzenia (por. wyrok NSA z dnia 17 marca 1986 r., sygn. akt. III SA 1160/85).

Następnie, we wniosku o ponowne rozpatrzenie Beneficjent odniósł się do kwestii struktury zatrudnienia w firmie oraz zakresu obowiązków swoich pracowników. Beneficjent wnioskował o przeprowadzenie zeznań świadków w celu wykazania, że główną działalnością firmy jest organizacja targów i wystaw. Beneficjent nie zgodził się ze sformułowaniem w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, że „od początku prowadzenia postępowania beneficjent odnosił się do miernika przychodów jako determinanta określenia statusu przeważającej działalności gospodarczej”. Zauważył on, że takie rozwiązanie i taką interpretację narzuciła Instytucja Zarządzająca. Beneficjent zaznaczył, że kwestia zatrudnienia pracowników ma decydujące znaczenie w określeniu głównej działalności w przedsiębiorstwie. Zauważył, że jego zdaniem

przyjęcie przez Instytucję Zarządzającą kryterium finansowego do ustalenia przeważającej działalności gospodarczej jest nieuzasadnione i bezpodstawne. Dodatkowo Beneficjent w piśmie z dnia 7 sierpnia 2023 r. stwierdził, że „*podmiot uprawniony do uzyskania dotacji, to podmiot prowadzący przeważającą działalność według podanego w przepisach PKD, gdzie dana przeważająca działalność może być ustalona na podstawie różnych mierników w tym wielkości zatrudnienia, a nie tylko miernika przychodowego*”.

Mając na uwadze stanowisko Beneficjenta, Instytucja Zarządzająca zaznacza, że nie jest prawdą aby Instytucja Zarządzająca w postępowaniu administracyjnym taką interpretację narzuciła Beneficjentowi. Beneficjent na potwierdzenie prowadzenia przeważającej działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 82.30.Z przedstawił wyłącznie dokumentację finansową w zakresie kwestii osiąganych przychodów w roku 2019 r. Jak już to zostało omówione w zaskarżonej decyzji Beneficjent w piśmie z dnia 11 kwietnia 2023 r. i następnie w piśmie z dnia 9 maja 2023 r. wskazywał, że z uwagi na poziom przychodów osiąganych przez jego firmę w 2019 r. należy uznać, iż przeważającą działalnością gospodarczą jest jego zdaniem działalność w obrębie kodu PKD 82.30.Z tj. 75% rocznych przychodów. Dopiero po otrzymaniu w dniu 19 czerwca 2023 r. uzasadnienia stanowiska Instytucji Zarządzającej ujętego w piśmie z dnia 22 maja 2023 r. zaczął wskazywać na kwestię struktury zatrudnienia jako czynnika decydującego o prowadzeniu działalności gospodarczej w danym profilu. Takie działanie Beneficjenta budzi poważne wątpliwości w zakresie prawidłowości i wiarygodności dokumentów w tym zakresie okazywanych dopiero na etapie wszczęcia postępowania administracyjnego.

Jednocześnie pragnąc wyjaśnić znaczenie pojęcia przeważająca działalność gospodarcza należy sięgnąć do klasyfikacji PKD, która unormowana jest w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD). Rozporządzenie to zostało wydane na podstawie art. 40 ust. 2 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (dalej: „u.o.s.p.”). W akcie tym odnośnie do przeważającej działalności, w pkt 7 załącznika Zasady PKD Zasady Budowy Klasyfikacji, wyjaśniono, że przeważającą działalnością jednostki statystycznej jest działalność posiadająca największy udział wskaźnika (np. wartość sprzedaży) charakteryzującego działalność jednostki. Jednocześnie wśród danych ewidencyjnych podlegających wpisowi jest również numer identyfikacyjny REGON przedsiębiorcy, o ile taki posiada (art. 5 ust. 1 pkt 3 u.o.s.p.). W art. 42 ust. 3 pkt 4 u.o.s.p. wskazano, że wpisowi do Krajowego rejestru urzędowego podmiotów gospodarki narodowej (REGON) podlegają informacje dotyczące wykonywanej działalności, w tym rodzaj przeważającej działalności. Informacje te są wpisywane do rejestru na wniosek danego podmiotu. Do wniosku dołącza się dokumenty określone

przepisami innych ustaw, potwierdzające powstanie podmiotu albo podjęcie działalności, zmianę cech objętych wpisem bądź skreślenie podmiotu. Jednocześnie w art. 46 u.o.s.p. zawarta jest delegacja ustawowa do określenia sposobu i metodologii prowadzenia i aktualizacji rejestru podmiotów, wzory wniosków, ankiet i zaświadczeń, przy uwzględnieniu konieczności zapewnienia kompletności oraz aktualizacji danych gromadzonych w tym rejestrze. Natomiast sposób kodowania wykonywanej działalności, w tym rodzaju przeważającej działalności, określa § 9 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 30 listopada 2015 r. w sprawie sposobu i metodologii prowadzenia i aktualizacji krajowego rejestru urzędowego podmiotów gospodarki narodowej, wzorów wniosków, ankiet i zaświadczeń (dalej: „rozporządzenie o metodologii”). Przepis § 9 ust. 1 rozporządzenia o metodologii stanowi, że wykonywaną działalność wpisuje się w postaci wykazu rodzajów działalności kodowanych według PKD na poziomie działu, grupy, klasy lub podklasy, a rodzaj przeważającej działalności na poziomie podklasy. Z kolei § 9 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia o metodologii stanowi, że rodzaj przeważającej działalności ustala się odpowiednio, w przypadku osób prawnych i jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, których celem jest osiągnięcie zysku, zakładów działalności gospodarczej, stowarzyszeń organizacji społecznych, fundacji, związków zawodowych, kościołów – na podstawie procentowego udziału poszczególnych rodzajów działalności w ogólnej wartości przychodów ze sprzedaży lub, jeżeli nie jest możliwe zastosowanie tego miernika - na podstawie udziału pracujących, wykonujących poszczególne rodzaje działalności, w ogólnej liczbie pracujących. W świetle przywołanych przepisów jedynym możliwym sposobem odkodowania pojęcia „przeważająca działalność” jest przyjęcie go w znaczeniu wynikającym ze wskazanych przepisów statystycznych. Statystyczny charakter ma też informacja o tzw. działalności przeważającej, którą dany podmiot musi obowiązkowo podać rejestrując firmę. Jednocześnie w orzecznictwie podnosi się, że oświadczenia składane na formularzach, o jakich mowa we wniosku o wpis do krajowego rejestru urzędowego podmiotów gospodarki narodowej lub o zmianę cech objętych wpisem, są oświadczeniem wiedzy, a nie woli, gdyż nie łączą się z nim skutki cywilnoprawne, tj. na ich podstawie nie następuje powstanie, zmiana lub ustanie stosunku prawnego. Nie prowadzą więc do stworzenia czy utrwalenia nowego stanu, a jedynie opisują już stan istniejący. W związku z tym zawarte w rejestrze REGON dane co do PKD nie są wiążące na potrzeby ustalania rzeczywistej działalności gospodarczej. W świetle takiego stanowiska, odwołującego się do deklaratoryjności wpisu PKD, który nie tworzy prawa, uprawnione byłoby poszukiwanie elementu wyznaczającego „działalność przeważającą” w kryterium materialnym, a więc rzeczywiście prowadzonej działalności gospodarczej przez określony podmiot, co zostało uczynione zgodnie z zaleceniem Komisji Europejskiej wedle którego

Instytucja Zarządzająca RPOWŚ na lata 2014-2020 zobowiązana została do podjęcia działań mających na celu wyjaśnienie kwestii związanej ze zmianą głównej działalności przedsiębiorstwa po zatwierdzeniu przez Komitet Monitorujący kryteriów wyboru dla naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20. W tym miejscu należy wskazać na funkcję definicji legalnych (por. § 146 ust. 1 Zasad techniki prawodawczej, określonych w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”), które mają zapewnić wyjaśnienie określeń wieloznacznych, ograniczenie nieostrości danego określenia lub wyjaśnienie znaczenia określenia, które nie jest powszechnie znane. Chodzi tu o sformułowanie „przeważająca działalność”. Wprowadzenie do tego pojęcia – na gruncie Rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie sposobu i metodologii prowadzenia i aktualizacji krajowego rejestru urzędowego podmiotów gospodarki narodowej, wzorów wniosków, ankiet i zaświadczeń w związku z wezwaniem w trybie nadzwyczajnym do złożenia wniosków o dofinansowanie projektów – w drodze wykładni, obok kryterium formalnego, także elementu materialnego, czyni definicję legalną pojęcia „działalność przeważająca” bardziej przejrzystą, a przez to możliwą do uznania za zamierzoną przez ustawodawcę. Założeniem interpretacyjnym jest racjonalność ustawodawcy przy tworzeniu danego aktu prawnego. Wiążący charakter definicji legalnej wyraża się w tym, że jest ona koniecznym elementem służącym rekonstrukcji z przepisów pełnej normy prawnej. Natomiast definicja kontekstowa ma miejsce wtedy, gdy znaczenie danego pojęcia nie jest wprawdzie bezpośrednio określone w jednym przepisie, ale wynika ono z zestawienia kilku różnych przepisów, z których każdy może służyć do rekonstrukcji znaczenia definiowanego wyrażenia. Na poziomie dyrektywalnym definicje legalne to przepisy prawne, z których odtwarza się szczególnego rodzaju normy, tj. normy nakazujące interpretatorowi tekstu prawnego, w szczególności podmiotom stosującym przepisy prawa, by pewnym wyrazom czy wyrażeniom występujących w przepisach nadawali określone, a nie inne znaczenie (w zakresie określania metajęzyka, w którym legislator formułuje napisy hasłowe, jak i definicje legalne). Przedkładając powyższe uwagi na grunt badanej sprawy, należy stwierdzić, że podmiot uprawniony do otrzymania dofinansowania to Beneficjent prowadzący, na dzień złożenia wniosku o dofinansowanie, przeważającą działalność według podanego w przepisie PKD. Z kolei dana przeważająca działalność jest ustalona na podstawie procentowego udziału poszczególnych rodzajów działalności w ogólnej wartości przychodów ze sprzedaży. Tym samym właściwe zdefiniowanie pojęcia „przeważająca działalność” oraz dokonanie wykładni zapisów ww. wezwania ma doniosłe znaczenie w kontekście wskazanego wyżej celu przeprowadzonego naboru, która stanowi reakcję na negatywne skutki epidemii COVID-19. Cel tych regulacji prawnych nastawiony jest na rzeczywiste wsparcie dla podmiotów,

