

Załącznik do uchwały nr 21/14
Zarządu Województwa
Zachodniopomorskiego
z dnia 08.01.2014 r.

Lucyna Rucińska
Sklepy LKJ Lucyna Rucińska
ul. K.
xx-xxx S.

WWRPO.VIII.3162.72.2013.KSz

DECYZJA
Nr WWRPO/3/W/2014

podjęta w dniu 8 stycznia 2014 r. przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego
w osobach:

Olgiard Geblewicz - Marszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Andrzej Jakubowski - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Wojciech Drożdż - Wicemarszałek Województwa Zachodniopomorskiego,
Jarosław Rzepa - Członek Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego,
Anna Mieczkowska - Członek Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego.

Na podstawie art. 25 pkt 1, art. 26 ust. 1 pkt 15 i 15 a ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712 ze zm.), art. 207 ust. 1 pkt 1, 2 i ust. 9 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013r., poz. 885 t.j.) oraz art. 41 ust. 2 pkt 4 i art. 46 ust. 2 a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2013 r., poz. 596. ze zm.)

orzeka

zwrot od Beneficjenta Pani Lucyny Rucińskiej prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą Sklepy LKJ Lucyna Rucińska, w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji, środków otrzymanych w ramach umowy nr UDA-RPZP.01.01.01-32-101/09-00 z dnia 10 maja 2010 r. na realizację projektu pn. „Podniesienie poziomu innowacyjności w Sklepach LKJ poprzez zakup nowoczesnego systemu oświetlenia zwiększającego konkurencyjność przedsiębiorstwa i poprawiającego warunki pracy” w łącznej kwocie 17 953,40 zł (słownie: siedemnaście tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt trzy złote 40/100) wraz z odsetkami liczonymi jak dla zaległości podatkowych, w tym:

- 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: 15 260,39 zł (słownie: piętnaście tysięcy dwieście sześćdziesiąt złotych 39/100);

- kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 11 490,21 zł liczonych od dnia 17.12.2010 r. (następny dzień po złożeniu wniosku o płatność rozliczającego zaliczkę) do dnia dokonania całkowitej zapłaty należności głównej;
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 3 770,18 zł liczonych od dnia 04.08.2011 r. (data przekazania refundacji) 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: 2 693,01 zł (słownie: dwa tysiące sześćset dziewięćdziesiąt trzy złote 01/100);
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 2 027,68 zł liczonych od dnia 17.12.2010 r. (następny dzień po złożeniu wniosku o płatność rozliczającego zaliczkę) do dnia dokonania całkowitej zapłaty należności głównej;
 - kwotę odsetek określonych jak dla zaległości podatkowych od kwoty 665,33 zł liczonych od dnia 04.08.2011 r. (data przekazania refundacji) do dnia dokonania całkowitej zapłaty należności głównej.

Uzasadnienie

Beneficjent Pani Lucyna Rucińska prowadząca obecnie działalność gospodarczą pod firmą Sklepy LKJ Lucyna Rucińska z siedzibą w S. w dniu 10 maja 2010 r. zawarł z Województwem Zachodniopomorskim reprezentowanym przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego, pełniącym na podstawie art. 25 pkt 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712 ze zm., zwana dalej u.z.p.p.r.) rolę Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (zwanej dalej IZ RPO WZ), umowę o dofinansowanie projektu nr UDA-RPZP.01.01.01-32-101/09-00 pn. „Podniesienie poziomu innowacyjności w Skleпах LKJ poprzez zakup nowoczesnego systemu oświetlenia zwiększającego konkurencyjność przedsiębiorstwa i poprawiającego warunki pracy” 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.01.01.01-32-101/09-01 z dnia 16 sierpnia 2010 r. oraz nr UDA-RPZP.01.01.01-32-101/09-02 z dnia 1 marca 2011 r.

Umowa o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-101/09-00 określa szczegółowe zasady dofinansowania projektu, a także prawa i obowiązki Beneficjenta z tym związane. Zgodnie z zapisami przedmiotowej umowy IZ RPO WZ zobowiązała się do dofinansowania części wydatków kwalifikowalnych poniesionych na realizację projektu na podstawie zweryfikowanego przez IZ RPO WZ poprawnego wniosku o płatność. Beneficjent natomiast zobowiązał się do realizacji projektu w oparciu o wnioski o dofinansowanie, z należytą starannością, rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa i procedurami w ramach programu oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację projektu, a także osiągnięcie celów zakładanych we wniosku o dofinansowanie (§ 4 ust. 4 umowy).

