

Załącznik do uchwały nr 694/15
Zarządu Województwa
Zachodniopomorskiego
z dnia 13 maja 2015 r.

Pan
Mariusz Dydyk
Indywidualna Specjalistyczna Praktyka
Lekarska lek. Mariusz Dydyk
ul. B.
XX-XXX S.

WWRPO.VIII.3162.12.2015.AJ

DECYZJA
Nr WWRPO/21/W/2015

podjęta w dniu 13 maja 2015 r. przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego
w osobach:

Olgierd Geblewicz - Marszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Tomasz Sobieraj - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Robert Grzywacz - Członek Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego.

Na podstawie art. 25 pkt 1, art. 26 ust. 1 pkt 15 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2014 r., poz. 1649 tekst jednolity), art. 207 ust. 1 pkt 3, ust. 2a i ust. 9 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 tekst jednolity ze zm.) oraz art. 41 ust. 2 pkt 4 i art. 46 ust. 2a ustawy z dnia 05 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2013 r., poz. 596 tekst jednolity ze zm.)

orzeka:

zwrot od Beneficjenta – Pana Mariusza Dydyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Indywidualna Specjalistyczna Praktyka Lekarska lek. Mariusz Dydyk z siedzibą przy ul. B. w S., środków otrzymanych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007-2013 na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-00 zawartej w S. w dniu 10 maja 2010 r. na realizację projektu pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski” w łącznej kwocie należności głównej 78 136,14 zł (słownie: siedemdziesiąt osiem tysięcy sto trzydzieści sześć złotych 14/100) wraz z odsetkami jak dla zaległości podatkowych liczonymi w następujący sposób:

- 1) na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego, tj. Zarządu Województwa nr 35 1020 4795 0000 9002 0210 4768 dotyczący środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego:
 - kwotę należności głównej w wysokości: 66 415,71 zł (słownie: sześćdziesiąt sześć tysięcy czterysta piętnaście złotych 71/100),

- kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 66 415,71 zł (słownie: sześćdziesiąt sześć tysięcy czterysta piętnaście złotych 71/100) liczonymi od dnia 04 października 2011 r. (data przekazania środków) do dnia dokonania całkowitej zapłaty należności głównej,
- 2) na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego, tj. Zarządu Województwa nr 57 1020 4795 0000 9802 0108 3831 dotyczący środków współfinansowania w części budżetu państwa:
 - kwotę należności głównej w wysokości: 11 720,43 zł (słownie: jedenaście tysięcy siedemset dwadzieścia złotych 43/100),
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 11 720,43 zł (słownie: jedenaście tysięcy siedemset dwadzieścia złotych 43/100) liczonymi od dnia 04 października 2011 r. (data przekazania środków) do dnia dokonania całkowitej zapłaty należności głównej.

w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji o zwrocie.

Uzasadnienie

Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego na mocy art. 25 pkt 1 ustawy z dnia 06 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, zwanej dalej: uzppr (Dz. U. z 2014 r., poz. 1649 tekst jednolity ze zm.), pełni rolę Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (zwanej dalej: IZ RPO WZ), do której zadań należy m.in. zawieranie z Beneficjentami umów o dofinansowanie projektu, zarządzanie środkami finansowymi przeznaczonymi na realizację programu operacyjnego, pochodzącymi z budżetu państwa, budżetu województwa lub ze źródeł zagranicznych, prowadzenie kontroli realizacji programu operacyjnego, w tym kontroli realizacji poszczególnych dofinansowanych projektów, a także odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w tym wydawanie decyzji o zwrocie środków przekazanych na realizację programów, projektów lub zadań, o której mowa w przepisach o finansach publicznych.

W dniu 31 sierpnia 2009 r. Pan Mariusz Dydyk prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Indywidualna Specjalistyczna Praktyka Lekarska lek. Mariusz Dydyk z siedzibą przy ul. B. w S. w odpowiedzi na konkurs nr RPOWZ/1.1.1/Schemat B Małe dotacje/2009/1, złożył wniosek o dofinansowanie projektu nr (...) pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski”.