których skutki epidemii COVID-19 faktycznie ponoszą (np. poprzez wprowadzone ograniczenia w prowadzeniu działalności). Chodzi zatem o to, aby wsparcie w ramach schematu A otrzymały podmioty faktycznie prowadzące na dany dzień, jako przeważającą, działalność we wskazanym zakresie według podanego PKD. Co za tym idzie przyjęty przez Beneficjenta sposób interpretacji zapisów wezwania polegający na weryfikacji warunku prowadzenia, jako przeważającej działalności gospodarczej według podanego PKD – tj. wpis do rejestru REGON czy CEiDG, w rubryce przeważającej działalności bez uwzględnienia celu przeprowadzonego naboru, nie przyczynia się do realizacji tego celu. Nadto ujęcie takie w świetle faktu zmiany przez Beneficjenta kodu PKD w trakcie trwania naboru wniosków o dofinansowanie nie dochowuje zasady przejrzystości oraz w rezultacie prowadzi do naruszenia zasady równości wobec prawa. Reasumując wpis danego przedsiębiorcy w rejestrze CEiDG nie ma charakteru pewnego, tzn. korzysta z domniemania prawdziwości. Jest ono jednak wzruszalne, a zatem nie można takiego wpisu traktować jako gwarancji, że podmiot wnioskujący o dofinansowanie na pewno spełnia wymóg. Ponadto wpis w rejestrze jest oświadczeniem wiedzy przedsiębiorcy, podobnie jak oświadczenie we wniosku. Wpis w odpowiedniej rubryce rejestru, jako jedyny warunek spełnienia wymogu, powoduje przyznanie wsparcia podmiotom, które w warstwie merytorycznej nie spełniają warunku do przyznania dofinansowania (tj. nie prowadzą na dzień złożenia wniosku przeważającą działalność według podanych PKD), a jedynie spełniają wymóg formalny. Tym samym zmiana kodu PKD przez Beneficjenta po upublicznieniu kryteriów wyboru projektów w naborze nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 miała jedynie charakter deklaratoryjny i miała służyć zwiększeniu prawdopodobieństwa otrzymania dofinansowania a tym samym naruszała zasady przejrzystości i równości wobec prawa, co w ostatecznym rozrachunku doprowadziło do tego że wnioskodawca pobrał nienależnie oraz wykorzystał z naruszeniem procedur środki EFRR. Instytucja Zarządzająca RPOWŚ 2014-2020 informuje, że logicznym jest, iż skoro w Wezwaniu czynnikiem decydującym o uzyskaniu wsparcia jest spadek obrotów (przychodów ze sprzedaży) o co najmniej 30% to tym samym kryterium oceny przeważającej działalności gospodarczej również pozostanie wysokość przychodów, tym bardziej że jak wynika z rozporządzenia o metodologii tylko w przypadku jeżeli nie jest możliwe zastosowanie kryterium wartości przychodów ze sprzedaży można zastosować inne kryterium.

Beneficjent w piśmie z dnia 7 sierpnia 2023 r. ponownie zaznacza, że przesłuchanie świadków miało potwierdzić, iż prawie wszyscy jego pracownicy w roku 2019 i w latach wcześniejszych „*wykonywali pracę polegającą na produkcji i sprzedaży towarów i usług na potrzeby targów,*

wystaw i kongresów”.

Instytucja Zarządzająca zaznacza raz jeszcze, że ewentualne analizowanie kwestii prowadzenia przez Beneficjenta działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 82.30.Z w okresie wcześniejszym niż rok 2019 nie ma znaczenia dla przedmiotowej sprawy, ponieważ zgodnie z warunkami naboru spadek przychodów z działalności gospodarczej wskutek zaistnienia pandemii COVID-19 porównywany był pomiędzy rokiem/miesiącami stanu tej epidemii i rokiem/miesiącami poprzedzającymi wprowadzenie stanu epidemii na terenie RP tj. pomiędzy 2019 r. a 2020 r. Instytucja Zarządzająca nie kwestionuje wykonywania przez pracowników zatrudnionych w firmie Beneficjenta pracy polegającej na produkcji i sprzedaży towarów i usług na potrzeby targów, wystaw i kongresów ale zwraca uwagę na fakt, że w ramach zakresu świadczonej pracy, na podstawie okazanych dokumentów finansowych, pracownicy w 2019 r. w nieznacznym stopniu zajmowali się bezpośrednio obsługą stanowiska targowego. Biorąc pod uwagę przedstawione dokumenty należy stwierdzić, że zleceniodawcami i odbiorcami oferowanych przez Beneficjenta towarów i usług są podmioty wykorzystujące nabyte materiały do organizacji imprez targowych/wystawienniczych (tj.).

Następnie Instytucja Zarządzająca nie zgadza się ze stanowiskiem Beneficjenta w piśmie z dnia 7 sierpnia 2023 r., który twierdzi, że spełnił wszystkie wymagania konkursu ponieważ Beneficjent nie kwalifikował się do dofinansowania unijnego w ramach schematu A przedmiotowego naboru albowiem pomimo dokonania zmiany wpisu przeważającej działalności gospodarczej w dniu naboru wniosków o dofinansowanie działalność w ramach kodu 82.30.Z nigdy nie była przeważającą działalnością Beneficjenta. Instytucja Zarządzająca szeroko odniosła się do przedmiotowego pisma w uzasadnieniu.

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 dopuścił się naruszenia procedur obowiązujących w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020 poprzez wskazanie jako przeważającego (głównego) kodu PKD 82.30.Z – *Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów* co nie znajdowało potwierdzenia w dokumentach finansowych ukazujących spadek przychodów w okresie wskazanym we wniosku o dofinansowanie. **Zmiana głównego kodu PKD** prowadzonej działalności gospodarczej, **dokonana przez Beneficjenta w dniu naboru wniosków o dofinansowanie** spowodowała, że został on zaklasyfikowany do schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, a co za tym

idzie zwiększone zostały szanse Beneficjenta na uzyskanie dofinansowania w ramach tego naboru wniosków. Zgodnie z procedurami przyjętymi w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020, w tym procedurami zawartymi w Wezwaniu do naboru wniosków nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 **do schematu A tego naboru** kwalifikowały się bowiem przedsiębiorstwa, **które prowadziły jako przeważającą** (kod PKD zgodnie z odpowiednimi rejestrami) działalność gospodarczą wymienioną 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 Rozdziale 4 § 8. ust. 1. pkt. 1) Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 marca 2020 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii tj. w tym i w **Dziale 82 Podklasy 82.30.Z Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów**. Nie ulega wątpliwości fakt, że w dniu naboru wniosków o dofinansowanie tj. w dniu 19 sierpnia 2020 r. nastąpiła zmiana kodu głównej działalności gospodarczej prowadzonej przez Beneficjenta tj. z kodu dotychczasowej głównej działalności: PKD 46.90.Z - Sprzedaż hurtowa niewyspecjalizowana, Beneficjent dokonał zmiany kodu głównej działalności na kod: PKD 82.30.Z Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów (vide: historia wpisu – dokonane zmiany w CEiDG, <https://aplikacja.ceidg.gov.pl>). Takie działanie Beneficjenta spowodowało w rezultacie zakwalifikowanie złożonego w tym samym dniu wniosku o dofinansowanie do schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 i w rezultacie zwiększenie szans na uzyskanie wsparcia unijnego w ramach tego naboru. Następnie, zgodnie z wymogami zawartymi w Wezwaniu do naboru wniosków nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 podmiotami uprawnionymi do złożenia wniosku o dofinansowanie w ramach tego naboru były mikro i małe przedsiębiorstwa, które w związku 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 wyciągania średniej). W związku z czym, aby kwalifikować się do przedmiotowego wsparcia unijnego, każdy wnioskodawca zobowiązany był do wykazania ww. spadku przychodów w ramach branży działalności gospodarczej, która z uwagi na zaistniałe zakłócenia gospodarki na skutek epidemii COVID-19 wymagała odpowiedniej pomocy finansowej. Branża „targowa, wystawiennicza i kongresowa”, tak jak to już powyżej wskazano, znajdowała się

wśród branż szczególnie dotkniętych przez skutki zaistnienia epidemii COVID-19, ponieważ objęta była licznymi zakazami, nakazami i ograniczeniami związanymi z ww. stanem pandemii.

Beneficjent wnosząc o środki dofinansowania we wniosku o dofinansowanie wskazał, że to właśnie działalność gospodarcza w branży targowej, wystawienniczej i kongresowej jest przeważającą działalnością gospodarczą (vide: pkt II wniosku), która wskutek zaistnienia epidemii COVID-19 utraciła płynność finansową i wymaga wsparcia bieżącej działalności z uwagi na trudności finansowe, powstałe wskutek tej epidemii.

W związku z powyższym, to właśnie w tej branży targowej, wystawienniczej i kongresowej o dofinansowanie działalności której Beneficjent zawniósł w ramach tego naboru, Beneficjent powinien wykazać spadek przychodów o co najmniej 30% w okresie wybranych trzech miesięcy z 2020 r. w porównaniu do analogicznych trzech miesięcy ubiegłego roku (2019 r.), w związku z zakłóceniami gospodarki na skutek epidemii COVID-19. Beneficjent w pkt VII wniosku o dofinansowanie wskazał na spadek przychodów pomiędzy majem 2020 r. a majem 2019 r. na poziomie: 35,82%, pomiędzy czerwcem 2020 r. a czerwcem 2019 r. na poziomie: 71,17% oraz pomiędzy lipcem 2020 r. a lipcem 2019 r. na poziomie: 58,05%. Instytucja Zarządzająca, dokonując analizy wniosku przyjęła, iż wykazany spadek przychodów odnosi się do działalności wskazanej jako przeważająca (główna) we wpisie ewidencji. Zgodnie z tak sformułowanym wnioskiem o dofinansowanie na podstawie podpisanej umowy o dofinansowanie Beneficjent otrzymał wsparcie unijne w wysokości środków EFRR: 52 626,60 zł na sfinansowanie kapitału obrotowego w zakresie zapewnienia płynności finansowej i wsparcie bieżącej działalności gospodarczej w branży targowej, wystawienniczej i kongresowej z uwagi na trudności finansowe zaistniałe w efekcie epidemii COVID-19. Taki był właśnie cel, zgodnie z wyżej omówionymi postanowieniami Wezwania do naboru, przedmiotowej pomocy finansowej ze środków unijnych tj. miała ona przeznaczenie na niwelowanie negatywnych skutków epidemii COVID-19 w branżach gospodarczych szczególnie narażonych na skutki tej epidemii, w tym branży targowej, wystawienniczej i kongresowej.

Z treści wniosku o ponowne rozpatrzenie wynika, że Beneficjent nie zgadza się ze stanowiskiem Instytucji Zarządzającej w kwestii przyporządkowania jego działalności gospodarczej do kodu PKD 73.11.Z. i zaznacza, że w przypadku dystrybucji, doręczania prospektów, upominków reklamowych, tworzenia stoisk pod konkretną imprezę wystawienniczą czy targową popartą e-mailami służbowymi jego działalność mieści się w ramach kodu PKD 82.30.Z.

Instytucja Zarządzająca po przeanalizowaniu argumentu Beneficjenta podtrzymuje swoje

stanowisko w kwestii zakwalifikowania działalności gospodarczej do kodu PKD 73.11.Z.