Na mocy zapisów art. 26 ust. 1 pkt 14 u.z.p.p.r. oraz § 13 umowy o dofinansowanie w dniach 23 listopada 2012 r. oraz 29 stycznia 2013 r. IZ RPO WZ przeprowadziła kontrolę doraźną. W toku czynności kontrolnych projektu stwierdzono, iż Beneficjent zmienił lokalizację punktów sprzedaży oraz zaprzestał działalności w punktach przy ul. K. i al. W., w których faktycznie zrealizował projekt zgodnie z ustaleniami kontroli planowej na zakończenie realizacji projektu. Nadto stwierdzono, że Beneficjent oferuje wynajęcie ww. lokali wskazanych w dokumentacji aplikacyjnej jako miejsce realizacji projektu (co potwierdza dokumentacja fotograficzna sporządzona podczas kontroli doraźnych). IZ RPO WZ ustaliła także, iż Beneficjent zmienił nazwę firmy z „L.K.J. – Sklep Lucyna Kopij-Jackiewicz” na „Sklepy LKJ Lucyna Rucińska”, co potwierdza wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności

Gospodarczej. Mając powyższe na uwadze IZ RPO WZ przygotowała stosowny aneks do umowy o dofinansowanie.

Pismem z dnia 15 lutego 2013 r. Beneficjent przedłożył wyjaśnienia dotyczące dokonanych zmian dotyczących miejsc realizacji projektu, wskazujące jednocześnie na przyczyny podjętych działań. Dokonane zmiany Beneficjent argumentował zdecydowanym obniżeniem sprzedaży w poprzednich lokalizacjach, które nastąpiło po otwarciu Galerii Kaskada. Wskazywał także na większe obroty generowane przez sklepy umiejscowione w dużych centrach handlowych. Z uwagi na powyższe, Beneficjent zdecydował się na kontynuowanie sprzedaży w nowych lokalizacjach, tj. al. N.– G.K. oraz ul. A. – O. P. Następnie w dniu 29 maja 2013 r. Beneficjent dostarczył dokumenty, z których wynika, że sklep przy ul. K. funkcjonował do dnia 30 października 2012 r., natomiast sklep przy al. W. w S. do dnia 28 września 2011 r.

W związku z powyższym, z uwagi na fakt, iż Beneficjent wykorzystał środki przekazane na realizację projektu z naruszeniem obowiązujących go w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007-2013 (zwanego dalej RPO WZ) procedur, IZ RPO WZ pismem z dnia 29 sierpnia 2013 r., znak: WWRPO-II.4331.(1.1.1/2009/101).2013.JKa.01 wezwała Beneficjenta do zwrotu nienależnie pobranych środków w łącznej kwocie 17 953,40 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 (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 t.j., ze zm. zwana dalej u.f.p.), w przypadku stwierdzenia okoliczności, że środki zostały wykorzystane z naruszeniem procedur instytucja, która podpisała umowę z beneficjentem, wzywa go do zwrotu środków lub do wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania.

Pismem z dnia 30 sierpnia 2013 r. Beneficjent przedłożył kolejne wyjaśnienia wskazując, iż w jego opinii nie nastąpiły określone w umowie o dofinansowanie okoliczności umożliwiające żądanie zwrotu środków. Beneficjent, powołując się na zapis § 1 pkt 28 umowy o dofinansowanie zawierający definicję „siły wyższej”, stwierdził, iż po zakończeniu realizacji projektu „*na rynku lokalnym wystąpiły radykalne zmiany - po otwarciu galerii handlowej w wyniku zarządzenia władz handel detaliczny w centrum S. praktycznie zanikł*”. Beneficjent wskazał, iż w celu ratowania przedsiębiorstwa i utrzymania wielkości sprzedaży, podjął decyzję o zmianie lokalizacji punktów sprzedaży detalicznej, podkreślając jednocześnie, iż w nowych punktach wykonał inwestycję odtworzeniową w postaci oświetlenia ogólnego i ekspozycyjnego. Beneficjent wyjaśniał także, iż wbrew opinii IZ RPO WZ, w sklepach zlokalizowanych przy ul. K. i Al. W. w S. zgodnie z wpisem do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej nadal prowadzona jest działalność, zmienił się jedynie charakter punktów, tj. zamiast sprzedaży detalicznej, punkty te pełnią rolę zaplecza magazynowego dla nowo otwartych sklepów. Ponadto Beneficjent potwierdził chęć wynajęcia przedmiotowych lokali, jednakże wskazał, iż zamierza to zrobić dopiero po upływie 3 lat od zakończenia realizacji projektu. Pani Lucyna Rucińska zaznaczyła, iż z uwagi na nadpodaż lokali handlowych w centrum S. poszukiwania ewentualnego najemcy rozpoczęła wcześniej.

W odpowiedzi na powyższe, IZ RPO WZ pismem z dnia 30 września 2013 r., znak WWRPO.VI.441.(1.1.1/2009/101).2011.AGR.10 przedstawiła swoje stanowisko w przedmiotowej sprawie szczegółowo je uzasadniając.

Z uwagi na bezskuteczny upływ terminu wskazanego w wezwaniu do zwrotu, z dniem 16 października 2013 r. wobec Beneficjenta wszczęte zostało postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków otrzymanych w ramach umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-101/09-00. Jednocześnie Beneficjent został poinformowany o możliwości złożenia dowodów, wyjaśnień i zastrzeżeń w sprawie. Postanowieniami z dnia 7 listopada 2013 r. oraz 11 grudnia 2013 r. IZ RPO WZ zawiadomiła Beneficjenta o konieczności przedłużenia postępowania w przedmiocie zwrotu. Nadto pismem z dnia 20 listopada 2013 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 (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 267 t.j. ze zm., zwanej dalej: k.p.a.).