Zasady przygotowania wniosków aplikacyjnych przez przedsiębiorców ubiegających się o dofinansowanie projektu w ramach konkursu nr RPOWZ/1.1.1/Schemat B Małe dotacje/2009/1 zostały określone w wytycznych dla wnioskodawców w ramach konkursu nr RPOWZ/1.1.1/Schemat B Małe dotacje/2009/1 (zwanych dalej: wytycznymi). Przedmiotowe wytyczne wskazują, iż „wsparcie w ramach Schematu B Małe dotacje poddziałania 1.1.1. będzie udzielane jako pomoc de minimis na podstawie rozporządzenia Ministra Rozwoju Regionalnego z dnia 02 października 2007 r. w sprawie udzielania pomocy de minimis w ramach regionalnych programów operacyjnych (Dz. U. z 2007 r., Nr 185, poz. 1317, zwanego dalej: rozporządzeniem MRR)”, do której mają zastosowanie przepisy rozporządzenia Komisji (WE) nr 1998/2006 z dnia 15 grudnia 2006 r. w sprawie stosowania art. 87 i 88 Traktatu do pomocy de minimis (Dz. Urz. UE L 379/5 z dnia 28 grudnia 2006 r.). Jak wskazano w wytycznych, dokumentacja aplikacyjna winna być zgodna również z zapisami rozporządzenia Komisji (WE) nr 800/2008 z dnia 06 sierpnia 2008 r. uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne ze wspólnym rynkiem w zastosowaniu art. 87 i 88 Traktatu (ogólne rozporządzenie w sprawie wyłączeń blokowych), Dz. Urz. UE L 214 z dnia 09 sierpnia 2008 r. ze zm., zwanego dalej: rozporządzeniem nr 800/2008. Zgodnie z brzmieniem art. 8 w/w rozporządzenia „uznaje się, że pomoc przyznana MŚP (małym i średnim przedsiębiorstwom) i objęta niniejszym rozporządzeniem wywołuje efekt zachęty, jeśli Beneficjent przed rozpoczęciem prac nad projektem lub działaniem złożył do danego państwa członkowskiego wniosek o przyznanie pomocy”. Jednocześnie w preambule rozporządzenia w pkt 28 wskazano, że: „aby mieć pewność, że pomoc jest niezbędna i zachęca do rozwoju dalszej działalności lub projektów, niniejsze rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do pomocy dla działalności, którą Beneficjent mógłby prowadzić w istniejących warunkach rynkowych. W przypadku jakiegokolwiek pomocy objętej niniejszym rozporządzeniem i przyznanej MŚP należy przyjąć, że efekt zachęty występuje, jeżeli przed rozpoczęciem jakichkolwiek działań dotyczących

realizacji projektu lub działań objętych pomocą małe lub średnie przedsiębiorstwo złożyło wniosek do państwa członkowskiego". Powyższe oznacza, że realizacja projektu w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 - 2013 (zwanego dalej: RPO WZ) mogła rozpocząć się najwcześniej dzień po dniu złożenia wniosku o dofinansowanie, co znalazło odzwierciedlenie wprost w wytycznych.

Uchwałą Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego nr (...) z dnia 12 stycznia 2010 r. wnioskodawcy przyznano dofinansowanie na realizację przedmiotowego projektu w łącznej kwocie 78 843,62 zł (w tym ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w kwocie 67 017,06 zł oraz z budżetu państwa w kwocie 11 826,56 zł).

W dniu 10 maja 2010 r. Pan Mariusz Dydyk prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Indywidualna Specjalistyczna Praktyka Lekarska lek. Mariusz Dydyk z siedzibą przy ul. B. w S., zawarł z IZ RPO WZ, umowę o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-00 na realizację projektu pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski” Oś priorytetowa 1 „Gospodarka-Innowacje-Technologie”, Działanie 1.1 „Wzrost konkurencyjności przedsiębiorstw poprzez innowacyjne inwestycje”, Poddziałanie 1.1.1 „Inwestycje w mikroprzedsiębiorstwa”. Dodatkowo pomiędzy Beneficjentem a IZ RPO WZ zostały zawarte aneksy do umowy nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-01 z dnia 16 lipca 2010 r. i nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-02 z dnia 25 lutego 2011 r.

Umowa o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-00 (wraz z aneksami) określa warunki dofinansowania projektu, a także prawa i obowiązki Beneficjenta z tym związane. W § 4 ust. 4 umowy o dofinansowanie, Beneficjent zobowiązał się realizować projekt z należytą starannością, w szczególności ponosząc wydatki celowo, rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa i procedurami w ramach programu oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację projektu oraz osiągnięcie celów (produktów i rezultatów) zakładanych we wniosku o dofinansowanie. Ponadto Beneficjent w związku z realizacją projektu i w wykonaniu umowy ma obowiązek przestrzegania właściwych przepisów prawa pierwotnego i wtórego prawa wspólnotowego, właściwych przepisów prawa polskiego, w tym także wszelkich wytycznych do nich, a także obowiązujących odpowiednich reguł, zasad i postanowień wynikających z programu, uszczegółowienia programu, obowiązujących procedur, wytycznych, informacji IZ RPO WZ (§ 10 ust. 5 umowy o dofinansowanie).

W oparciu o zapisy złożonego przez Beneficjenta w dniu 31 sierpnia 2009 r. wniosku o dofinansowanie, w umowie o dofinansowanie określono termin rozpoczęcia realizacji projektu na dzień 01 września 2009 r., zakończenia rzeczowego realizacji projektu na dzień 28 lutego 2010 r. oraz zakończenia finansowego realizacji projektu na dzień 31 marca 2010 r. Zgodnie z zapisami aneksu nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-02 zmieniającego brzmienie § 3 ust. 1 umowy o dofinansowanie, Beneficjent obowiązany był zrealizować projekt w okresie od dnia 01 września 2009 r. do dnia 31 sierpnia 2010 r., który stanowił termin zakończenia rzeczowego realizacji projektu. Finansowe zakończenie realizacji projektu przewidziano na dzień 22 lipca 2010 r.