W wyniku przeprowadzonego przez Instytucję Zarządzającą po Audycie z KE postępowania wyjaśniającego Beneficjent zgodnie z przekazaną dokumentacją prowadził działalność w obrębie wskazanego jako przeważającego kodu PKD 82.30.Z, **ale głównym przychodem Beneficjenta w okresie wskazanym we wniosku o dofinansowanie tj. w okresie pomiędzy wskazanymi miesiącami roku 2020 r. a roku 2019 r., były przychody uzyskiwane w ramach innego kodu PKD prowadzonej działalności tj. kodu PKD 73.11.Z – Działalność agencji reklamowych.** Beneficjent bowiem w ramach przekazanych faktur VAT i dokonanych w nich opisach nazw towarów i usług przedstawił sprzedaż następujących towarów/usług:

ROK	MIESIĄC	TOWAR / USŁUGA
2019	styczeń	kalendarze książkowe z LOGO, kalendarze tygodniowe, kalendarze kieszonkowe, misie, smartwatch, plecaczki, gra plażowa, zestaw do rysowania, komplet artysty, notatnik z ołówkiem dla dzieci, zestaw do badmintonu, plecak w kratkę, zegarek sportowy, plecak, słuchawki z odblaskiem, głośnik z bluetooth, słuchawki bezprzewodowe, monopody - selfstick, słuchawki bluetooth, torby, usługa projektowa.
2019	luty	Potykaç z grafiką, wizytówki, kalendarz trójdzielny, kurtka softshell, smycz z logo, długopis z logo, czapka z logo, tablica reklamowa, nadruk na katalogi, naklejka z logo, flaga reklamowa z podstawą, balon reklamowy, roll-up, ścianka wystawowa, agregat prądotwórczy, pudełko na zegar, pieczętka, oprawa introligatorska z tłoczeniem, papier firmowy, naklejki, gumka do pieczętki, torba papierowa, polar z logo, zaproszenia, poduszka z nadrukiem, ołówek z logo, notes A5 i A4, ulotki, scyzoryk z logo, brelok LED, ładowarka USB, miś z logo, brelok, torebki biodrowe, czapka, czekoladki, krówki, pendrive, powerbank, kredki ze strugaczką, odblaskowe kamizelki, multinarzędzie, torba na zakupy, skrobaczka, zapach samochodowy, koszulka polo, narzędzie wielofunkcyjne z logo, zestaw do pisania, reklamówki z logo, program do haftu, Mini Ciągnik Rolniczy z kosztami odprawy celnej, czyścik samochodowy.
2019	marzec	tablica reklamowa, długopisy metalowe z logo, karty świąteczne i koperty, pamięć USB, torba na ramię, zeszyt, gra logiczna, zakładka do książki, brelok z kompasem, trial softshell, saszetka nabiodrowa, notes bez okładki,

		<p>smycz z karabińczykiem, zakreslacz z karabińczykiem, odblaskowy karabińczyk z diodą, brelok z żetonem i latarką, brelok odblaskowy z zawieszka w kształcie kamizelki bezpieczeństwa, torba ze sznurkiem z odblaskowymi częściami, funkcyjny scyzoryk ze stali nierdzewnej, opaska odblaskowa, zawieszka odblaskowa, długopisy kolorowe i ołówki, worek plecak, parasol z drewnianą rączką, parasol manualny, kubek kwadratowy, zestaw do badmintonu, mysz bezprzewodowa, karty plastikowe z nadrukiem, ładowarka samochodowa z logo, koszulki białe z logo, baner, plansza reklamowa, wizytówka dwustronna, torba laminowana, pendrive z logo, wizytówki, notesy, tabliczki srebrne laminowane i grawerowane, baner reklamowy, roll-up, miarka, kubki, rozliczenie za gaz, torba na zakupy, torba bawełniana z nadrukiem, kubek z logo, ulotka A5, filiżanka z nadrukiem logo.</p>
2019	kwiecień	<p>Plakat A1, kamizelka odblaskowa, zawieszka odblaskowa z logo, długopis z logo, wizytownik, kleser na wizytówki, skrzynka na wino, parasol z nadrukiem, zawieszka do bagażu, kurtka z nadrukiem, koszulka polo z nadrukiem, smycz z logo, flaga z logo, wełna drzewna do wypełnienia, odblaski na rękę, USB z logo, znaczek posrebrzany, matryca, koszulka polo damska i męska, zestaw piśmienniczy, zestaw pióro kulkowe, t-shirt z logo, koszt przygotowalni – sito, koszt programu do haftu, tablica, naklejki, usługa transportowa, kredki ołówkowe, teczka konferencyjna z długopisem, notes z logo, wykonanie i dostawa materiałów promocyjnych zgodnie z ofertą, rollup, koperta C5 z okienkiem, koperty C5 i C4, kartki świąteczne, flaga, ski passy, deska do sera z logo, zestaw do wina z logo, torba laminowana, ekspozycja materiałów wyborczych kandydata do europarlamentu, nadruk na torbach, przygotowalnia, scyzoryk, brelok LED, ładowarka, kubki, miś, wizytówki, gadżety promujące, upominki i nagrody na festyn, notes z logo, młynki, deski do pizzy, zaproszenia na targi, zegar z kamienia, tablica, bidon z karabińczykiem, kubki termiczne, latarki, pins z efektem 3D, torba składana, nadruki na koszulkach, kamizelka robocza z logo, spodnie robocze z logo, koszulka z logo, torba papierowa, pieczętka, zestaw upominkowy z nadrukiem, brelok w kształcie serca, znaki z folii,</p>

		tabliczki grawerowane, pojazd CAN-AM Outlander z kosztami odprawy celnej, samochód porsche PANAMERA, skuter wodny, motocykl Kawasaki, przyczepa do skutera wodnego, zakładka, długopis, poziomica, miarka, USB 18GB i 32GB, pudełko na USB, grawer, zawieszki zapachowe.
2019	maj	Obsługa cateringowa stoiska targowego, kubek ceramiczny z logo, druk dyplomów z logo, druk podziękowań w oprawie z logo firmy, torba z logo firmy, brelok odblaskowy z logo, haft, program do haftu, materiały promocyjne, mucha jedwabna, apaszka jedwabna, portfel męski i damski, kubek porcelanowy, filiżanka porcelanowa, długopis, termos w pokrowcu, zestaw piśmienniczy, multinarzędzie, smycz sublimacyjna, worki na nawóz z logo, koszt matrycy, urządzenie do robienia baniek z logo, fartuch kuchenny z logo, zestaw barbecue z logo, taca kelnerska z logo, zestaw noży kuchennych z logo, zestaw sztućców kuchennych, torba laminowana, bidon z karabińczykiem, kubek termiczny, latarka, scyzoryk z logo, długopis ze wskaźnikiem laserowym z logo, zestaw prezentowy z logo, sprzęt sportowy, latarka teleskopowa z logo, USB z logo, brelok LED z logo, ulotki, torby bawełniane z logo, flaga z logo, kombinezon wędkarski z logo, podbierak wędkarski z logo, pływak wędkarski z logo, mata z logo, odzież z logo, koszulka polo z haftem z logo, teczka A5 z logo, smycz z logo, wzornik pastele, obsługa stanowiska wystawienniczego: koszty stanowiska, stojaki, lada z logo, ekran plazmowy, hockery, długopisy, pendrive, smycze, torebki, notesy, krówki, zestaw piśmienniczy, zestaw z powerbankiem, portfel, obsługa stanowiska, obsługa hostess, materiały poligraficzne, usługa transportu (tj. Faktura nr FA/195/2019).
2019	czerwiec	Kurtka softshell z logo, koszulka z logo, długopis metalowy z logo, t-shirt z logo, plastikowy brelok z logo, brelok-światełko odblaskowe z logo, materiały promocyjne dla gminy, flaga firmowa z logo, rollup, opaska, projekt graficzny, USB z logo, brelok z logo, ładowarka samochodowa z logo, długopis z logo, plecak z logo, maskotka miś z logo, wizytownik z logo, plecak z kredkami z logo, kubki z piktogramem, gadżety reklamowe, koszulka polo z haftem logo, apteczki z logo, bidon z logo, linijki z logo,



		<p>domki dla ptaków z logo, brelok kamizelka z logo, pudełko śniadaniowe z logo, opaska samozaciskowa z logo, pojemnik na lunch z logo, scyzoryk z logo, torba bawełniana z logo, torba termiczna z logo, worek termiczny z logo, worki dla dzieci z logo, plecak z logo, kosmetyczka z logo, opaska na ramię z logo, bidon z logo, lampka rowerowa z logo, światełko do butów z logo, torba non woven z logo, zestaw plażowy z logo, agregaty prądotwórcze z logo, pieczątki z logo wraz z tuszem, liczniki z logo, bramki z logo, balony z logo, pompki do balonów z logo, pudełka na kubki, kubek ceramiczny z logo, zestaw pióro wraz z długopisem, torba papierowa, brelok odblaskowy, worek, saszetka, fartuch, torba bawełniana, opaska odblaskowa, zestaw biurowy, pióro kulkowe, tablice ostrzegawcze, fartuch kuchenny, koszulka polo z logo, usługa oklejania, wzornik pastele, filiżanka z nadrukiem, druk folderów, smycze, zawieszki do identyfikatorów, miarka, portfel, zestaw piśmienniczy, tabliczka okolicznościowa, wizytówka, plecak dziecięcy z logo, plecak sportowy z logo, plecak szkolny z logo, torba sportowa z logo, zestaw do malowania z logo, składane plastikowe słuchawki z logo, piórniki dziecięcy z logo, dwuwarstwowa piłka do gry z logo, teczki z logo, zestaw narzędzi wielofunkcyjnych z logo, latarka z logo, kubek ceramiczny z logo, rollup z grafiką, smycz z logo, balon z logo, pompka do balonów, ołówek z logo, długopis plastikowy z logo, materiały promocyjne, portfel z logo, statuetka z logo, fartuch z logo, usługa reklamowa na festiwal, materiały reklamowe, przyczepa z kosztami odprawy celnej, balon z nadrukiem logo, organizacja imprezy eventowej (tj. Faktura VAT nr 200/2019 i załączona do niej Faktura zaliczkowa nr 1/05/2019), impreza eventowa – koszty prowizji (tj. Faktura nr FA/256/2019).</p>
2019	lipiec	<p>Czapka z logo, koszulka z logo, balony z logo, długopis z logo, smycz z logo, reklamówka marketka z logo, zapalniczka, okulary z nadrukiem, czapeczka z nadrukiem, plakat reklamowy, ulotka reklamowa, ręcznik z logo, ołówek z logo, powerbank, wizytownik z logo, notatnik z logo, pamięć USB, zestaw piśmienniczy z logo, koperta C5 z okienkiem, wkrętarka, żelazko, myjka do okien, walizka DXXL, czapka Smerfetka z</p>