Wskazać należy, 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. odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi w oparciu o art. 26 ust. 1 pkt 15 i 15 a u.z.p.p.r. ustalanie i nakładanie korekt finansowych, 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 u.f.p., IZ RPO WZ podjęła czynności zmierzające do odzyskania należnej jej kwoty. Zgodnie bowiem z art. 207

ust. 1 u.f.p., 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 przez Beneficjenta wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków, w terminie 14 dni od dnia doręczenia decyzji o zwrocie na wskazany w tej decyzji rachunek bankowy, z zastrzeżeniem ust. 8 i 10. Jednocześnie wskazuje się, iż na podstawie art. 207 ust. 4 pkt. 3 u.f.p, 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 ww. środków (art. 207 ust. 5 u.f.p.).

Podkreślić należy, iż wykładania literalna art. 207 ust. 1 u.f.p. prowadzi do wniosku, że przepis ten dotyczy wszelkich środków przeznaczonych na realizację programów operacyjnych z udziałem środków unijnych, a więc nie odnosi się jedynie do środków europejskich w rozumieniu definicji z art. 2 pkt 5 u.f.p., lecz także do środków współfinansowania krajowego, przekazywanego w formie dotacji celowej. W związku z powyższym należy uznać, iż zakresem rzeczowym art. 207 u.f.p. objęte będą:

- 1) środki pochodzące z funduszy strukturalnych (Europejski Fundusz Społeczny, Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego), Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Rybackiego;
- 2) niepodlegające zwrotowi środki z pomocy udzielanej przez państwa członkowskie Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA), Norweskiego Mechanizmu Finansowego 2009–2014, Mechanizmu Finansowego Europejskiego Obszaru Gospodarczego 2009–2014, Szwajcarsko-Polskiego Programu Współpracy;
- 3) środki przekazane na realizację projektu z dotacji celowej w ramach współfinansowania krajowego.

W analizowanej sprawie Beneficjent wykorzystał środki przekazane mu na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.01.01.01-32-101/09-00 niezgodnie z procedurami obowiązującymi w ramach RPO WZ, do których stosowania był zobowiązany przystępując do konkursu nr RPOWZ/1.1.1/Schemat B Małe dotacje/2009/1, a następnie w dniu 10 maja 2010 r. podpisując umowę o dofinansowanie. Jednocześnie działanie Beneficjenta wypełnia także przesłankę, o której mowa w art. 207 ust. 1 pkt 1 tj. wykorzystania środków niezgodnie z przeznaczeniem.

Pod pojęciem procedur, których naruszenie uprawnia do wydania decyzji określającej kwotę zwrotu, rozumiane są postanowienia dokumentów regulujących zasady przyznawania i wykorzystania dofinansowania, w tym zasady ponoszenia wydatków w ramach projektu, a także zapisy umowy o dofinansowanie, Wytycznych dla Wnioskodawców, Wytycznych do monitoringu i kontroli trwałości projektu. Ustawodawca nie przewidział zamkniętego katalogu procedur, na podstawie których wydatkowane są środki unijne związane z realizacją konkretnych programów operacyjnych. Do dofinansowania kwalifikowane są te projekty, które pozytywnie przeszły wszystkie etapy jego oceny, przeprowadzanej w ramach konkursu, a dofinansowanie jest możliwe w ramach dostępnej alokacji na realizację poszczególnych działań i priorytetów w ramach programu operacyjnego (zob. art. 28 ust. 1 pkt 3, art. 30a ust. 1 u.z.p.p.r.). Podstawę dofinansowania projektu stanowi m.in. umowa o dofinansowanie zawarta z beneficjentem przez instytucję zarządzającą albo działającą w jej imieniu instytucję pośredniczącą lub instytucję wdrażającą. Umowa ta określa warunki dofinansowania projektu, a także prawa i obowiązki beneficjenta z tym związane (art. 30 ust. 1 i 2 u.z.p.p.r.). Umowa jest zatem elementem projektu. W związku z powyższym, niewypełnienie postanowień umowy oraz dokumentów regulujących zasady przyznawania i wykorzystania dofinansowania, powoduje konieczność odzyskiwania przez IZ RPO WZ kwot podlegających zwrotowi.