W dniu 12 sierpnia 2011 r., w związku z zakończeniem realizacji projektu oraz złożeniem przez Beneficjenta wniosku o płatność końcową, IZ RPO WZ przeprowadziła kontrolę planową na miejscu realizacji projektu, która nie wykazała istotnych zastrzeżeń odnośnie projektu pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski”. Należy podkreślić, iż dokumentacja okazana kontrolującemu wskazywała na poniesienie przez Beneficjenta związanych z projektem wydatków po dniu złożenia przez Beneficjenta wniosku o dofinansowanie, tak samo jak dokumentacja załączana przez Beneficjenta do wniosków o płatność. Tym samym, w związku z pozytywną weryfikacją wniosku o płatność końcową nr (...), w dniu 04 października 2011 r. IZ RPO WZ przekazała Beneficjentowi kwotę dofinansowania stanowiącą refundację poniesionych wydatków związanych z realizacją projektu pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski”.

Dnia 02 lipca 2012 r. do IZ RPO WZ (poinformowanej pismem z dnia 19 stycznia 2012 r. o wszczęciu śledztwa) wpłynęło zawiadomienie Prokuratury Rejonowej S. w S., o przesłaniu do Sądu Rejonowego S. w S. Wydział (...) Karny aktu oskarżenia przeciwko Panu M. D., któremu postawiono zarzut popełnienia przestępstwa z art. (...) ustawy z dnia 06 czerwca 1997 r. kodeks karny (Dz. U. z 1997 r., Nr 88, poz. 553 ze zm., zwanej dalej: kk) w zb. z art. (...) kk w zb. z art. (...) kk w zw. z art. (...) kk. Pan M. D. został oskarżony o to, że w (...)

W związku z powyższym IZ RPO WZ uzyskała w przedmiotowym postępowaniu status pokrzywdzonego, dodatkowo występując jako oskarżyciel posiłkowy. Należy wskazać, iż pracownik Wydziału Wdrażania Regionalnego Programu Operacyjnego Urzędu Marszałkowskiego Województwa Zachodniopomorskiego zapoznał się z aktami prowadzonego przez Sąd Rejonowy S. w S. Wydział (...) Karny wskazanego powyżej postępowania karnego (z którego to prawa mógł skorzystać również Beneficjent jako oskarżony), w tym z ujawnionymi jako dowód rzeczowy dokumentami:

- oryginałem umowy z dnia 16 lipca 2009 r. zawartej pomiędzy (...) a K. Sp. z o. o. na zakup aparatu ultrasonograficznego E. z ceną sprzedaży ustaloną na (...) euro. Zgodnie z zapisami umowy jako termin dostawy sprzętu oznaczono dzień 02 grudnia 2009 r. W warunkach płatności ustalono natomiast, że w dniu 17 lipca 2009 r. (...) uiszczył zadatek w kwocie (...) euro - przeliczony na złote polskie według tabeli kursów NBP - a pozostałą należność w kwocie (...) euro - przeliczoną na złote polskie wg kursu NBP z daty wystawienia faktury końcowej - zapłacił po otrzymaniu tej faktury i zainstalowaniu sprzętu,
- oryginałem faktury VAT nr (...) z dnia 17 lipca 2009 r. odnoszącej się do zamówienia nr (...) z dnia 16 lipca 2009 r., w treści której określono datę wymaganej zaliczki na dzień 17 lipca 2009 r. jak również wskazano, iż zaliczka taka wpłynęła w dniu 17 lipca 2009 r.,
- oryginałem duplikatu faktury nr VAT (...) z dnia 17 lipca 2009 r. odnoszącej się do zamówienia nr (...) z dnia 16 lipca 2009 r., w treści której określono datę wymaganej zaliczki na dzień 17 lipca 2009 r. jak również wskazano, iż zaliczka taka wpłynęła w dniu 17 lipca 2009 r.,
- wyciągiem nr (...) z dnia 17 lipca 2009 r. z rachunku bankowego firmy K. Sp. z o. o. prowadzonym w I. z treści którego wynika, iż w dniu 17 lipca 2009 r. (...) wpłacił na rachunek dostawcy kwotę (...) zł z tytułu „zadatek aparat USG”,
- oryginałem faktury VAT nr (...) z dnia 29 grudnia 2009 r. w treści której wskazano, iż fakturą zaliczkową dla transakcji rozliczanej przedmiotowym dokumentem była faktura VAT nr (...) z dnia 17 lipca 2009 r.,
- oryginałem duplikatu faktury VAT nr (...) z dnia 29 grudnia 2009 r. w treści której wskazano, iż fakturą zaliczkową dla transakcji rozliczanej przedmiotowym dokumentem była faktura VAT nr (...) z dnia 17 lipca 2009 r.

Dnia 30 kwietnia 2013 r. Sąd Rejonowy S. w S. (...) Wydział Karny wydał wyrok (...). Na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego od w/w wyroku, Sąd Okręgowy w S. (...) Wydział Karny Odwoławczy wyrokiem z dnia 23 października 2013 r. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Pana M. D. Sądowi Rejonowemu S. w S. do ponownego rozpoznania, który to Sąd dnia 02 kwietnia 2015 r. uznał (...).