		<p>logo, scyzoryk z logo, latarka teleskopowa z logo, plecak z logo, słuchawki z logo, głośnik z logo, opaski wielofunkcyjne z logo, tabliczki przydrzwiowe, wizytówki, pieczęta, tablice numer rejestracyjny, zestawy prezentowe z logo, wykonanie grafiki na samochodzie, torby, długopisy, flaga, czapka z haftem, kamizelka z nadrukiem, koszulka polo z logo, zapalniczka z logo, pendrive, latarka z logo, reklamówka, brelok metalowy, certyfikaty, koszulka z logo, kubek latte z logo, kubek classic z logo, torba papierowa z logo, saszetka z logo, torebka z logo, etui silikonowe, t-shirt z logo, koszulka polo z haftem i program do haftu, czapka z nadrukiem, długopis metalowy z grawerem, brelok metalowy z grawerem, zestaw memo z logo, kubek porcelanowy, zawieszki zapachowe, opaska odbłaskowa z logo, zawieszka do bagażu, parasol z logo, pendrive USB z logo, scyzoryk z logo, ładowarka USB z logo, wizytówka, bloczki samokopiujące, skutery wodne, samochód ciężarowy Chevrolet, samochód Toyota, mini ciągnik CAN-AM Outlander, uchwyt na telefon z logo, obsługa stanowiska wystawienniczego: stojaki, lada z logo, ekran plazmowy, hockery, długopisy, torebki, notesy, obsługa stanowiska, obsługa hostess, materiały poligraficzne, usługa transportu (tj. Faktura nr FA/258/2019).</p>
2019	sierpień	<p>Koszulka polo z haftem z logo, t-shirt z nadrukiem, latarka teleskopowa z logo, ulotki A5, notes A5, namiot eventowy z nadrukiem i usługą transportu, zaproszenie na dożynki, koszulka t-shirt, saszetka, worek z nadrukiem, długopis z nadrukiem, naklejki, tablice zewnętrzne z nazwą miejscowości, certyfikaty i podziękowania, polar z haftem, słuchawki z logo, zestaw do wina i szachy z logo, piłka dmuchana z logo, zestaw ceramiczny z logo, pudełko na herbatę, notesy A6 z logo, długopis z logo, zestawy prezentowe, kubek z logo firmy, wizytówki, czapka z logo, smycz z logo, koszulka polo damska i męska, zawieszki zapachowe do samochodu, smycze reklamowe, scyzoryk z logo, USB ładowarka samochodowa z logo, naklejka z logo, miś z logo, brelok LED z logo, koszulka z logo, koperty, projekt wykonania i montaż oznakowania zbiornika wodnego, torebka z logo, tabliczki na meble, zawieszka z logo, długopisy z logo, brelok z logo,</p>



		<p>metalowy powerbank z logo, opaska na rękę USB z logo, pendrive z logo, długopis metalowy w pudełku z logo, opaska odblaskowa z logo, notes ekologiczny z logo, etui na karty z logo, brelok do kluczy z podstawką na telefon z logo, opaska na ramię na telefon komórkowy z logo, torba papierowa z logo, kubek pakowany w kartonik z logo, naprawa GOLF CART-EZGO, samochód osobowy z kosztami odprawy celnej, ciągnik CAN-AM, samochód osobowy używany Mercedes-Benz, łódź Cajun Bouwjaar, pojazd GOLF CART-EZGO używany, samochody Mazda, skuter Hond, skuter wodny, notes na spirali, smycz sublimacyjna.</p>
2019	wrzesień	<p>Filiżanka z nadrukiem logo, wizytówki, pieczętki, wizytówki przydrzwiowe, plansze PCV z nadrukiem, baner duży z nadrukiem, logo przestrzenne na ścianę, koszulka z logo, zabawki edukacyjne, baner, długopisy z logo, pendrive z logo, kieszonkowe narzędzie wielofunkcyjne z logo, torba z logo, parasole z logo, notesy z logo, kubki z logo, certyfikaty, torba z nadrukiem, worek odblaskowy na plecy z logo, lampki rowerowe z logo, torba papierowa z logo, gadżety reklamowe z logo, smycze z logo, etui identyfikator, plakaty reklamowe, ulotki reklamowe, ścianka z grafiką jednostronną, zakup zdjęć, ołówek stolarski, t-shirt, notatniki, kredki, torby na zakupy, kubki, powerbank, koc piknikowy, kubki porcelanowe, notesy z długopisem z logo, zestawy kredek drewnianych z logo, drewniane zakładki z logo, pluszowa pacynka z logo, saszetka sportowa z logo, flaga, identyfikator, brelok z logo, metrówka z logo, scyzoryk z logo, długopisy z nadrukiem logo, koszulka polo z haftem, czapka z nadrukiem, brelok LED z logo, USB z logo, kamizelka odblaskowa z logo, USB ładowarka z logo, zestawy prezentowe z logo, koszulka sportowa z logo, krówka z logo, kurtka z logo, torby ekologiczne z włókniny, kufel szklany z nadrukiem, lada targowa z logo, rollup, koszty transportu nagród, zaprojektowanie, druki i dostawa naklejek do indeksu oraz dokumentów rekrutacyjnych, pojazd CAN-AM Maverick wraz kosztami odprawy celnej, używany samochód osobowy Chevrolet, przyczepa lekka, zestaw czekoladek, wizytownik, worek na sznurkach, latarka.</p>

2019	październik	<p>Kubek z logo wraz z opakowaniem, USB pendrive z logo, torba laminowana z logo, wizytówki, miś z logo firmy, długopis z logo, koszulka polo z logo, banery reklamowe z logo, plakaty, tabliczki, ołówek z nadrukiem logo, plansza na bar z logo wraz z usługą transportu, kalendarz książkowy wraz z usługą transportu, etui na medal, koszulka z logo z haftem, pieczęćka, kurtka z nadrukiem logo, koszulka polo z haftem z logo, kalendarze A5, zestaw książkowy A5 wraz z długopisem i tłoczeniem logo, biuwary VIP wraz z tłoczeniem logo, matryca z logo do tłoczenia, notes format A6, torba bawełniana, plastikowy stojak na długopisy z uchwytem na telefon i podświetleniem LED, ręcznik sportowy, zegar ścienny z termometrem i higrometrem, projekt i wykonanie banerów reklamowych dla kandydata w wyborach, kubek izotermiczny z nadrukiem, długopis z laserem i latarką, cukierki krówki z logo, długopisy drewniane, torba papierowa z logo, teczka z logo, worek z logo, opaska odblaskowa z nadrukiem, kamizelka odblaskowa z logo, długopisy plastikowe, ołówek z gumką, kredki, kreda, projekt i wymiana grafiki oraz konstrukcji baneru, koszulki wraz z haftem, program Koło Gospodyń, program Nowe Horyzonty, balony, smycze z logo, naszywki, gra domino, butelka na napoje, pływająca kaczka, projekt i wydruk banerów, długopis z nadrukiem, t-shirt z logo, kubki reklamowe, breloki z logo, materiały promocyjne, polar z logo, teczka, kalendarz planszowy, kubek z logo, kalendarz trójdzielny, fartuchy z haftem logo, długopis z logo i napisem okolicznościowym, teczka kartonowa z nadrukiem, torby płócienne z nadrukiem, ołówek kreślarski z logo, metrówka z nadrukiem, kalendarz planszowy, kalendarz wieloplanezowy, kalendarz kieszonkowy, portfel z logo, latarka, multinarzędzie z logo, zestaw portfel wraz z etui, banery dla kandydata w wyborach, blok A4 z nadrukiem, pojazd typu Segway, motocykl Harley-Davidson, stacja pogody, piórniki z kredkami, notesy A5 i notes podkładka mat, organizator, bidon termiczny, kubek termiczny, brelok latarka, zestaw śrubokrętów, scyzoryk, latarka, balon z nadrukiem logo, gogle, zegar na biurko z ładowarką indukcyjną, powerbank, ładowarka ze słuchawką, słuchawka, zestaw podróżny, uchwyt do telefonu, zestaw piśmienniczy,</p>
------	-------------	--



		<p>piórnik bambusowy, zakreślacz, notesy, karteczki samoprzylepne, portfele, lupa z lampką LED, torba piknikowa, zestaw do grilla, zestaw lunchowy, otwieracz kapsel, plecak rowerowy, opaska, bransoletka fitness, zestaw podróżny, torba podróżna, pokrowiec na ubrania, kosmetyczka, kamizelka odbłaskowa dziecięca, uchwyt rowerowy, lampka rowerowa, worek na sznurkach.</p>
2019	listopad	<p>Kurtki wiatrówki z logo, polar z haftem z logo, kalendarz dzienny A5, kalendarz tygodniowy A5 i A4 z opakowaniem, pudełko na zegar, papier firmowy, legitymacje, pieczętka, etui na dokumenty z logo, planer, kalendarz z logo, teczka kartonowa z nadrukiem i z tłoczonym logo, torebka papierowa z nadrukiem, teczka z nadrukiem, certyfikaty wraz z kosztami przesyłki, zestawy prezentowe z logo, tabliczka z dystansami, brelok LED z logo, ładowarka samochodowa z logo, latarka teleskopowa z logo, notesy z logo, koszulka polo z haftem, pieczętka z usługą wysyłki, t-shirt z logo i bez nadruku, koszulka polo bez nadruku, smycze, teczka A5 z logo, etui na identyfikator, usługa oklejania szyb, kartka świąteczna z nadrukiem, teczka z tłoczeniem, kalendarz reklamowy wraz z oprawą i tłoczeniem, matryca do tłoczenia, hub organizer z logo, kartka świąteczna z logo, kurtki softshell z logo, wizytówki, zestaw gadżetów reklamowych z logo, wymienna grafika w ścianie, plansze informacyjne, karnet świąteczny z logo, zestaw powerbank z logo, plansza reklamowa, kalendarz książkowy z logo, kalendarz trójdzielny wraz z kopertą foliową, kalendarz biurkowy, kalendarz książkowy kieszonkowy, pudełka do kalendarzy, matryce do tłoczenia, zestaw podarunkowy z logo, kalendarz jednoplanszowy, trójdzielny i wieloplanszowy z logo, biuwar, torba bawełniana z logo, kalendarz B5 z logo, torba papierowa z logo, kalendarz A6, notes A4, długopis z logo, parasol z logo, długopis laser z logo, adapter podróżny, stempel, pojazd używany CAN-AM Outlander, samochód Honda Civic, samochód Volkswagen Golf, ładowarka indukcyjna, rękawiczki dotykowe, zestaw do robienia zdjęć, zestaw piśmienniczy, kalkulator z linijką, torebka wodoodporna, układanka, ponczo przeciwdeszczowe, portfel, kieszonka do</p>

