



Sygn. akt II CSK 520/10

**WYROK  
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 6 maja 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Krzysztof Pietrzykowski (przewodniczący)

SSN Wojciech Katner

SSN Katarzyna Tyczka-Rote (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Województwa Ł. - Wojewódzkiego  
Urzędu Pracy w Ł.  
przeciwko "JDJ B." Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością  
w P. i Dariuszowi B.  
o zapłatę,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym  
w Izbie Cywilnej w dniu 6 maja 2011 r.,  
skargi kasacyjnej strony pozwanej  
od wyroku Sądu Apelacyjnego  
z dnia 7 kwietnia 2010 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o  
kosztach postępowania kasacyjnego.**

## Uzasadnienie

Nakazem zapłaty z dnia 6 maja 2009 roku Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo Województwa Ł. – Wojewódzkiego Urzędu Pracy i zobowiązał solidarnie pozwanych „JDJ B.” Sp. z o.o. w P. oraz Dariusza B. do zapłaty na rzecz powoda z weksla kwoty 121 168,69 złotych z odsetkami w wysokości należnej od zaległości podatkowych od kwoty 87 800,12 złotych za okres od dnia 25 października 2008 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, obciążył ich także kosztami sądowymi.

Po rozpoznaniu sporu na skutek zarzutów pozwanych od nakazu zapłaty, w których odwołali się oni do stosunku podstawowego, Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 20 listopada 2009 r. utrzymał powyższy nakaz w mocy w całości oraz orzekł o kosztach procesu. Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły ustalenia faktyczne, według których powód - jako instytucja wdrażająca - zawarł w dniu 10 listopada 2005 r. z pozwanym "JDJ B." Sp. z o.o. w P. - jako beneficjentem - umowę o dofinansowanie projektu „Język (nie)obcy - kurs języka obcego dla pracowników” w ramach Priorytetu 2 - Wzmocnienie rozwoju zasobów ludzkich w regionach, wchodzącego w skład Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego 2004-2006. W umowie, po uwzględnieniu jej późniejszych zmian, instytucja wdrażająca zobowiązała się do przekazania beneficjentowi przyznanego mu wcześniej w formie decyzji dofinansowania w kwocie nie większej niż 889.402,31 zł z tego z Europejskiego Funduszu Społecznego 667.051,73 zł i z budżetu państwa 222.350,58 zł. Całkowitą wartość projektu określono na 942.225,62 zł, a całkowite wydatki kwalifikowalne na tą samą kwotę.

Zgodnie z umową, wydatkami kwalifikowalnymi beneficjenta miały być wydatki uznane za takie zgodnie z rozporządzeniem Komisji (WE) nr 448/2004 z dnia 10 marca 2004 r., zmieniającym rozporządzenie Rady (WE) nr 1685/2000 ustanawiające szczegółowe zasady wykonywania rozporządzenia Rady (WE) nr 1260/1999 w sprawie kwalifikowania wydatków związanych z projektami współfinansowanymi z funduszy strukturalnych i uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1145/2003 (Dz. Urz. WE L 072 z 11.03.2004) oraz zgodnie

z Uzupełnieniem Programu, poniesione w okresie realizacji projektu, nie wcześniej niż w dniu złożenia przez beneficjenta wniosku. Beneficjent został także zobowiązany do zastosowania przepisów o zamówieniach publicznych, a wydatki uznawano za kwalifikowalne, jeżeli zostały poniesione zgodnie z tymi przepisami. Wydatki niekwalifikowalne beneficjent zobowiązał się pokryć ze środków własnych.

Warunkiem przekazania beneficjentowi dofinansowania było złożenie przez niego spełniającego wymogi formalne i merytoryczne wniosku o płatność wraz z określonymi załącznikami; poświadczenie kwalifikowalności zgłoszonych wydatków przez instytucję wdrażającą oraz dostępność środków budżetu państwa przeznaczonych na finansowanie projektu. Beneficjent zobowiązał się ponadto do rozliczenia 100 % otrzymanego dofinansowania wraz ze sprawozdaniem końcowym z realizacji projektu oraz do zabezpieczenia prawidłowej realizacji umowy na kwotę nie mniejszą niż wysokość kwoty dofinansowania w formie weksla *in blanco* wraz z deklaracją wekslową lub poręczeniem wekslowym na okres nie krótszy niż do dnia zatwierdzenia przez instytucję wdrażającą sprawozdania końcowego.