Na skutek analizy dokumentacji ujawnionej jako dowód rzeczowy w toku prowadzonego postępowania sądowego, a wymienionej powyżej, IZ RPO WZ stwierdziła, iż Beneficjent rozpoczął realizację projektu przed złożeniem wniosku o dofinansowanie, tj. przed dniem 01 września 2009 r. Należy zaznaczyć, iż zgodnie z wytycznymi, wsparciu miały podlegać projekty inwestycyjne, podnoszące konkurencyjność przedsiębiorstwa, których realizacja rozpoczęła się najwcześniej dzień po dniu złożenia wniosku o dofinansowanie projektu. A zatem wedle wytycznych, datą od której możliwym było rozpoczęcie realizacji projektu - w związku ze złożeniem przez Beneficjenta wniosku o dofinansowanie w dniu 31 sierpnia 2009 r. - był dzień 01 września 2009 r. Rozpoczęcie przez Beneficjenta realizacji projektu pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski” w dniu 16 lipca 2009 r. w wyniku zawarcia umowy na dostawę aparatu ultrasonograficznego E. stanowi niewypełnienie warunku przyznania dofinansowania określonego w wytycznych. W przedmiotowej sprawie pomoc finansowa nie służyła zachęceniu do realizacji inwestycji określonego rodzaju (brak tzw. „efektu zachęty”).

Powyższe stanowiło przesłankę do rozwiązania umowy o dofinansowanie określoną w § 18 ust. 1 pkt 2 umowy o dofinansowanie, który stanowi, że IZ RPO WZ może rozwiązać umowę bez wypowiedzenia, jeżeli: „Beneficjent zaprzestał realizacji projektu lub realizuje go w sposób niezgodny z niniejszą umową, przepisami prawa lub procedurami właściwymi dla programu”, a zatem w opisywanym przypadku - w związku z rozpoczęciem realizacji projektu przed złożeniem do IZ RPO WZ wniosku aplikacyjnego (brak tzw. „efektu zachęty”). Biorąc pod uwagę powyższe, Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego dnia 22 stycznia 2015 r. podjął uchwałę nr (...) o rozwiązaniu umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-00 na realizację projektu pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski”.

Pismem z dnia 03 lutego 2015 r. IZ RPO WZ poinformowała Beneficjenta, iż uchwałą nr (...) z dnia 22 stycznia 2015 r. Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego zdecydował o rozwiązaniu umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-00. Jednocześnie z uwagi na nienależne pobranie przez Beneficjenta środków na realizację projektu nr WND-RPZP.01.01.01-32-329/09 w ramach RPO WZ, IZ RPO WZ wezwała Beneficjenta do zwrotu kwoty w łącznej wysokości 78 136,14 zł (w tym ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w kwocie 66 415,71 zł oraz ze środków budżetu państwa 11 720,43 zł) wraz z odsetkami liczonymi jak dla zaległości podatkowych. Zgodnie bowiem z treścią art. 207 ust. 8 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, zwaną dalej ufp (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 tekst jednolity ze zm.), w przypadku stwierdzenia okoliczności, że środki zostały pobrane nienależnie, Instytucja Zarządzająca wzywa do

zwrotu środków lub do wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności, w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania.

Z uwagi na bezskuteczny upływ terminu wskazanego w w/w wezwaniu, z dniem 24 lutego 2015 r. wobec Beneficjenta wszczęte zostało z urzędu postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych w ramach RPO WZ na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-00 na realizację projektu pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski”. Jednocześnie Beneficjent został poinformowany o możliwości złożenia dowodów, wyjaśnień i zastrzeżeń w sprawie.

W odpowiedzi na powyższe pismo Beneficjent podniósł zarzut przedawnienia (pismo z dnia 17 marca 2015 r.), powołując się na treść art. 3 ust. 1 rozporządzenia Rady nr 2988/95 z dnia 18 grudnia 1995 r. w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich, zwanego dalej: rozporządzeniem nr 2988/95 (Dz. U. L 312 z dnia 23 grudnia 1995 r.), zgodnie z którym „okres przedawnienia wynosi 4 lata od czasu dopuszczenia się nieprawidłowości”. Wedle w/w rozporządzenia, nieprawidłowość zaś oznacza jakiegokolwiek naruszenie przepisów prawa wspólnotowego wynikające z działania lub zaniedbania ze strony podmiotu gospodarczego, które spowodowało lub mogło spowodować szkodę, w ogólnym budżecie Wspólnot lub w budżetach, które są zarządzane przez Wspólnoty, albo poprzez zmniejszenie lub utratę przychodów, które pochodzą ze środków własnych pobieranych bezpośrednio w imieniu Wspólnot, albo też w związku z nieuzasadnionym wydatkiem (art. 1 ust. 2). Strona podniosła, iż w związku z przyjęciem przez organ, iż Beneficjent rozpoczął realizację projektu niezgodnie z zapisami wytycznych (realizacja projektu mogła rozpocząć się najwcześniej dzień po złożeniu wniosku o dofinansowanie), należałoby uznać, że nieprawidłowość o której mowa powyżej istniała już w dniu złożenia przez Pana Mariusza Dydyka wniosku o dofinansowanie. Wniosek zaś został złożony w dniu 26 sierpnia 2009 r. Zatem czteroletni okres przedawnienia rozpoczął się według Strony dniu 27 sierpnia 2009 r. i zakończył się w dniu 27 sierpnia 2013 r. Wobec powyższego postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków wszczęte z urzędu wobec Beneficjenta, należy jego zdaniem uznać za bezprzedmiotowe i jako takie należy je umorzyć.