		telefonu, kubek, poduszka podróżna, organizacja imprezy eventowej (tj. Faktura nr FA/465/2019).
2019	grudzień	Długopis metalowy, kalendarz książkowy z logo, kubek z logo, kubek termiczny, bidon, długopis ze wskaźnikiem, kalendarz A5 z tłoczonym logo, kalendarz ścienny trójdzielny z logo, teczki tekturowe z logo, kalendarz biurkowy, notatnik z logo, znaczek w klapę, tablica z regulaminem, blok z karteczkami, długopis aluminiowy, podkład na biurko, torba bawełniana, torby plastikowe, scyzoryki, breloki, smycze, czapki, kamizelki, kalendarz B5 i A4, certyfikaty z przesyłką, koszula z haftem, karnet świąteczny z nadrukiem, koszulka polo z logo, kurtka z nadrukiem logo, wizytówki, wizytówka przydrzwiowa, zestaw prezentowy z logo, torba bawełniana z logo, torba papierowa, kalendarz B5 skórzany wraz z tłoczeniem logo, blok 108D, kalendarz książkowy kieszonkowy, kalendarz książkowy A5, portfel, etui na klucze, szal damski, parasol, zestaw prezentowy, folder A5, organizer kalendarz skóra, długopis drewniany z logo, kalendarz trójdzielny autorski, zestaw upominkowy z logo, biuwar, nadruk na katalogach z logo, grawer logo na deskach bambusowych, latarka teleskopowa z logo, brelok LED z logo, miś z logo, szczotko-skrabaczka, zwijana miarka z logo, kalendarz plakatowy, terminarz stojący, projektowanie kalendarzy, wykonanie teczek z logo, koperta kartonowa, naklejki, ręczniki z logo, torba na laptop, skrzynki na wino, scyzoryk z logo, czapka z logo, notesy A5 i A6 z logo, pendrive z logo, certyfikaty, koperty, grawerton z etui, tablice kierunkowe, bierki, gry dla dzieci, domino, zestaw do kolorowania, zestaw kredek, brelok odblaskowy, dziecięce kamizelki odblaskowe, paletki do gry, długopisy, notes kieszonkowy, podkład na biurko, kalendarzyki listkowe, zestaw książkowy, zestaw kalendarz+ długopis + tłoczenie logo, matryca z logo do tłoczenia, wykonanie oraz dostawa gadżetów reklamowych w postaci kalendarzy biurkowych, książkowych i wiszących trójdzielnych, usługa grawerowania, torba skórzana dyplomata, legitymacja, zestaw do malowania, zakreślacz, podróżny przybornik do szycia, kubek termiczny z grawerem, biuwar z listwą, długopis lusterkowy, zestaw długopisów i ołówków, flaga firmowa,

		zestaw świąteczny, artykuły reklamowe z logo, przyczepa samochodowa, skuter wodny z kosztami odprawy celnej, plecak, bidon.
2020	lutym	Parasol z logo, otwieracz z logo.

Jak wynika więc z powyższego tabelarycznego zestawienia przekazanych przez Beneficjenta dokumentów księgowych i dokonanych w nich opisów towarów i usług oraz dokonanej oceny tych dokumentów, Beneficjent sprzedaje i dostarcza materiały reklamowe, promocyjne, balony, prospekty, zestawy prezentowe, kalendarze, banery, gabloty reklamowe, gadżety reklamowe i promocyjne itp., co jednocześnie dowodzi, że Beneficjent dostarcza innym podmiotom materiały i usługi potrzebne do organizacji, promocji i zarządzania targami i wystawami w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w kodzie PKD 73.11.Z – Działalność agencji reklamowych. Ponadto w tym miejscu wskazać należy, że przedstawione przez Beneficjenta faktury nie pozostawiają więc wątpliwości, iż prowadzona przez niego działalność koncentruje się na działalności reklamowej w szerokim znaczeniu. Poza kilkoma przypadkami (tj. wyżej wskazane Faktury nr 200/2019, FA/256/2019, FA/195/2019, FA/258/2019 i FA/465/2019) przedstawione faktury nie mają nic wspólnego z działalnością w obrębie kodu PKD 82.30.Z, przynależnego do branży targowej i wystawienniczej. Natomiast fakt, że zlecciodawcami i odbiorcami towarów i usług Beneficjenta są podmioty wykorzystujące nabyte materiały do działalności wystawienniczej, targowej czy kongresowej oraz podmioty stricte zajmujące się organizacją ww. imprez (.....) nie oznacza, że również Beneficjent taką działalność w tym zakresie prowadzi, bowiem prowadzą ją kontrahenci Beneficjenta, a on do tego celu dostarcza im potrzebne towary i usługi.

Beneficjent we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy odniósł się do uzasadnienia Instytucji Zarządzającej w zaskarżonej decyzji, że nowy rodzaj działalności gospodarczej powinien być działalnością główną przez co najmniej dwa lata za nim zostanie zmieniona przypisana do jednostki dana działalność przeważająca. Beneficjent w myśl tego twierdzenia zaznacza, że jego działalność w zakresie targów, wystaw prowadził od początku istnienia firmy i zawsze była to działalność przeważająca.

Beneficjent również w piśmie z dnia 7 sierpnia 2023 r. zarzucił Instytucji Zarządzającej błędne założenie aby zmiana kodu PKD nastąpiła tylko z powodu uzyskania dotacji na kapitał obrotowy. Bezsprzecznym faktem w analizowanej sprawie jest zmiana wpisu przeważającej działalności gospodarczej w CEiDG przez Beneficjenta dopiero po ogłoszeniu kryteriów wyboru projektów w naborze nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 tj. w dniu terminu naboru wniosków o dofinansowanie

(tj. 19.08.2020 r.). W zakresie kwestii zmiany kodu PKD 82.30.Z na kod przeważającej działalności gospodarczej dopiero w dniu ogłoszenia naboru wniosków o dofinansowanie Beneficjent w przekazanej korespondencji wskazał, że dokonana zmiana miała charakter jedynie porządkowy z uwagi na fakt, iż zdaniem Beneficjenta taka działalność w ramach kodu PKD 82.30.Z była prowadzona od początku istnienia firmy. Instytucja Zarządzająca nie podziela takiego stanowiska Beneficjenta, ponieważ jak wynika z ww. aktów wykonawczych prawa krajowego nowy rodzaj działalności gospodarczej powinien być działalnością główną przez co najmniej dwa lata, zanim zostanie zmieniona przypisana do jednostki dana działalność przeważająca. Nie ulega wątpliwości, że w analizowanej sprawie z taką sytuacją nie mamy do czynienia, ponieważ do dnia 18 sierpnia 2020 r. przeważającą działalnością gospodarczą Beneficjenta, zgodnie z kodem PKD wpisanym w CEiDG była działalność w zakresie **sprzedaży hurtowej niewyspecjalizowanej tj. według kodu PKD 46.90.Z**. Dopiero w dniu naboru wniosków o dofinansowanie Beneficjent zmienił kod przeważającej działalności gospodarczej na kod PKD 82.30.Z, przypisany do podmiotów działających w branży targowej, wystawienniczej i kongresowej (schemat A naboru), zwiększając tym samym swoje szanse na uzyskanie środków dofinansowania jako podmiot przypisany właśnie do takiej branży wpisanej w zasadach tego naboru na listę branż gospodarczych szczególnie dotkniętych skutkami wprowadzonego stanu pandemii COVID-19. Szczególne wątpliwości wzbudza również fakt dokonania tej zmiany akurat w sierpniu po ogłoszeniu kryteriów wyboru do naboru na kapitał obrotowy. Zdaniem Instytucji Zarządzającej Beneficjent powinien dokonać tej zmiany już długo wcześniej bo jak sam twierdzi działalnością wystawienniczą/targową zajmował się już w latach 90-tych i zawsze była to działalność przeważająca. Jednakże, tego nie zrobił co dowodzi, że zmiana kodu uprawniającego do uzyskania dofinansowania nie była przypadkowa. Jednocześnie mając na uwadze spadek obrotów w prowadzonej działalności gospodarczej nie było przeszkód, aby Beneficjent aplikował o dofinansowanie w ramach schematu B tego naboru, skierowanego do pozostałych branż gospodarczych, które mogły w ograniczonym zakresie prowadzić swoją normalną działalność. Jednakże, Beneficjent poprzez swoje działanie tj. ww. zmianę kodu PKD przeważającej działalności gospodarczej i wpisanie w pkt II wniosku o dofinansowanie tego kodu PKD 82.30.Z został zakwalifikowany do schematu A tego naboru wniosków i tym samym znacznie wzrosły szanse Beneficjenta na przyznanie środków wnioskowanego dofinansowania. Ustalenie przeważającej branży w działalności gospodarczej Beneficjenta było kluczowe aby wziąć udział w konkursie. Dlatego też stwierdzenie Beneficjenta, które przedstawił w piśmie z dnia 7 sierpnia 2023 r. a mianowicie „*kwestia tego czy jest to działalność wiodąca mojej firmy czy nie, jest w tej sytuacji kwestią drugorzędą, wtórną,*

nieistotną”, Instytucja Zarządzająca uznaje za błędne.

Zgodnie z klasyfikacją kodów PKD ustanowioną w akcie wykonawczym prawa krajowego tj. rozporządzeniu 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 ramach kodu PKD 73.11.Z objęto właśnie działalność w zakresie kompleksowego projektowania i realizowania kampanii reklamowych poprzez:

1. Projektowanie, planowanie i umieszczanie reklam w mediach drukowanych, radio, telewizji, Internecie oraz innych mediach,
2. **Projektowanie, planowanie i umieszczanie reklam zewnętrznych w formie billboard, paneli, gablot, balonów i sterowców reklamowych, wystawach okiennych, reklam na samochodach i autobusach itp.,**
3. **Dystrybucję i doręczanie prospektów i próbek reklamowych,**
4. **Tworzenie stoisk oraz innych konstrukcji i miejsc wystawowych,**
5. **Prowadzenie kampanii reklamowych i pozostałe usługi reklamowe mające na celu przyciągnięcie lub zatrzymanie klientów np. poprzez promocję wyrobów, marketing bezpośredni, doręczanie i zamieszczanie prospektów i próbek reklamowych oraz bezpośrednią reklamę korespondencyjną, doradztwo marketingowe.**

Jednocześnie zauważyć należy, że zgodnie z treścią Działu 73 ww. rozporządzenia z dnia 24 grudnia 2007 r. ws. kodów PKD, **kod PKD 73.11.Z nie obejmuje natomiast:**

1. Działalności wydawniczej dotyczącej materiałów reklamowych, sklasyfikowanej w 58.19.Z,
2. Produkcji reklam telewizyjnych, sklasyfikowanej w 59.11.Z,
3. Badań rynku, sklasyfikowanych w 73.20.Z,
4. Fotografii reklamowej, sklasyfikowanej w 74.20.Z,
5. Wysyłania materiałów reklamowych, sklasyfikowanego w 82.19.Z,
6. **Organizacji targów i wystaw, sklasyfikowanej w 82.30.Z.**

Instytucja Zarządzająca stoi więc na stanowisku, że zgodnie z wyżej omówioną klasyfikacją kodów PKD ustanowioną w przedmiotowym akcie wykonawczym prawa krajowego oraz mając na uwadze przeprowadzoną analizę ww. faktur z roku 2019, **Beneficjent przeważającą działalność gospodarczą prowadził w 2019 r. w obszarze kodu PKD 73.11.Z – Działalność agencji**

reklamowych, a nie kodu PKD 82.30.Z, w ramach którego zawniioskował o środki dofinansowania unijnego.