Stosownie do umowy, jeżeli na podstawie wniosków o płatność, sprawozdań z realizacji projektu lub czynności kontrolnych przeprowadzonych przez uprawnione organy zostałyby stwierdzone, że beneficjent wykorzystał całość lub część dofinansowania niezgodnie z przeznaczeniem, bez zachowania obowiązujących procedur lub pobrał całość lub część dofinansowania w sposób nienależny lub w nadmiernej wysokości, był zobowiązany do zwrotu tych środków wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania tych świadczeń w terminie i na rachunek wskazany przez instytucję wdrażającą. W przypadku, gdyby beneficjent nie wywiązał się z obowiązku zwrotu, instytucja wdrażająca podjąć miała czynności zmierzające do odzyskania należnego dofinansowania z wykorzystaniem dostępnych środków prawnych, w szczególności zabezpieczenia.

Beneficjent wystawił w dniu 5 października 2005 r. weksel *in blanco* wraz z deklaracją wekslową. Weksel ten został poręczony przez drugiego pozwanego - Dariusza Jacka B. Z deklaracji wekslowej wynikało, że Wojewódzki Urząd Pracy w

Ł. ma prawo wypełnić weksel własny *in blanco* "bez protestu" w każdym czasie w przypadku niewykonania zobowiązań wynikających z umowy na sumę odpowiadającą kwocie istniejącego zobowiązania, powiększoną o stopę redyskonta weksli i koszt dodatkowej opłaty skarbowej.

Beneficjent otrzymał całość przewidzianego umową dofinansowania.

Pismem 8 kwietnia 2008 r. powód poinformował beneficjenta, że kontrola następcza realizacji projektu przeprowadzona przez Wiceprezesa Urzędu Zamówień Publicznych wykazała nieprawidłowości z których część wyklucza uznanie za kwalifikowalne poniesionych wydatków w łącznej kwocie 87 800,12 zł. Za takie nieprawidłowości, skutkujące nieważnością zawartych w wyniku przetargu umów, uznane zostało przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego trybie z wolnej ręki na wykonywanie funkcji Asystenta Dyrektora Projektu (jako sprzeczne z treścią art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 19, poz. 17, dalej powoływana jako „p.z.p.”) oraz naruszenie przepisów w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego na dostawę podręczników (w wyniku naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3, art. 26 ust. 3, art. 89 ust. 1 w zw. z art. 82 ust. 1 p.z.p. oraz zmiany ceny zamówienia w dwóch pozycjach w stosunku do cen zawartych w dwóch ofertach z dnia 5 oraz 8 grudnia 2005 r. tego samego wykonawcy, wybranego w toku postępowania z naruszeniem art. 140 ust. 1 p.z.p.). W piśmie tym powód wezwał beneficjenta do zwrotu zakwestionowanej kwoty 87.800,12 zł z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych za okres od przekazania poszczególnych transz dofinansowania. W późniejszej korespondencji powód sprecyzował, że zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki przy angażowaniu asystenta dyrektora było wadliwe, ponieważ natychmiastowe wykonanie zamówienia, o którym mowa w art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy oznacza konieczność jego realizacji "szybciej niż pilne", co nie miało miejsca w sytuacji, kiedy ostateczną decyzję o wysokości przyznanej beneficjentowi kwoty dofinansowania wydano w dniu 21 czerwca 2005 r., zaś realizacja projektu miała się rozpocząć w dniu 1 sierpnia 2005 r. Beneficjent miał więc szanse zakończyć przetarg nieograniczony w połowie lipca 2005 r. Tym samym okres czasu, jakim dysponował zamawiający, nie był niewystarczający do wyłonienia

wykonawcy w trybie konkurencyjnym. Ponadto fakt przyznania dofinansowania nie był okolicznością nieprzewidywalną, skoro beneficjent wystąpił o to dofinansowanie. Natomiast w wypadku przetargu ograniczonego na dostawę podręczników uchybienia polegały na pominięciu faktu nieprzedłożenia przez wykonawcę informacji z KRK, która była wymagana przez zamawiającego i zaproszeniu go do składania ofert, nieodrzuconiu obu ofert tego wykonawcy, które różniły się datą i ceną tego samego towaru, wreszcie zawarciu z nim umowy z ceną wyższą niż w każdej z jego ofert.

Beneficjent zakwestionował zasadność roszczeń i stwierdził, że umowa łącząca go z powodem została wykonana, a projekt pomyślnie zakończony.

Powód wypełnił wówczas stanowiący zabezpieczenie weksel *in blanco* na kwotę 121 168,69 zł (87 800,12 zł oraz odsetki powiększone o stopę redyskonta) z terminem płatności na dzień 24 października 2008 r., o czym powiadomił pozwanych.