Natomiast wykorzystanie środków niezgodnie z przeznaczeniem występuje m.in. wówczas, gdy poniesione przez Beneficjenta wydatki nie są związane bezpośrednio z realizacją projektu lub nie przyczyniają się do osiągnięcia celu określonego w umowie o dofinansowanie (tak: M. Szymański „Zwrot środków nieprawidłowo wykorzystanych przy realizacji programów Unii Europejskiej. Na podstawie przepisów ustawy o finansach publicznych, w: Kontrola Państwowa, rocznik LV, nr 2/331, s.13) Warto dodać, iż w orzecznictwie wskazuje się także, iż „nie jest dozwolone nawet jedynie tymczasowe wykorzystanie przydzielonych środków niezgodnie z zawartą umową dotacyjną i wskazanym w niej przeznaczeniem (...)” – tak Główna Komisja Orzekająca w orzeczeniu z dnia 17 listopada 2005 r. (DF/GKO/Odw.-56/73-74/2005/501, niepubl.).

Umowa o dofinansowanie, którą w dniu 10 maja 2010 r. Beneficjent zawarł z Województwem Zachodniopomorskim, określa szczegółowe zasady dofinansowania projektu. W § 10 ust. 5 umowy Beneficjent w związku z realizacją projektu i w wykonaniu umowy zobowiązał się do przestrzegania

właściwych przepisów prawa pierwotnego i wtórnego 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. Ponadto Beneficjent zobowiązał się do niedokonywania znaczącej modyfikacji projektu w rozumieniu art. 57 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 uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (zwanego dalej rozporządzeniem Rady (WE) nr 1083/2006).

Tym samym, podpisując umowę o dofinansowanie Beneficjent zobowiązał się do zrealizowania projektu w pełnym zakresie, w terminie wskazanym w umowie, z należytą starannością, zgodnie m.in. z umową i jej załącznikami, w szczególności z opisem zawartym we wniosku o dofinansowanie, stanowiącym załącznik nr 1 do umowy, a także do zachowania jego trwałości przez okres 3 lat licząc od daty zakończenia realizacji projektu.

Projekt pn. „Podniesienie poziomu innowacyjności w Sklepach LKJ poprzez zakup nowoczesnego systemu oświetlenia zwiększającego konkurencyjność przedsiębiorstwa i poprawiającego warunki pracy” polegał na wyposażeniu Sklepów L.K.J. zlokalizowanych przy ul. K. i Al. W. w S. w nowoczesny system oświetlenia ogólnego i ekspozycyjnego. Zatem z treści złożonego przez Beneficjenta wniosku o dofinansowanie wynika, że unowocześnienie dotychczasowej infrastruktury oświetlenia miało nastąpić nie w jakichkolwiek sklepach, ale właśnie sklepach zlokalizowanych przy ul. K. i Al. W. w S. (pkt C.7., D.1. E.1. wniosku o dofinansowanie). Taki też był bezpośredni cel projektu (podniesienie poziomu innowacyjności przedsiębiorstwa poprzez zakup i zainstalowanie nowoczesnego oświetlenia w tych właśnie sklepach). W tych też sklepach faktycznie nastąpiło zainstalowanie oświetlenia, na które Beneficjent otrzymał dofinansowanie w ramach RPO WZ.

Zaznaczyć należy, iż Beneficjent poprzez swoje działanie naruszył obowiązujące go zapisy umowy o dofinansowanie oraz przepisów prawa. Podkreślić należy, iż Beneficjent zobowiązany jest do przestrzegania wyrażonej w art. 57 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 zasady trwałości projektu.

Wedle art. 57 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 państwo członkowskie lub instytucja zarządzająca zapewniają, aby operacja obejmująca inwestycje w infrastrukturę lub inwestycje produkcyjne zachowała wkład funduszy wyłącznie jeżeli w terminie pięciu lat od jej zakończenia nie zostanie poddana zasadniczej modyfikacji wynikającej ze zmiany charakteru własności elementu infrastruktury albo z zaprzestania działalności produkcyjnej i mającej wpływ na charakter lub warunki realizacji operacji lub powodującej uzyskanie nieuzasadnionej korzyści przez przedsiębiorstwo lub podmiot publiczny. W kolejnym akapicie przepisu zasada ta ulega modyfikacji, poprzez dopuszczenie możliwości skrócenia pięcioletniego terminu do trzech lat w przypadkach dotyczących utrzymania inwestycji przez małe i średnie przedsiębiorstwa.

Jak zatem wynika z powyższego przepisu, trwałość projektu uznaje się za zachowaną, gdy projekt w ciągu 5 albo odpowiednio 3 lat od jego zakończenia nie zostanie poddany zasadniczym modyfikacjom:

- a) mającym wpływ na jego charakter lub warunki jego realizacji lub powodującym uzyskanie nieuzasadnionej korzyści przez przedsiębiorstwo lub podmiot publiczny, oraz
- b) wynikającym ze zmiany charakteru własności elementu infrastruktury albo z zaprzestania działalności produkcyjnej.

Mając powyższe na uwadze wskazać należy, iż znacząca modyfikacja projektu (niezachowanie trwałości projektu) oznacza spełnienie co najmniej jednego z warunków wskazanych w literze a) oraz co najmniej jednego z warunków wskazanych w literze b), a ponadto pomiędzy tymi warunkami musi zachodzić związek przyczynowo - skutkowy (tzn. lit. b) to przyczyna, a lit. a) skutek).