W związku z czym, Beneficjent nie wykazał, że był uprawniony do wnioskowania o środki unijne w ramach podmiotów uprawnionych do aplikowania w schemacie A przedmiotowego naboru wniosków, ponieważ przeważającą działalnością gospodarczą prowadzoną przez Beneficjenta w roku 2019 (tj. w roku poprzedzającym wystąpienie stanu pandemii COVID-19) nie była działalność związana z kodem PKD wskazanym jako kod główny we wniosku o dofinansowanie tj. kodem 82.30.Z (branża targowa, wystawiennicza i kongresowa). Wykazany przez Beneficjenta we wniosku o dofinansowanie kod przeważającej działalności gospodarczej nie miał więc potwierdzenia w dokumentacji finansowej załączonej do tego wniosku. Instytucja Zarządzająca po przeprowadzeniu po Audycie KE ponownej weryfikacji wniosku o dofinansowanie wraz z załącznikami ustaliła, że **zdecydowana większość uzyskanych przychodów (tj. około 93%) w okresie przyjętym do spadku we wniosku o dofinansowanie pochodziła z działalności gospodarczej w zakresie działania agencji reklamowej i związanej z tym sprzedaży ww. artykułów o charakterze reklamowym, promocyjnym itp., które nie wpisują się w działalność objętą kodem PKD 82.30.Z, a co za tym idzie nie mają nic wspólnego z działalnością targową, wystawienniczą i kongresową**. Instytucja Zarządzająca w wyniku powtórnej weryfikacji wniosku o dofinansowanie wraz z załącznikami stwierdziła więc, że w roku 2019 większość wykazanych przychodów pochodziła z działalności agencji reklamowej objętej innym kodem PKD tj. kodem 73.11.Z, czyli kodem PKD nieobjętym dofinansowaniem w ramach schematu A przedmiotowego naboru. Jednocześnie, w wyniku tej ponownej oceny wniosku o dofinansowanie Instytucja Zarządzająca stwierdziła, że jako przychody z działalności związanej z organizacją targów, wystaw i kongresów (tj. w ramach kodu PKD 82.30.Z) w roku 2019 uznano jedynie 5 następujących faktur:

1. Faktura VAT nr 200/2019 z dnia 04.06.2019 r. wraz z załączoną do niej Fakturą zaliczkową nr 1/05/2019 z dnia 24.05.2019 r. na łączną kwotę brutto: 63 440,94 zł,
2. Faktura VAT nr FA/256/2019 z dnia 30.06.2019 r. na kwotę brutto: 4 106,72 zł,
3. Faktura VAT nr FA/195/2019 z dnia 24.05.2019 r. na kwotę brutto: 65 220,75 zł,
4. Faktura VAT nr FA/258/2019 z dnia 02.07.2019 r. na kwotę brutto: 30 454,80 zł,
5. Faktura VAT nr FA/465/2019 z dnia 05.11.2019 r. na kwotę brutto: 27 306,00 zł.

Łączna kwota brutto tych faktur wynosi więc: 190 529,21 zł i stanowi tylko 7% całkowitych rocznych przychodów w 2019 r., które zgodnie z przekazanymi przez Beneficjenta deklaracjami

VAT-7 wyniosły kwotę: 2 665 385,00 zł (vide: pismo znak: IR-V.432.6.844.2020 z dnia 29 marca 2023 r. i kopie deklaracji VAT-7). W związku z czym należy stwierdzić, że tym samym potwierdza to ustalenie, że przeważającą działalnością gospodarczą Beneficjenta w roku 2019, poprzedzającym stan pandemii COVID-19, nie była działalność wystawiennicza, targowa i kongresowa (tj. zgodnie z kodem PKD 82.30.Z). Działalność związana z organizacją targów, wystaw i kongresów stanowi jak omówiono powyżej niewielki procent ogólnej działalności Beneficjenta (7%) i nie jest kodem przeważającej działalności gospodarczej. Pozostałe faktury przekazane przez Beneficjenta, jak to już powyżej omówiono w ujęciu tabelarycznym, dotyczą obrotu pojazdami (tj. kwota około 674 310,00 zł) oraz w przeważającej większości związane są z działalnością agencji reklamowych w ramach kodu PKD 73.11.Z, będącego jednym z kodów PKD widniejących w CEiDG Beneficjenta.

Instytucja Zarządzająca po przeanalizowaniu pisma Beneficjenta z dnia 7 sierpnia 2023 r. w którym Beneficjent zarzucił błędny sposób weryfikacji działalności preferowanego kodu PKD, podtrzymała stanowisko w sprawie niekwalifikowalności wydatków w ramach projektu. Instytucja Zarządzająca dokonała analizy wszystkich dostarczonych przez Beneficjenta faktur i stwierdziła, że opisy przedstawionych w toku weryfikacji dokumentów wskazują, że działalność Beneficjenta koncentruje się na działalności reklamowej w szerokim znaczeniu, co nie mieści się w obrębie kodu PKD 82.30.Z. Do ustalenia poziomu przychodów na poziomie 6,65% posłużyły wyłącznie dokumenty księgowe z 2019 r. na których Beneficjent w sposób bezpośredni zajmował się organizacją i obsługą stanowiska targowego/wystawienniczego, a co za tym idzie tylko takie zdaniem Instytucji Zarządzającej mogły być uznane za prowadzenie działalności w ramach kodu 82.30.Z. Również załączone e-maile służbowe nie budzą wątpliwości, że Beneficjent nie zajmował się bezpośrednio działalnością wystawienniczą, targową i kongresową.

W związku z powyższym Instytucja Zarządzająca w sposób jednoznaczny stwierdziła, że w ramach schematu A naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 wniosek o dofinansowanie Beneficjenta nie kwalifikował się do objęcia wsparciem unijnym a Beneficjent gdyby nie zmienił w dniu naboru kodu przeważającej działalności gospodarczej to przecież mógł się ubiegać o przedmiotowe wsparcie, ale w ramach innego schematu B naboru – odpowiadającego spadkowi przychodów zaprezentowanego w przekazanej do wniosku dokumentacji finansowej. Faktem niezaprzeczalnym jest jednak zmiana kodu przeważającej działalności gospodarczej dokonana przez Beneficjenta w dniu naboru wniosków o dofinansowanie, która w rezultacie spowodowała zakwalifikowanie wniosku do naboru według schematu A. Załączona przez Beneficjenta dokumentacja finansowa do

wniosku o dofinansowanie wskazuje, że większość przychodów w okresie przyjętym do spadku przychodów odnotowano w ramach działalności agencji reklamowej (tj. ponad 1 800 000,00 zł), część ze sprzedaży pojazdów (tj. ok. 674 310,00 zł), natomiast usługi świadczone przez Beneficjenta w ramach kodu PKD 82.30.Z stanowiły jedynie niewielki udział w przychodach (tj. kwota 190 529,21 zł).

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 82.30.Z).

Beneficjent w przekazanej korespondencji nie podziela stanowiska Instytucji Zarządzającej w kwestii niekwalifikowania się do dofinansowania unijnego w ramach schematu A przedmiotowego naboru. Zdaniem Beneficjenta prowadzona w ramach jego działalności gospodarczej sprzedaż artykułów reklamowych i promocyjnych itp., a także współpraca z podmiotami organizującymi stoiska wystawowe na targach/kongresach, świadczy o prowadzeniu przeważającej działalności gospodarczej w ramach kodu PKD 82.30.Z czyli w zakresie obsługi i organizacji targów. Ponadto Beneficjent wskazał, że poprzez ww. sprzedaż artykułów realizuje on działalność w obrębie kodu PKD 82.30.Z, ponieważ wszystkie towary i usługi objęte tymi fakturami są później wykorzystywane przez jego nabywców w trakcie wystaw czy kongresów i jest on nadal ich autorem i tym samym również realizuje działalność wystawienniczą. Instytucja Zarządzająca uznaje takie stanowisko za bezzasadne, ponieważ zgodnie z omówionymi powyżej założeniami naboru wniosków o dofinansowanie, środki EFRR **w ramach tego naboru wyraźnie skierowane były w ramach schematu A do podmiotów, które w sposób bezpośredni zajmują się organizacją i obsługą targów, kongresów czy wystaw.** Zdaniem Instytucji Zarządzającej, Beneficjent poprzez sprzedaż ww. artykułów o charakterze reklamowym i promocyjnym (tj.

w postaci m.in. sprzedaży ulotek, kalendarzy, banerów, gadżetów promocyjnych itp.) na rzecz innych podmiotów, które to już bezpośrednio organizują sobie stanowisko w ramach targów czy kongresów prowadzi działalność w ramach agencji reklamowej w obrębie innego kodu PKD – 73.11.Z. Ponadto podkreślić również należy, że jedynie wskutek ograniczeń związanych ze stanem pandemii COVID-19 Beneficjentowi spadły przychody w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej z powodu zmniejszonej ilości sprzedawanych ww. artykułów reklamowych/promocyjnych na rzecz innych podmiotów, które nie organizowały w tym czasie wystaw, targów czy kongresów. W związku z takim stanem rzeczy Beneficjent powinien we wniosku o dofinansowanie wskazać kod przeważającej działalności gospodarczej dotyczący działalności agencji reklamowej (tj. kod PKD 73.11.Z) i wnioskować o środki unijne w ramach schematu B przedmiotowego naboru, a nie schematu A naboru skierowanego do ściśle wyselekcjonowanych branż gospodarczych, które zostały szczególnie dotkliwie obciążone skutkami wprowadzonego stanu pandemii COVID-19.

W tym miejscu zaznaczyć należy również, że Beneficjent świadczył też bezpośrednio usługi w zakresie obsługi i organizacji stanowiska targowego/wystawienniczego czy też organizacji imprezy „eventowej”, ale na okoliczność tego faktu przedłożonych zostało 5 ww. faktur, w ramach których uzyskane przychody stanowią tylko 7% całkowitych rocznych przychodów Beneficjenta w roku 2019, poprzedzającym stan pandemii COVID-19. Nie ma więc żadnej wątpliwości, że taką relację (tj. 7%) osiągniętych przychodów w ramach kodu PKD 82.30.Z nie można uznać za przeważającą działalność gospodarczą Beneficjenta, a co za tym idzie za bezzasadne uznaje się stanowisko Beneficjenta w przedmiotowej sprawie.

Nie bez znaczenia dla analizowanej sprawy są również postanowienia zawarte w § 12 ust. 7 Wezwania do naboru, gdzie wskazano, że: „***Prawdziwość oświadczeń i danych zawartych we wniosku o dofinansowanie będzie zweryfikowana przed i po zawarciu umowy o dofinansowanie projektu.***”

W związku z czym, Instytucja Zarządzająca 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.