Pismem z dnia 31 marca 2015 r. IZ RPO WZ poinformowała Beneficjenta o zamiarze zakończenia postępowania w przedmiotowej sprawie oraz pouczyła o prawach wynikających z art. 10 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, zwanej dalej: kpa (Dz. U. z 2013 r., poz. 267 tekst jednolity ze zm.).

W tym miejscu należy wskazać, iż środki publiczne przeznaczone na wykonywanie projektów realizowanych w ramach programów finansowych ze środków europejskich mają charakter bezzwrotny i powinny być wykorzystywane zgodnie z prawem, obowiązującymi procedurami, a także ściśle z celem, na który zostały przekazane. Wykrycie nieprawidłowości w zakresie wydatkowania środków publicznych powoduje konieczność dochodzenia ich zwrotu.

Mając na uwadze, iż do zadań IZ RPO WZ należy m.in. w oparciu o art. 26 ust. 1 pkt 15 uzppr odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w tym wydawanie decyzji o zwrocie środków przekazanych na realizację programów, projektów lub zadań, o której mowa w przepisach ufp, IZ RPO WZ podjęła czynności zmierzające do odzyskania należnej jej kwoty. Zgodnie bowiem z art. 207 ust. 1 ufp, w przypadku, gdy środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich są:

- 1) wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem,
- 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. Jednocześnie wskazuje się, że na podstawie art. 207 ust. 4 pkt 3 ufp, iż w przypadku braku zwrotu środków w terminie określonym wydaną decyzją, Beneficjentowi grozi sankcja w postaci wykluczenia z możliwości otrzymywania środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich. Okres wykluczenia kończy się z upływem trzech lat liczonych od dnia dokonania zwrotu w/w środków (art. 207 ust. 5 ufp).

W analizowanej sprawie Beneficjent nienależnie pobrał środki na realizację w ramach RPO WZ projektu nr WND-RPZP.01.01.01-32-329/09. Zgodnie z poglądami doktryny (m.in. Ludmiła Lipiec-Warzecha: Komentarz do art. 207 ustawy o finansach publicznych, stan prawny na 15 lutego 2011 r., Lex), środkami nienależnymi są środki udzielone bez podstawy prawnej m.in. przyznane na podstawie dokumentu potwierdzającego nieprawdę, przyznane Beneficjentowi podlegającemu wykluczeniu z możliwości otrzymania środków, refundujące wydatki poniesione przed datą kwalifikowalności lub uprzednio zrefundowane ze środków publicznych. Jedną z naczelnych zasad udzielania pomocy

finansowej stosownie do zapisów rozporządzenia nr 800/2008 jest zasada udzielania dofinansowania tylko na te projekty, które rozpoczęły się po złożeniu przez przedsiębiorcę wniosku o dofinansowanie. Podkreślić należy, że zgodnie z zapisami w/w rozporządzenia uznaje się, że pomoc przyznana MŚP i objęta rozporządzeniem wywołuje tzw. „efekt zachęty”, gdy Beneficjent przed rozpoczęciem prac nad projektem lub działaniem złożył do danego państwa członkowskiego wniosek o przyznanie pomocy (art. 8 ust. 2). Powyższe znalazło również odzwierciedlenie w pkt 28 preambuły w/w rozporządzenia, w którym dodatkowo wskazano, iż rozporządzenie nie powinno mieć zastosowania do pomocy dla działalności, którą Beneficjent mógłby prowadzić w istniejących warunkach rynkowych. Udzielona pomoc ma być niezbędna i zachęcać do rozwoju dalszej działalności lub projektów. Rozporządzenie nr 800/2008 wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Dlatego zgłaszany projekt o dofinansowanie w ramach RPO WZ powinien odpowiadać wskazanemu wyżej wymaganiu. Tylko w przypadku zachowania przez przedsiębiorcę powyższej zasady dotyczącej czasu rozpoczęcia inwestycji można mówić o wystąpieniu tzw. „efektu zachęty”, który jest niezbędny dla udzielenia dofinansowania na projekt.

Nadto z prezentowanej przez Ministerstwo Rozwoju Regionalnego, a obecnie Ministerstwo Infrastruktury i Rozwoju, zwane dalej: MIR wykładni pojęcia „efekt zachęty” (pismo MIR Departamentu Koordynacji i Wdrażania Programów Regionalnych z dnia 25 października 2010 r. do Dyrektora Departamentu Funduszy Strukturalnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego, znak (...)) wynika, że „okoliczność, iż wnioskodawca powstrzymuje się z rozpoczęciem prac nad projektem do złożenia wniosku o dofinansowanie dowodzi, iż okoliczność ubiegania się o pomoc oraz perspektywa jej otrzymania ma decydujące znaczenie dla realizacji danej inwestycji, stąd przedmiotowa pomoc bez wątplenia zachęca do realizacji inwestycji określonego rodzaju, a bez jej otrzymania inwestycja nie byłaby zrealizowana w określonym zakresie lub w ogóle nie byłaby zrealizowana”. Niniejsze znalazło odzwierciedlenie w wytycznych, które stanowią: „realizacja projektu może rozpocząć się najwcześniej dzień po dniu złożenia wniosku o dofinansowanie w Wydziale Wdrażania RPO. Jednakże przedsiębiorca, który rozpoczyna realizację inwestycji po dniu złożenia wniosku o dofinansowanie, ale przed przyznaniem dofinansowania, czyni to na własne ryzyko”. Należy też zwrócić uwagę, iż brak tzw. „efektu zachęty” tj. sytuacja gdy data rozpoczęcia realizacji projektu jest wcześniejsza niż dzień złożenia wniosku o dofinansowanie, stanowi na etapie oceny formalnej dokumentacji aplikacyjnej błąd, który nie podlega uzupełnieniu i jego wystąpienie powoduje automatyczne odrzucenie wniosku o dofinansowanie.