W analizowanej sprawie zasadę trwałości projektu należy rozpatrywać przede wszystkim pod kątem przesłanki zaprzestania działalności produkcyjnej i możliwego wpływu tej okoliczności na charakter lub warunki realizacji projektu lub na uzyskanie nieuzasadnionej korzyści przez przedsiębiorstwo, albowiem jak wynika z wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej nie doszło do zmiany charakteru własności (oba punkty sprzedażowe Beneficjenta nadal pozostają w dyspozycji Beneficjenta).

Wyjaśniając poszczególne elementy powyższej definicji wskazać należy, iż działalność produkcyjna to działalność, w wyniku której powstają produkty, inne dobra (np. elementy infrastruktury) lub świadczone są usługi. W kontekście zachowania trwałości projektu zaprzestanie działalności produkcyjnej zatem odnosi się do trwałego przerwania działań bezpośrednio związanych z realizowanym projektem – niekoniecznie oznacza to zaprzestanie całej działalności produkcyjnej przez Beneficjenta (tak: publikacja Ministerstwa Rozwoju Regionalnego pn. „Zagadnienia zachowania trwałości projektu współfinansowanego z funduszy europejskich” oraz Wytyczne do monitoringu i kontroli trwałości projektu w ramach RPO WZ).

Przez charakter realizacji projektu rozumie się jego właściwości ogólne, to jest „zespół cech właściwych danemu projektowi, odróżniających go od innych projektów”. Dodatkowo charakter projektu to także główne działania podejmowane w ramach danego przedsięwzięcia. Warunki realizacji projektu natomiast określone są jako okoliczności, w których dany projekt jest realizowany, a także to, jakimi umiejętnościami i cechami dysponuje prowadzący go podmiot. Warunki te to wszystkie elementy, które nie wynikają bezpośrednio z realizacji wkładu finansowego programu operacyjnego, ale wywierają wpływ na realizację programu (tak: publikacja Ministerstwa Rozwoju Regionalnego pn. „Zagadnienia zachowania trwałości projektu współfinansowanego z funduszy europejskich” oraz Wytyczne do monitoringu i kontroli trwałości projektu w ramach RPO WZ). Podkreślić należy, iż aby określić czy na skutek „zaprzestania działalności produkcyjnej” lub „zmiany charakteru własności elementu infrastruktury” doszło do zmiany warunków realizacji projektu należy porównać m.in. zmienione warunki wdrażania projektu z opisem oraz celem projektu, zgodnie z którymi projekt otrzymał dofinansowanie, w szczególności w kontekście osiągnięcia/utrzymania celów projektu (tak: Wytyczne do monitoringu i kontroli trwałości projektu w ramach RPO WZ).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt analizowanej sprawy podkreślić należy, iż Beneficjent we wniosku o dofinansowanie wprost wskazał, iż unowocześnienie dotychczasowej infrastruktury oświetlenia ma nastąpić w sklepach zlokalizowanych przy ul. K. i Al. W. w S., taki też był bezpośredni cel projektu. Co więcej w ww. sklepach, zgodnie z ustaleniami kontroli planowej na zakończenie realizacji projektu, Beneficjent faktycznie zrealizował przedmiotowy projekt. Mając powyższe na uwadze wskazać należy, iż w analizowanej sprawie wystąpiło zaprzestanie działalności w miejscu realizacji projektu wskazanej w dokumentacji aplikacyjnej rozumiane jako przerwanie działań bezpośrednio związanych z realizowanym projektem oraz nastąpiła zmiana warunków realizacji projektu tj. okoliczności, w których projekt był realizowany. Ponadto pomiędzy tymi warunkami zachodzi związek przyczynowo – skutkowy. Tym samym podkreślić należy, iż doszło do znaczącej modyfikacji projektu w rozumieniu art. 57 Rozporządzenia Rady (WE) 1086/2006. Powyższe oznacza naruszenie zasady trwałości projektu.

IZ RPO WZ nie podziela opinii Beneficjenta, iż w przedmiotowej sprawie wystąpiła „siła wyższa” w postaci zarządzenia władz, które wywarło na tyle znaczący wpływ na zrealizowany projekt, że zmieniono charakter punktów przy ul. K. i Al. W. w S., z punktów sprzedaży detalicznej stanowiących miejsce realizacji projektu na zaplecze magazynowe.