Odnosząc się do zarzutu Beneficjenta, że nie wyjaśniono w zaskarżonej decyzji jakie Beneficjent naruszył prawo w związku z naruszeniem § 4 Wezwania do naboru, Instytucja Zarządzająca informuje, że Wezwanie mieści się w kategorii procedur o których mowa w art. 184 u.f.p. Instytucja Zarządzająca dokument opracowała na podstawie obowiązujących przepisów prawa krajowego i unijnego. Nabór realizowany był w szczególności zgodnie z dokumentami programowymi i regulacjami krajowymi oraz zgodnie z regulacjami unijnymi wymienionymi w przedmiotowym Wezwaniu.

Dalej Beneficjent pisze „*dla mnie prawo unijne to odpowiednie rozporządzenia, zarządzenia i decyzje organów Unii, a prawo krajowe to ustawy i rozporządzenia. W mojej ocenie to „Wezwanie” nie mieści się w pojęciu ani prawa unijnego ani też prawa krajowego (...)*”.

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

obrotowy dla mikro i małych przedsiębiorstw” czyli Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, stanowiącego regulamin zasad naboru i przyznawania środków dofinansowania w ramach wsparcia unijnego na kapitał obrotowy tj. zgodnie z treścią § 4 Wezwania do naboru: „Wezwanie nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 przeprowadzane w ramach **Działania 2.5 Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP** Osi Priorytetowej 2 *Konkurencyjna gospodarka* Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego (RPOWŚ) na lata 2014 – 2020, zwane dalej „Wezwaniem”, określa warunki uczestnictwa w naborze, zasady ogłaszania naboru, sposób sporządzania i doręczania wniosków o dofinansowanie dla Działania 2.5 Wsparcie inwestycyjne sektora MŚP Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014 – 2020, zwanego w dalszej części „wnioskiem o dofinansowanie” wraz z dokumentacją, sposób i miejsce złożenia, sposób oceny złożonych wniosków, zasady podejmowania decyzji o przyznaniu bądź nie przyznaniu dofinansowania.” Nie ulega więc żadnej wątpliwości, że przedmiotowe Wezwanie należy uznać za podstawę prawną udzielenia środków dofinansowania w ramach analizowanej sprawy i twierdzenie Beneficjenta, że w jego „ocenie „Wezwanie” nie mieści się w pojęciu ani prawa unijnego ani też prawa krajowego w związku z czym nie naruszył on prawa”, Instytucja Zarządzająca uznaje za bezpodstawne.

Beneficjent w sposób całkowicie autonomiczny i dobrowolny zawniósował 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 82.30.Z (branża targowa, wystawiennicza i kongresowa) 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 82.30.Z, szczególnie mając na uwadze jeszcze fakt, iż **zmiana przeważającej głównej działalności Beneficjenta została dokonana w dniu naboru wniosków o dofinansowanie.**

Wobec powyższego oraz mając na uwadze fakt, że dokumenty finansowe przekazane przez

Beneficjenta nie potwierdziły, iż faktycznie przeważającą działalność stanowiła ta z kodu PKD 82.30.Z należy uznać złożenie przez Beneficjenta wniosku o dofinansowanie w ramach schematu A za 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 oświadczenie 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 tak jak w decyzji 272/23 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 dało Instytucji Zarządzającej podstawę do stwierdzenia obowiązku zwrotu środków jako pobranych nienależnie oraz wykorzystanych sprzecznie z tymi procedurami.

Odnosząc się do zarzutu Beneficjenta, że nie wyjaśniono jakie dokładnie procedury obowiązujące przy wydatkowaniu środków unijnych zostały naruszone tym bardziej, że rozliczenie wniosku o płatność uznane zostało za prawidłowe, Instytucja Zarządzająca zaznacza, iż w przedmiotowej sprawie **naruszeniem procedur** skutkujących żądaniem zwrotu przekazanego dofinansowania było niewywiązanie się Beneficjenta z procedur opisanych w umowie o dofinansowanie czy w Wezwaniu do naboru (stanowiących podstawę Systemu Realizacji Regionalnego Programu Operacyjnego i tym samym będących „innymi procedurami” wydatkowania środków wskazanymi w art. 184 u.f.p.) tj. niewywiązanie się przez Beneficjenta z zapisów zawartych **w § 4 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20**. Zgodnie z ugruntowanym już w poprzedniej perspektywie finansowej orzecznictwem sądów administracyjnych takie istotne naruszenie przez Beneficjenta procedury obowiązującej przy wykorzystaniu otrzymanego dofinansowania, określonej w umowie o dofinansowanie / wezwaniu do naboru, stanowi wystarczającą podstawę do przyjęcia, że zaistniała przesłanka określona w art. 207 ust. 1 pkt 2 u.f.p., uzasadniająca wydanie decyzji określającej kwotę dofinansowania podlegającą zwrotowi (wyrok NSA sygn. akt: II GSK 732/11).

W takim stanie faktycznym uznać należy, że Beneficjent **naruszył procedury wydatkowania środków unijnych oraz pobrał środki dofinansowania w sposób nienależny**, a tym samym środki finansowe przeznaczone na realizację projektu, w ramach którego wypłacone w dniu 26 stycznia 2021 r. środki dofinansowania z EFRR w formie zaliczki **nie przyczyniły się do osiągnięcia założonego celu projektu z powodu sfinansowania wydatków w ramach wniosku o dofinansowanie niekwalifikującego się do wsparcia w ramach schematu A naboru wniosków o dofinansowanie i tym samym podlegają zwrotowi**. Na tej podstawie stwierdzić można, iż zaszła niezależna podstawa do żądania zwrotu całości wypłaconych środków dofinansowania

gdyż Beneficjent pobrał środki w sposób nienależny i naruszył procedury wydatkowania tych środków zgodnie z przyjętymi założeniami we wniosku i umowie o dofinansowanie projektu oraz Wezwaniu do naboru.

Odnosząc się do stanowiska Beneficjenta w zakresie naruszenia przepisów postępowania administracyjnego, opierając się na tzw. prawdzie formalnej zamiast dążyć do ustalenia prawdy materialnej, Instytucja Zarządzająca podkreśla, że nie jest prawdą aby postępowanie administracyjne było oparte na tzw. „prawdzie formalnej”. Instytucja rozpatruje i analizuje wnikliwie całokształt materiału dowodowego dla danej sprawy. Co istotne Beneficjent ma możliwość brania czynnego udziału w postępowaniu, dysponuje takim prawem, o czym został pouczony.

Instytucja Zarządzająca podkreśla, że podjęto wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy. Przeprowadzono dowody zgodnie z regułami określonymi w k.p.a. Ustalono właściwe normy prawne, dokonano ich prawidłowej wykładni i subsumpcji. Ocena stanu faktycznego w obliczu mających zastosowanie przepisów uwzględniła zasady logicznego myślenia oraz doświadczenia życiowego. Na każdym etapie postępowania Instytucja Zarządzająca udzielała Beneficjentowi pouczeń w sposób budzący zaufanie do władzy publicznej, przy poszanowaniu zasad proporcjonalności, bezstronności i równego traktowania. Upoważniony przedstawiciel Beneficjenta – pracownik firmy zapoznał się z aktami sprawy w dniu 19 czerwca 2023 r. a następnie Beneficjent wniósł uwagi do zgromadzonego materiału dowodowego. Instytucja Zarządzająca dokonała analizy złożonego pisma przez Beneficjenta z dnia 23 czerwca 2023 r. i w sposób wyczerpujący przedstawiła swoje stanowisko w postanowieniu nr 260/23. Stąd przesłuchanie świadków a następnie Beneficjenta nie było niezbędne, a poza tym dowód taki przeprowadza się w warunkach określonych w art. 86 k.p.a. Uzasadnienie zaskarżonej decyzji nr 272/23 spełnia minimalne wymogi zawarte w k.p.a. Co więcej, wyczerpująco i przekonująco wykazuje, dlaczego Organ wydaje taką decyzję, na jakich dowodach się oparł, z jakiego powodu inne możliwe rozstrzygnięcia w tej sprawie uznał za nieprawidłowe. W realiach niniejszej sprawy ocena zgromadzonego materiału dowodowego nastąpiła w oparciu o zasady logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego, a tym samym postępowanie prowadzone było w zgodzie z zasadą pogłębiania zaufania do władzy publicznej. Podstawa prawna przedmiotowej decyzji, jest precyzyjna i jasna. Organ wskazał, z jakich przyczyn i na jakiej podstawie uznał, że w omawianej sprawie występuje podstawa do nałożenia obowiązku zwrotu przyznanego dofinansowania.

W ocenie Instytucji Zarządzającej zebrany materiał dowodowy był wystarczający do poprawnego załatwienia sprawy, a argumentacja Beneficjenta zaprezentowana we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy nie zmienia ustaleń faktycznych w sprawie.

Beneficjent we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy nie zgadza się ze stanowiskiem Instytucji Zarządzającej aby w wyniku udzielenia wsparcia nastąpiła szkoda w budżecie unii europejskiej lub w budżecie państwa członkowskiego. Zdaniem Beneficjenta z uzasadnienia zaskarżonej decyzji nie wynika na czym dokładnie szkoda miałyby polegać. Beneficjent jest przekonany, że dofinansowanie, które otrzymał spełniło swój założony cel jakim było utrzymanie przedsiębiorstwa w okresie pandemii COVID-19.

Instytucja Zarządzająca nie zgadza się ze stanowiskiem Beneficjenta i uważa, że w sposób wyczerpujący dokonała analizy i uzasadnienia pojęcia „szkody” w zaskarżonej decyzji. Instytucja Zarządzająca wskazuje, że **szkoda dla budżetu Unii Europejskiej polegała na sfinansowaniu wydatku, który nie doprowadził do realizacji założonego celu projektu** tj. zaliczka wypłacona ze środków EFRR w kwocie: 52 626,60 zł została pobrana w sposób nienależny przez podmiot którego wniosek o dofinansowanie nie kwalifikował się do wsparcia w ramach schematu A przedmiotowego naboru i tym samym nie został również osiągnięty cel tego projektu, jakim było niwelowanie negatywnych skutków epidemii COVID-19 w ramach działalności przedsiębiorstw w branżach gospodarczych szczególnie dotkniętych skutkami epidemii COVID-19 tj. w tym branży targowej, wystawienniczej i kongresowej. Przedmiotowa publiczna pomoc finansowa w ramach schematu A tego naboru miała za zadanie trafić docelowo do ściśle określonych branż gospodarczych szczególnie dotkniętych skutkami epidemii COVID-19 z uwagi na liczne nakazy, zakazy i ograniczenia w prowadzeniu bieżącej działalności przedsiębiorstwa. Beneficjent zmienił w dniu naboru i następnie wskazał we wniosku o dofinansowanie jako kod głównej działalności gospodarczej odpowiednio kod dotyczący działalności w branży targowej, wystawienniczej i kongresowej nie mając jednocześnie pokrycia w przekazanych dokumentach finansowych (tj. w osiągniętych przychodach) faktu prowadzenia przeważającej działalności gospodarczej właśnie w tej branży tj. w kodzie PKD 82.30.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. Instytucja zwraca uwagę, że Beneficjent otrzymując dofinansowanie pozbawił innych przedsiębiorców pieniędzy, którzy spełniali wymagania konkursu, a tylko dlatego ich nie dostali bo zabrakło miejsc na liście konkursowej. W związku z czym środki tego wsparcia

pochodzące z budżetu środków europejskich (EFRR) w wysokości 52 626,60 zł zostały przeznaczone na sfinansowanie wydatku, który nie doprowadził do realizacji ww. założonego celu projektu.