Warto wspomnieć, iż Beneficjent posiadał, a w każdym razie powinien posiadać wiedzę na temat zasad udzielania pomocy publicznej w ramach RPO WZ, w tym także na temat braku możliwości rozpoczęcia realizacji projektu przed datą złożenia wniosku aplikacyjnego, tj. przed dniem 31 sierpnia 2009 r. Tymczasem z umowy zawartej pomiędzy Beneficjentem a K. Sp. z o.o. na dostawę aparatu ultrasonograficznego E., której oryginał został ujawniony jako dowód rzeczowy w postępowaniu karnym przez Sąd Rejonowy S. w S. (...) Wydział Karny, wynika, iż umowa ta została zawarta w dniu 16 lipca 2009 r. W warunkach płatności ustalono, że w dniu 17 lipca 2009 r. Pan M. D. uiszcza zadatek w kwocie (...) euro – przeliczony na złote polskie według tabeli kursów NBP - a pozostałą należność w kwocie (...) euro - przeliczoną na złote polskie wg kursu NBP z daty wystawienia faktury końcowej - zapłaci po otrzymaniu tej faktury i zainstalowaniu sprzętu. Nadto analizując dokumentację ujawnioną jako dowód rzeczowy w postępowaniu karnym, IZ RPO WZ ustaliła, iż w dniu 17 lipca 2009 r. Pan M. D. zapłacił ze swojego rachunku w banku I. na rachunek bankowy firmy K. Sp. z o. o. kwotę (...) zł tytułem „zadatek aparat USG”. W tym samym dniu firma K. Sp. z o. o. wystawiła Panu M. D. z tytułu dokonanej płatności fakturę VAT nr (...) opatrzoną datą wystawienia „2009/07/17” oraz informacją, iż dotyczy ona zamówienia „(...) wystawionego 2009/07/16”. Następnie dnia 29 grudnia 2009 r. firma K. Sp. z o.o. w związku z dostarczeniem Beneficjentowi zakupionego aparatu USG wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę (...) zł. W treści dokumentu zaznaczono, iż fakturą zaliczkową dla przedmiotowego zakupu była faktura nr (...) z dnia „2009/07/17”. W umowie o dofinansowanie natomiast termin rozpoczęcia realizacji projektu określono na dzień 01 września 2009 r.

W tym miejscu warto dodać, iż Sąd Rejonowy S. w S. Wydział (...) Karny po przekazaniu sprawy przez Sąd Okręgowy w S. (...) Wydział Karny Odwoławczy i ponownym jej rozpoznaniu, dnia 02 kwietnia 2015 r. wydał w sprawie (...). Ujawniona jako dowód rzeczowy w postępowaniu sądowym przerobiona dokumentacja związana z datą rozpoczęcia realizacji projektu nr WND-RPZPZ.01.01.01-32-329/09, z którą pracownik Wydziału Wdrażania Regionalnego Programu Operacyjnego Urzędu Marszałkowskiego Województwa Zachodniopomorskiego zapoznał się w trakcie przeglądania akt sądowych, ujawniła fakt rozpoczęcia przez Beneficjenta realizacji projektu w dniu 16 lipca 2009 r. w wyniku zawarcia z K. Sp. z o.o. umowy na dostawę aparatu ultrasonograficznego E., co stanowi niedochowanie warunku przyznania dofinansowania określonego zarówno w rozporządzeniu nr 800/2008, jak i w wytycznych, zgodnie z którymi datą, od której możliwym było rozpoczęcie realizacji

projektu był dzień następny po dniu złożenia wniosku o dofinansowanie projektu, czyli w przedmiotowej sprawie dzień 01 września 2009 r. (wniosek o dofinansowanie złożono w dniu 31 sierpnia 2009 r.).

Poczynione przez IZ RPO WZ ustalenie odnośnie czasu rozpoczęcia realizacji projektu ma istotne znaczenie w sprawie, bowiem w sytuacji, kiedy IZ RPO WZ na wcześniejszym etapie posiadałaby informację na temat rzeczywistej daty zawarcia w/w umowy pomiędzy Beneficjentem a firmą K. Sp. z o.o., przedstawione do współfinansowania wydatki nie zostałyby zrefundowane, bowiem nie spełniałyby wymogów wskazanych w cytowanych wcześniej rozporządzeniach oraz w wytycznych. Na istotność momentu rozpoczęcia inwestycji wskazuje orzecznictwo sądów administracyjnych. Przykładowo zgodnie z wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (zwanego dalej: WSA) w Krakowie z dnia 26 października 2011 r. (sygn. akt III SA/Kr 783/11), rozpoczęcie realizacji projektu przed dniem złożenia wniosku o dofinansowanie dyskwalifikuje cały projekt z możliwości sfinansowania go w ramach regionalnej pomocy inwestycyjnej. Dodatkowo WSA w Warszawie w wyroku z dnia 22 listopada 2010 r. (sygn. akt V SA/Wa 2511/10) wskazał, że podjęcie w okresie poprzedzającym złożenie wniosku o dofinansowanie jakichkolwiek prac inwestycyjnych stanowi zakłócenie tzw. „efektu zachęty” i uznawane jest za rozpoczęcie inwestycji. Stosownie więc, zdaniem sądu, organ udzielający pomocy uznał, iż dyskwalifikuje to projekt z możliwości uzyskania dofinansowania.