W pierwszej kolejności należy wyjaśnić znaczenie pojęcia „siła wyższa”. Zgodnie z definicją zawartą w umowie o dofinansowanie przez siłę wyższą rozumiane jest zdarzenie nadzwyczajne, niemożliwe do zapobieżenia przez strony. Za przypadki siły wyższej uznaje się nieprzewidziane wydarzenia, które wystąpią niezależnie od woli stron i po zawarciu umowy, a którym strona nie będzie mogła zapobiec, przy zachowaniu należytej staranności, udaremniając całkowicie lub częściowo wypełnianie zobowiązań umowy jak np. powódź, trzęsienie ziemi, wojna, mobilizacja, działania wojenne wroga, rekwizycja, embargo lub zarządzenie władz (§ 1 pkt 28 umowy). W analizowanym przypadku nie sposób uznać, iż pojawiła się przesłanka do uznania wystąpienia siły wyższej w postaci zarządzenia władz, które uniemożliwiło Beneficjentowi realizację projektu zgodnie z umową o dofinansowanie. W przedmiotowej sprawie nie doszło także do wystąpienia zdarzenia nadzwyczajnego, nieprzewidzianego. Trudno bowiem uznać za takie wydarzenie budowę galerii handlowej, w sytuacji gdy plan realizacji inwestycji był powszechnie znany, a ponadto w chwili zawarcia przez Beneficjenta umowy o dofinansowanie budowa już była rozpoczęta. Jednocześnie należy zaznaczyć, że zgodnie z zapisami Biznes Planu, Beneficjent określając tendencje rozwojowe przedsiębiorstwa wskazał, iż zamierza w niedalekiej przyszłości uruchomić nowy punkt handlowy w budowanym w S. dużym obiekcie handlowym Kaskada. Należy zatem stwierdzić, że argumentacja Beneficjenta o wystąpieniu siły wyższej nie może zostać przyjęta jako okoliczność uzasadniająca zaprzestanie działalności zgodnej z dokumentacją aplikacyjną w lokalizacjach w niej wskazanych. Ponadto niezależnie od powyższego należy nadmienić, iż w przypadku faktycznego wystąpienia siły wyższej, § 19 umowy o dofinansowanie zawiera regulacje dotyczące odpowiedzialności oraz obowiązków informacyjnych w przypadku jej zaistnienia. Zgodnie z § 19 ust. 2 Beneficjent jest zobowiązany do niezwłocznego informowania IZ RPO WZ o fakcie wystąpienia siły wyższej, udowodnienia tych okoliczności poprzez przedstawienie dokumentacji potwierdzającej wystąpienie zdarzeń mających cechy siły wyższej oraz wskazania zakresu i wpływu, jaki zdarzenie miało na przebieg realizacji projektu. Beneficjent nie poinformował IZ RPO WZ zarówno o dokonanych w okresie trwałości zmianach dotyczących projektu, jak również o ewentualnych zdarzeniach, mogących nosić znamiona siły wyższej.

Odnosząc się zaś do argumentacji Beneficjenta o wykonaniu inwestycji odtworzeniowej w postaci oświetlenia ogólnego i ekspozycyjnego w nowych punktach zlokalizowanych przy al. N.– G.K. oraz ul. A. – O. P., ponownie wskazać należy, iż z treści złożonego przez Beneficjenta wniosku o dofinansowanie, unowocześnienie dotychczasowej infrastruktury oświetlenia miało nastąpić nie w

jakichkolwiek sklepach, ale w sklepach zlokalizowanych przy ul. K. i Al. W. w S. i taki właśnie był cel projektu. Beneficjent we wniosku o dofinansowanie wprost wskazał, iż w „ramach projektu Wnioskodawca zamierza wyposażyć w nowoczesny, energooszczędny system oświetlenia głównego i ekspozycyjnego następujące sklepy firmowe: Sklep LKJ ul. K. S. i Al. W. S.” (pkt C.7. wniosku o dofinansowanie). Ponadto Beneficjent wskazywał, iż „wprowadzi na rynek znacząco ulepszone usługi poprzez zastosowanie najnowocześniejszych technologii związanych z zakupem innowacyjnego systemu oświetlenia w salonach. Dzięki temu poprawią się wskaźniki sprzedaży, bowiem towar w salonach i na witrynach wystawowych będzie znacznie lepiej wyeksponowany. Sklepy L.K.J. staną się bardziej atrakcyjne niż sklepy konkurencyjne, bowiem podniesie się znacznie standard i estetyka sklepów” (pkt C.8 wniosku o dofinansowanie).

Mając powyższe na uwadze, wskazać należy, iż Beneficjent działał w sposób sprzeczny z umową o dofinansowanie oraz przepisami prawa, co w konsekwencji doprowadziło do wykorzystania środków z naruszeniem obowiązujących w ramach RPO WZ procedur (art. 207 ust. 1 pkt 2 u.f.p.). Jednocześnie działanie Beneficjenta wypełnia także dyspozycję art. 207 ust. 1 pkt 1 u.f.p., albowiem Beneficjent wykonał infrastrukturę oświetlenia w punktach zlokalizowanych przy ul. K. i Al. W. w S., w których to punktach następnie zaprzestał wykonywania działalności, a zatem poniesione przez Beneficjenta wydatki w części, w której powinien był utrzymać inwestycje przez okres 3 lat licząc od daty zakończenia realizacji projektu, nie przyczyniają się do zrealizowania bezpośredniego celu projektu tj. podniesienia poziomu innowacyjności przedsiębiorstwa poprzez zakup i zainstalowanie nowoczesnego oświetlenia w tych właśnie sklepach. Tym samym wydatki poniesione przez Beneficjenta w części, w której powinien był utrzymać inwestycje przez okres 3 lat licząc od daty zakończenia realizacji projektu zostały wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem.