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

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 wparcia unijnego przez podmiot którego wniosek o dofinansowanie nie kwalifikował się do tego rodzaju wsparcia.

Różnica w wartości środków wsparcia unijnego w chwili podjęcia decyzji o dofinansowaniu rzeczono projektu jest istotna w obszarze celowości poniesienia tych wydatków, a to z kolei ma bezpośredni wpływ na budżet Unii Europejskiej, ponieważ środki będące różnicą dofinansowania sprzed i po zmianach, potencjalnie mogły mieć inne i efektywniejsze przeznaczenie. Zgodnie z przyjętymi w Wezwaniu zasadami wsparcia projektów w ramach przedmiotowego naboru na dofinansowanie projektów przyznano kwotę środków unijnych do zakontraktowania w wysokości 40 000 000,00 zł. W tym miejscu podkreślić należy, że zainteresowanie przedmiotowym naborem wniosków było ogromne, ponieważ w ramach tego naboru wpłynęło 13 947 wniosków o dofinansowanie na łączną kwotę wnioskowanego dofinansowania w wysokości: 434 927 342,10 zł, z których z uwagi na wyczerpanie ww. alokacji środków do zakontraktowania do dofinansowania dopuszczono ostatecznie 1 449 wniosków o dofinansowanie, a co za tym idzie wskutek wyczerpania dostępnych środków nie przyznano dofinansowania na aż 12 498 wniosków o dofinansowanie. Ocena wniosków o dofinansowanie zgodnie z § 12 Wezwania do naboru składała się z jednego etapu formalnego i prowadzona była na podstawie *Karty oceny wniosku o dofinansowanie* stanowiącej załącznik nr 3 do Wezwania, sporządzonej w oparciu o *Kryteria wyboru projektów w zakresie wsparcia utrzymania działalności w sytuacji nagłego niedoboru lub braku płynności mikro i małych przedsiębiorstw w ramach RPO 2014-2020 – wsparcie dotacyjne*

zatwierdzonych przez Komitet Monitorujący RPOWŚ 2014-2020 i stanowiących załącznik nr 4 do Wezwania. Następnie ocena ta dokonywana była przez dwóch oceniających według kolejności złożenia wniosków poprzez aplikację dostępną na stronie www.obrotowe.rpo-swietokrzyskie.pl. Wnioski złożone w ramach schematu A oceniane były w kolejności złożenia od pierwszego do momentu osiągnięcia 200% alokacji przeznaczonych 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 przeznaczonych na nabór. **Nie bez znaczenia jest więc termin przesłania (tj. szczególnie godzina) wniosku o dofinansowanie przez Beneficjenta, zgodnie z którym otrzymał miejsce na liście projektów wybranych do dofinansowania.** Wnioski o dofinansowanie złożone w dalszej kolejności i po wyczerpaniu alokacji środków dostępnej na nabór, były uwzględniane na liście rezerwowej projektów ze względu na wyczerpanie tejże alokacji. Beneficjent z uwagi na wyczerpanie środków alokacji dostępnej na ten nabór pierwotnie znalazł się właśnie na miejscu takiej Listy rezerwowej projektów w ramach naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20, stanowiącej Załącznik nr 3 do uchwały nr 2676/20 Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia 18 września 2020 r. Jednocześnie wnioski znajdujące się na ww. liście rezerwowej 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, w tym i przedmiotowy wniosek o dofinansowanie Beneficjenta.

Wobec powyższego pobranie przez Beneficjenta środków dofinansowania w sposób nienależny spowodowało w rezultacie, że otrzymane przez niego środki EFRR w kwocie 52 626,60 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 52 626,60 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: 52 626,60 zł.

Do zwrotu jest więc całość kwoty wypłaconego wsparcia ze środków EFRR w ramach zaliczki w wysokości 52 626,60 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 podkreśla, że termin początkowy naliczania odsetek w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych został określony w oparciu o obowiązujące przepisy prawa (vide: art. 207 ust.1 u.f.p.) oraz przy uwzględnieniu wysokości kwoty nieprawidłowości w stosunku do otrzymanych płatności środków dofinansowania w formie zaliczki. W związku z czym, środki EFRR nienależnie pobrane winny podlegać zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych.

Materialnoprawne przesłanki zwrotu przez Beneficjenta środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich określa art. 207 ust. 1 pkt 2 i 3 u.f.p. Zgodnie z tym przepisem w przypadku, gdy środki przeznaczone na realizację programów

finansowanych z udziałem środków europejskich są pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości oraz wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 u.f.p., podlegają zwrotowi przez beneficjenta wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków, w terminie 14 dni od doręczenia ostatecznej decyzji stwierdzającej ten obowiązek.

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

Beneficjent we wniosku o ponowne rozpatrzenie nie zgadza się aby „*jakiś Audyt tematyczny Komisji Europejskiej*” był podstawą to zwrotu dofinansowania. Dokument ten zdaniem Beneficjenta „nie może być traktowany przez Instytucję Zarządzającą jako źródło prawa ponieważ nie został oficjalnie opublikowany”. Na jego podstawie Instytucja Zarządzająca nie powinna uznać wydatków za niekwalifikowalne, które zostały wydatkowane zgodnie z przeznaczeniem. Beneficjent zarzuca, że „*Organ w zaskarżonej decyzji nie radzi sobie z tym problemem i próbuje uznać wydatki za niekwalifikowalne w oparciu o jakieś kryteria pozaustawowe oraz zdarzenia, które miały miejsce przed dokonaniem tych wydatków*”. Następnie Beneficjent przytacza uzasadnienie zaskarżonej decyzji, że „za wydatki niekwalifikowalne należy uznawać wydatki w ramach wniosków, w których Beneficjent nie uwiarygodni wymaganego spadku przychodów w obrębie działalności gospodarczej z kodu PKD wpisanego we wniosku o dofinansowanie jako kody przeważającej działalności”. Beneficjent zaznacza, że tak przytoczone uzasadnienie wskazuje, iż nie trzeba udowadniać spadku przychodów wystarczy tylko uwiarygodnić.

Instytucja Zarządzająca podkreśla, że Audyt Komisji Europejskiej nie stanowił dokumentu na podstawie którego nałożono korektę na wydatki kwalifikowalne. On jedynie stanowił zalecenia Komisji Europejskiej aby jeszcze raz przyjrzeć się projektom wybranym do dofinansowania czy rzeczywiście spełniają kryteria konkursu. Środki na kapitał obrotowy pochodziły z funduszy unijnych dlatego Komisja Europejska stoi na straży efektywnego, racjonalnego wydatkowania z przeznaczeniem na konkretny cel. W tym celu został powołany przez Marszałka Województwa Świętokrzyskiego Zarządzeniem nr 112/2022 z dnia 23 września 2022 r. zespół zadaniowy. Po

ponownej weryfikacji uznano, że projekt nie spełnił warunków konkursu, w związku z czym uznano wydatki w ramach wniosku o dofinansowanie za wydatki niekwalifikowalne. Następnie Instytucja Zarządzająca podkreśla, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje, iż Beneficjent nie udowodnił ani nie uwiarygodnił spadku przychodów w działalności głównej na poziomie wskazanym w warunkach konkursu. Również stanowisko Beneficjenta, który twierdzi, że jego sytuacja wskazana w Audycie nie dotyczy, ponieważ w ramach działalności gospodarczej z kodu 82.30. Z w 2019 r. osiągnął przychód w wysokości ponad 177 000,00 zł a w 2020 r. wyniósł 0,00 zł nie znajduje uzasadnienia. Jak wskazano dokładnie wyjaśniono wcześniej spadek przychodów Beneficjenta z tego rodzaju działalności wyniósł bowiem około 7%, a więc dużo poniżej wymaganych 30%.

Instytucja Zarządzająca zwraca przede wszystkim uwagę Beneficjenta na fakt, że 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 niezasadnionego). 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 niezasadnionego 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.

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.

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 prowadziłyby 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 17 grudnia 2020 r., a z drugiej strony, stosunek prawny jest kształtowany postanowieniami dokumentów opracowanych przez Instytucję Zarządzającą w tym Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20.

Zasady kwalifikowalności wydatków były znane Beneficjentowi, gdyż zarówno na etapie składania wniosku o dofinansowanie, jak i na etapie realizacji projektu miał obowiązek zapoznania się z wytycznymi oraz procedurami postępowania wskazanymi w Wezwaniu do naboru czy umowie o dofinansowanie projektu. Beneficjent korzystając z możliwości, jakie daje regionalny program operacyjny musi się dostosować do jego wymogów. Jeżeli program stawia określone wymagania, należy je spełnić, by skorzystać z możliwości dofinansowania projektu. Ustalone kryteria, jak i wytyczne wiążą w równym stopniu wszystkich beneficjentów (por. wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 23.08.2011 r. sygn. akt II SA/Bd 672/11, wyrok NSA z 18.05.2011 r. sygn. akt II GSK 817/11, wyrok NSA z 16.11.2010 r. sygn. akt II GSK 1234/10).

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

W analizowanej sprawie doszło do naruszenia przez Beneficjenta postanowień § 4 Wezwania do naboru nr RPSW.02.05.00-IZ.00-26-320/20 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.

W sytuacji gdy Instytucja Zarządzająca rozpoznająca wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy stwierdzi brak podstaw do jej uchylenia ma obowiązek wydać decyzję o utrzymaniu w mocy zaskarżonej decyzji, zgodnie z art. 138 § 1 pkt 1 k.p.a.

Kierując się powyższym, mając na uwadze cały zgromadzony dotychczas materiał dowodowy i stan faktyczny sprawy, Instytucja Zarządzająca utrzymuje w mocy decyzję administracyjną nr 272/23 z dnia 23 sierpnia 2023 r.

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

Pouczenie

Decyzja jest ostateczna w administracyjnym toku instancji. Na decyzję służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach, wnoszona w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji za pośrednictwem Zarządu Województwa Świętokrzyskiego.

Wpis od skargi w sprawie należności pieniężnej objętej zaskarżonym aktem wynoszącej ponad 50 000,00 zł do 100 000,00 zł wynosi 2 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 1 500,00 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 sentencji decyzji, zostaje wykluczony z możliwości otrzymania środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich. Okres wykluczenia rozpoczyna się od dnia, kiedy decyzja stała się ostateczna, zaś kończy się z upływem trzech lat od dnia dokonania zwrotu tych środków.

WICEMARSZAŁEK
WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO
MAREK BOGUSŁAWSKI
(dokument podpisano elektronicznie)

Decyzję otrzymują:

- 1) Beneficjent:, zam. ul.,
- 2) a/a.