Należy zaznaczyć, iż przystąpienie Beneficjenta do ubiegania się o dofinansowanie oznacza m.in. akceptację obowiązujących wytycznych oraz innych norm wynikających z dokumentacji konkursowej oraz przepisów prawa. Skorzystanie z możliwości dofinansowania nie jest obowiązkiem. Wnioskodawcy w opinii których uregulowania wynikające z w/w dokumentów, bądź przepisów prawa są zbyt rygorystyczne nie muszą składać wniosków aplikacyjnych czy podpisywać umowy o dofinansowanie. Podpisując umowę o dofinansowanie Beneficjent zobowiązuje się do ich przestrzegania i postępowania zgodnie z ich literą. Zasady konkursu określone w regulaminie są jednakowe dla wszystkich i nie mogą być zmieniane dla potrzeb poszczególnych Beneficjentów, a każdy przystępując do konkursu godzi się na te zasady (wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 21 grudnia 2010 r., sygn. akt I SA/Rz 823/10).

Należy ponownie podkreślić, iż realizacja projektu mogła rozpocząć się po złożeniu przez Beneficjenta wniosku o dofinansowanie i niespełnienie tego wymogu powoduje, że nie można uznać środków przeznaczonych na realizację projektu pn. „Zakup aparatu USG i adaptacja pomieszczenia pod gabinet lekarski” za pobrane należnie. Zarówno bowiem wytyczne, jak i rozporządzenie nr 800/2008 wskazują, iż rozpoczęcie realizacji inwestycji przed złożeniem wniosku o dofinansowanie dyskwalifikuje projekt, gdyż pomoc publiczna nie wywiera w takim przypadku stymulującego wpływu na przedsiębiorcę. Rozpoczęcie realizacji inwestycji przed złożeniem wniosku o dofinansowanie świadczy o tym, że wnioskodawca posiadał niezbędne do realizacji inwestycji zasoby. Dofinansowanie w/w projektu jest zatem niezgodne z celami udzielonej pomocy, co prowadzi do wystąpienia w projekcie nieprawidłowości.

Przez nieprawidłowość w projekcie stosownie do art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z dnia 31 lipca 2006 r. ze zm., zwanego dalej: rozporządzeniem nr 1083/2006), należy rozumieć jakiekolwiek naruszenie przepisu prawa wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które powoduje lub mogłoby spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii Europejskiej w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu ogólnego. Szkada w budżecie unijnym określona została zatem na dwa sposoby, jako szkoda rzeczywista, poprzez którą należy rozumieć środki Wspólnoty, które zostały już nieprawidłowo wypłacone Beneficjentowi oraz szkoda potencjalna, na którą składają się środki Wspólnoty, które mogłyby zostać nieprawidłowo wypłacone Beneficjentowi, gdyby nieprawidłowość nie została wykryta. Mając na uwadze, iż Beneficjent dopuścił się nienależnego pobrania środków w ramach RPO WZ poprzez rozpoczęcie realizacji projektu przed złożeniem wniosku o dofinansowanie, a budżet ogólny Unii Europejskiej poniósł szkodę finansując wydatki, które nie powinny zostać sfinansowane, należy stwierdzić iż w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z wystąpieniem szkody rzeczywistej. Środki w wysokości pobranej przez Beneficjenta mogłyby zostać przez IZ RPO WZ rozdysponowane na dofinansowanie innego projektu w ramach RPO WZ i inny niż Beneficjent przedsiębiorca (który zrealizowałby projekt w sposób należyty) mógłby otrzymać środki na rozwój przedsiębiorstwa. Tym samym, środki przekazane w ramach przedmiotowego projektu, w rzeczywistości nie powinny być ani wykorzystane przez Beneficjenta ani wypłacone z budżetu UE, a powinny służyć w ogólności takim celom jak dążenie do zmniejszania dysproporcji, wzmacniania spójności społeczno-gospodarczej, pobudzania rozwoju, tworzenia warunków wzrostu

konkurencyjności regionów należących do Unii Europejskiej. Nadto powinny one wspierać rozwój infrastruktury, lokalne inicjatywy rozwojowe oraz mikroprzedsiębiorczość.