Z uwagi na powyższe, mając na względzie fakt, iż jedną z kompetencji, a zarazem obowiązków ustawowych IZ RPO WZ jest prowadzenie kontroli realizacji poszczególnych projektów w ramach RPO WZ, a także odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, IZ RPO WZ podjęła niezbędne czynności zmierzające do odzyskania środków nieprawidłowo wydatkowanych przez Beneficjenta. Wskazać należy, iż obowiązkiem IZ RPO WZ jest nie tylko ustalanie zasad konkursu, zawieranie umów z beneficjentami czy zarządzanie środkami finansowymi przeznaczonymi na realizację programu operacyjnego, ale również czuwanie nad przebiegiem realizacji projektu i weryfikowanie czy w całym okresie realizacji, projekt, na który przekazano środki publiczne, realizowany jest zgodnie z prawem oraz zasadami określonymi przez IZ RPO WZ dla danego konkursu. W przeciwnym razie zgodnie z art. 207 ust. 1 u.f.p. IZ RPO WZ zobowiązana jest dochodzić zwrotu środków od Beneficjenta.

Podkreślić należy, iż art. 57 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006, który określa zasadę trwałości projektu w ust. 3 wskazuje, iż kwoty nienależnie wypłacone podlegają procedurze odzyskiwania zgodnie z art. 98–102 przedmiotowego rozporządzenia. Wskazać należy, iż adresowany do państw członkowskich art. 98 ww. Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 w ust. 1 stanowi, że państwa członkowskie w pierwszej kolejności ponoszą odpowiedzialność za śledzenie nieprawidłowości, działając na podstawie dowodów świadczących o wszelkich większych zmianach mających wpływ na charakter lub warunki realizacji lub kontroli operacji, lub programów operacyjnych oraz dokonując wymaganych korekt finansowych. Zgodnie z ust. 2 ww. rozporządzenia państwo członkowskie dokonuje korekt finansowych wymaganych w związku z pojedynczymi lub systemowymi nieprawidłowościami stwierdzonymi w operacjach lub programach operacyjnych. Korekty dokonywane przez państwo członkowskie polegają na anulowaniu całości lub części wkładu publicznego w ramach programu operacyjnego. Państwo członkowskie bierze pod uwagę charakter i wagę nieprawidłowości oraz straty finansowe poniesione przez fundusze.

Mając na uwadze treść ww. przepisów, Komisja Europejska uznała, że „(...) w przypadku naruszenia zasady trwałości, o której mowa w art. 57 rozporządzenia, należy zastosować korektę finansową zgodnie z art. 98 tego rozporządzenia, proporcjonalnie do charakteru i wagi naruszenia oraz proporcjonalnie do strat finansowych. Wysokość korekty powinna również uwzględniać w jakiej proporcji beneficjent wypełnił zobowiązanie utrzymania inwestycji przez 3/5 lat” Stanowisko to zostało utrwalone w treści Sprawozdania z 20 posiedzenia Komitetu Koordynującego Fundusze przy Komisji Europejskiej (COCOF) z dnia 24-25 września 2008 r.

Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 reguluje wprawdzie procedury odzyskiwania środków wypłaconych z funduszy unijnych, w tym korekty finansowe do których dokonywania zobowiązane są państwa członkowskie, jednak wskazane wyżej rozporządzenie wprowadza przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego na poziomie prawa unijnego, zobowiązując państwa członkowskie do przyjęcia odpowiednich środków gwarantujących właściwe funkcjonowanie ich systemów zarządzania i kontroli, bowiem za sposoby i kontrolę wykorzystania środków powinny w pierwszym rzędzie odpowiadać państwa członkowskie. Nakazuje również określić zobowiązania państw członkowskich odnośnie do systemów zarządzania i kontroli, poświadczania wydatków oraz zapobiegania, wykrywania i korygowania nieprawidłowości i naruszeń prawa

Wspólnoty, w celu zagwarantowania wydajnej i prawidłowej realizacji programów operacyjnych. Z uwagi na to postawy i tryb działania organów krajowych w zakresie wykrywania nieprawidłowości, ustalania i nakładania korekt należy szukać w przepisach prawa krajowego, albowiem rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 takich postanowień nie zawiera. Tymi przepisami są właśnie przepisy u.z.p.p.r. i u.f.p., tj. art. 207 u.f.p., art. 26 ust 1 pkt 15 i 15 a u.z.p.p.r. (tak m.in. wyr. WSA w Gliwicach III SA/GI 603/12).

Zatem mając na względzie ww. zapisy podkreślić należy, iż wysokość korekty finansowej została ustalona proporcjonalnie do charakteru, wagi oraz okresu, w którym Beneficjent nie dokonał zasadniczej modyfikacji projektu w rozumieniu art. 57 ust. 1 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 i wykorzystał przekazane mu środki zgodnie z przeznaczeniem (IZ RPO WZ uwzględniła proporcje, w jakiej Beneficjent wypełnił zobowiązanie utrzymania inwestycji przez okres 3 lat). Zgodnie z powyższym korektę finansową wyliczono w następujący sposób:

a) dla „inwestycji przy ul. K.”:

- od 31.10.2012 r. (następny dzień po zaprzestaniu prowadzenia działalności w lokalu) do 23.09.2013 r. (data, do której Beneficjent zobowiązany był utrzymać trwałości projektu) - 328 dni;
- (328 dni / 1096 dni (okres trwałości projektu: 3 lata od daty zakończenia realizacji projektu)) x 18 302,79 zł (wartość dofinansowania przypadająca na inwestycję) = 5 477,48 zł (wartość kwalifikowalna: 9 129,13 zł)

a) dla „inwestycji przy al. W.”:

- 29.09.2011 r. (następny dzień po zaprzestaniu prowadzenia działalności w lokalu) - 23.09.2013 r. (data, do której Beneficjent zobowiązany był utrzymać trwałości projektu) - 726 dni
- (726 dni / 1096 dni (okres trwałości projektu: 3 lata od daty zakończenia realizacji projektu)) x 18 834,17 zł (wartość dofinansowania przypadająca na inwestycję) = 12 475,92 zł (wartość kwalifikowalna: 20 793,20 zł)

Zatem łączną korektę finansową ustalono w wysokości 17 953,40 zł, która należy powiększyć o odsetki liczone jak dla zaległości podatkowych.

Podsumowując zaznaczyć należy, iż w analizowanej sprawie zostały spełnione przesłanki z art. 207 ust 1 pkt 1 i 2 u.f.p., skutkujące koniecznością odzyskania przez IZ RPO WZ środków w trybie postępowania administracyjnego zakończonego decyzją o zwrocie. Jednocześnie wskazać należy, iż Beneficjent dopuścił się nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 7 Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006, przez którą rozumieć należy jakiegokolwiek naruszenie przepisu prawa wspólnotowego 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. Mając powyższe wskazać należy, iż do stwierdzenia nieprawidłowości konieczne jest wystąpienie łącznie trzech podstawowych elementów tej definicji: naruszenie prawa, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które powoduje choćby potencjalną szkodę finansową w budżecie ogólnym Unii Europejskiej. Należy wskazać, iż zarówno Komisja Europejska, jak i Europejski Trybunał Sprawiedliwości przyjmują szeroką wykładnię przesłanki naruszenia prawa wspólnotowego, która obejmuje tak naruszenie prawa unijnego, jak i prawa krajowego, którego poszczególne regulacje zostały przytoczone powyżej na etapie opisu nieprawidłowości jakiej dopuścił się Beneficjent. W przedmiotowej sprawie Beneficjent poniósł wydatki z naruszeniem przepisów prawa, umowy oraz Wytycznych do monitoringu i kontroli trwałości projektu w ramach RPO WZ, narażając budżet UE na straty, bowiem poniósł wydatki niezgodnie z obowiązującymi procedurami oraz w sposób niezgodny z przeznaczeniem. Podkreślić należy, iż w tym przypadku szkoda to środki, które nie służą osiągnięciu celu projektu, a zatem nie powinny być przez Beneficjenta wykorzystane i wypłacone z budżetu UE, a powinny służyć innym celom.

Podsumowując, przedmiotowe środki nie służą realizacji celu projektu, bowiem Beneficjent dopuścił się naruszenia zasady trwałości projektu określonej w art. 57 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006. Z uwagi na powyższe Beneficjent swoim działaniem wypełnił dyspozycję art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006.

Mając na uwadze całość dotychczas zgromadzonego materiału dowodowego, w szczególności umowę o dofinansowanie wraz z zawartymi aneksami, wniosek o dofinansowanie, a także korespondencję z Beneficjentem właściwym jest wskazanie, iż doszło do wykorzystania środków z naruszeniem procedur oraz w sposób niezgodny z przeznaczeniem. Zgodnie z art. 25 pkt 1 u.z.p.p.r., 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 u.z.p.p.r., odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w tym wydawanie decyzji o zwrocie środków przekazanych na realizację programów, projektów lub zadań. W związku z tym, że zaszły przesłanki, o których mowa w art. 207 ust. 1 pkt 1, 2 u.f.p., a Beneficjent nie

dokonał zwrotu środków wskazanych w skierowanym do niego wezwaniu, koniecznym stało się wydanie niniejszej decyzji. Zgodnie bowiem z treścią art. 207 ust. 9 u.f.p. 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 uwzględnieniem ust. 2.

Mając powyższe na uwadze IZ RPO WZ postanawia 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) Lucyna Rucińska
Sklepy LKJ Lucyna Rucińska
ul. K.
xx-xxx S.
- 2) a/a

Zanonimizowała Aurelia Szyszłowska na podstawie przepisów o ochronie danych osobowych.