W tym miejscu należy wskazać, iż niezasadnym jest podniesiony przez Beneficjenta w piśmie z dnia 17 marca 2015 r. zarzut przedawnienia roszczenia o zwrot środków przekazanych Beneficjentowi w ramach RPO WZ na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-00, oparty o zapis art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 2988/95 stosownie do którego „okres przedawnienia wynosi 4 lata od czasu dopuszczenia się nieprawidłowości” zdefiniowanej w art. 1 ust. 2 tegoż rozporządzenia. W ocenie Beneficjenta czteroletni okres przedawnienia rozpoczął się w dniu 27 sierpnia 2009 r. (dnia 26 sierpnia 2009 r. złożono wniosek o dofinansowanie) i zakończył w dniu 27 sierpnia 2013 r. W tym miejscu należy wskazać, iż zapis rozporządzenia dotyczący okresu przedawnienia, na który powołuje się Beneficjent nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Jak wskazano w wyroku WSA w Warszawie (sygn. akt V SA/Wa 858/14), termin przedawnienia roszczeń o zwrot środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich, reguluje art. 70 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012, poz. 749 tekst jednolity ze zm., zwanej dalej: Ordynacją podatkową). Stosownie do brzmienia w/w artykułu umiejscowionego w dziale III Ordynacji podatkowej, zobowiązanie podatkowe przedawnia się z upływem 5 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym upłynął termin płatności podatku. Warto dodać, iż przepisy działu III Ordynacji podatkowej (w tym art. 70 § 1) znajdują w sprawie odpowiednio zastosowanie - stosownie do treści art. 67 ufp - w związku z nieuregulowaniem kwestii przedawnienia w ufp, której art. 207 stanowi podstawę prawną wydania decyzji w przedmiocie zwrotu środków.

Mając na względzie zapis art. 70 § 1 Ordynacji podatkowej oraz fakt, iż to dopiero decyzja wydana w oparciu o art. 207 ufp określa kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki, oraz sposób zwrotu środków, nie można uznać, aby roszczenie o zwrot środków przekazanych Beneficjentowi na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-329/09-00 uległo przedawnieniu, a tym samym nie można uznać bezprzedmiotowości postępowania administracyjnego w przedmiocie zwrotu środków.

Konkludując, postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków pobranych nienależnie zostało wobec Strony wszczęte w związku ze stwierdzeniem, iż Beneficjent naruszył zasadę zgodnie z którą rozpoczęcie realizacji projektu nie może nastąpić przed złożeniem wniosku o dofinansowanie (tzw. „efekt zachęty”), która znalazła odzwierciedlenie w zapisach rozporządzenia nr 800/2008, a także wytycznych. Stosownie do w/w ustalenia, IZ RPO WZ zobowiązana była podjąć właściwe działania, w szczególności mające na celu odzyskanie środków z budżetu Unii Europejskiej. WSA w Gdańsku w wyroku z dnia 12 grudnia 2010 r. (sygn. akt I SA/Gd 1115/10) uznał, że momentem, kiedy na styku regulacji o charakterze cywilnoprawnym i administracyjno-prawnym dochodzi do wszczęcia postępowania administracyjnego - jest moment, gdy organ podejmuje czynności o charakterze władczym (cechujące stosunek administracyjno-prawny), czyli podejmuje czynności zmierzające do wydania decyzji o zwrocie środków. Beneficjent został więc przez IZ RPO WZ wezwany na mocy art. 207 ust. 8 ufp do zwrotu pobranych nienależnie środków. Następnie po bezskutecznym upływie 14-dniowego terminu, wobec Beneficjenta wszczęto postępowanie administracyjne, które doprowadziło do konieczności podjęcia niniejszej decyzji określającej kwotę wymaganą do zwrotu. Zgodnie bowiem z art. 25 pkt 1 uzppr, za prawidłową realizację programu operacyjnego odpowiada Instytucja Zarządzająca, którą w przypadku RPO WZ jest Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego, do obowiązków którego należy w oparciu o art. 26 ust. 1 pkt 15 uzppr, odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w tym wydawanie decyzji o zwrocie środków przekazanych na realizację programów, projektów lub zadań.

W przedmiotowej sprawie IZ RPO WZ wzięła pod uwagę wszystkie okoliczności, w tym przede wszystkim istotę dokonanej przez Beneficjenta naruszenia oraz konsekwencje z niego wynikające. Beneficjent nie spełnił podstawowego i kluczowego warunku umożliwiającego objęcie projektu pomocą finansową, tj. rozpoczęcie realizacji projektu nastąpiło przed złożeniem wniosku o dofinansowanie. Z uwagi na powyższe Beneficjent niewątpliwie pobrał środki nienależnie, w związku z czym swoim zachowaniem wypełnił przesłankę z art. 207 ust. 1 pkt 3 ufp. Tym samym wszystkie wypłacone Beneficjentowi w ramach projektu środki podlegają zwrotowi.

Mając na uwadze całość zgromadzonego materiału dowodowego, koniecznym stało się wydanie niniejszej decyzji. Zgodnie bowiem z treścią art. 207 ust. 9 ufp po bezskutecznym upływie terminu, określonego w wezwaniu Instytucja Zarządzająca wydaje decyzję określającą kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki, oraz sposób zwrotu środków.

Z uwagi na powyższe IZ RPO WZ orzeka jak w sentencji.

Pouczenie

Od niniejszej decyzji nie służy odwołanie, jednakże Strona może się zwrócić do Instytucji Zarządzającej RPO WZ z siedzibą w Szczecinie przy ul. Korsarzy 34, w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Marszałek Województwa Zachodniopomorskiego

Otrzymują:

- 1) Pan K. T. – adwokat
Kancelaria Adwokacka adwokat K. T.
ul. B.
XX-XXX S.
- 2) a/a