Sąd Okręgowy podzielił stanowisko powoda, że pozwany beneficjent nieprawidłowo wykonał umowę, ponieważ nie zachował obowiązującej procedury udzielenia zamówienia publicznego w trybie z wolnej ręki na wykonywanie funkcji asystenta dyrektora projektu oraz procedury udzielenia zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego na dostawę podręczników, co uzasadniało uznanie za niekwalifikowalne wydatków w łącznej kwocie 87.800,12 zł. Nie zgodził się z pozwanymi, że zawarty w umowie zwrot "bez zachowania obowiązujących procedur" nie jest tożsamy ze zwrotem "naruszenie obowiązujących procedur", ani że ocena przeprowadzanych postępowań powinna uwzględniać późniejsze zmiany regulacji prawnych z zakresu prawa zamówień publicznych. Za pozbawiony znaczenia uznał także fakt, iż organ kontrolny nie podjął czynności zmierzających do unieważnienia zakwestionowanych postępowań, ponieważ za decydujące uznał stwierdzenie w toku kontroli naruszenia przepisów prawa zamówień publicznych. Wydatki poniesione bez zachowania obowiązujących beneficjenta procedur Sąd uznał za niekwalifikowane, a środki wykorzystane na te wydatki – za podlegające zwrotowi. Oceniał także, że postępowanie pozwanych, sprzeczne z postanowieniami

umowy i ustawy Prawo zamówień publicznych, nie uprawniało ich do skutecznego podniesienia zarzutu nadużycia prawa przez powoda.

Sąd I instancji stwierdził, że powód w związku z nienależytym wykonaniem był uprawniony do wypełnienia weksla i uczynił to prawidłowo, zaś pozwani odpowiadają solidarnie na podstawie art. 47 pr. weksl.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 7 kwietnia 2010 r. oddalił apelację pozwanych od powyższego wyroku, dzieląc ustalenia faktyczne i wnioski prawne Sądu Okręgowego. Wskazał w uzasadnieniu, że pozwana Spółka naruszyła ustawę Prawo zamówień publicznych i w konsekwencji nienależycie wykonała umowę łączącą strony. Naruszenie w postępowaniu na dostawę podręczników polegało na przyjęciu od oferenta dwóch ofert z różnymi cenami, bez dokumentów świadczących o zmianie lub wycofaniu oferty w sposób wskazany w art. 84 ust. 1 p.z.p. Tymczasem art. 82 ust. 1 p.z.p. pozwala wykonawcy na złożenie w postępowaniu jednej oferty, co oznacza zakaz składania w tym samym postępowaniu większej liczby ofert.

Również zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki w postępowaniu na świadczenie usługi polegającej na wykonywaniu funkcji Asystenta Dyrektora Projektu było niezgodne z art. 67 ust. 1 pkt 3 p.z.p. ponieważ konieczność udzielenia tego zamówienia nie wynikała z wystąpienia awarii, zagrożenia, wypadku lub innego nadzwyczajnego zdarzenia, wymagającego natychmiastowego działania, a wyjątkowa sytuacja, o której mowa w tym przepisie, nie może powstać z przyczyn spowodowanych przez samego zamawiającego. Przyznanie beneficjentowi dofinansowania nie stanowiło okoliczności nieprzewidywalnej, skoro sam o to dofinansowanie wystąpił. Sąd Apelacyjny zaznaczył, że nie ma znaczenia fakt, iż dofinansowanie uzyskuje jeden na kilkadziesiąt projektów, gdyż pozwana Spółka powinna się była liczyć z możliwością jego uzyskania.

Stwierdzenie powyższych uchybień uzasadniało, zgodnie z § 7 umowy, żądanie zwrotu części dofinansowania wykorzystanego bez zachowania obowiązujących procedur wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych w terminie i na rachunek wskazany przez powoda. Sąd Apelacyjny potwierdził tożsamość zwrotu „bez zachowania obowiązujących

procedur" oraz terminu „naruszenie obowiązujących procedur" i ocenił, że w umowie określono jednoznacznie, iż obowiązek zwrotu środków ziści się w przypadku niezachowania przez beneficjenta obowiązujących procedur (co niewątpliwie miało miejsce), a nie - jak uważają pozwani - w przypadku udzielenia zamówienia bez stosowania ustawy o zamówieniach publicznych. Nienależyte wykonanie umowy uprawniało powoda do wypełnienia weksla. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, powód wypełnił weksel zgodnie z umową w tym z jej § 6 ust. 2 stanowiącym, że zabezpieczenie ustanawiane jest na okres nie krótszy niż do dnia zatwierdzenia przez instytucję wdrażającą sprawozdania końcowego. Weksel został wypełniony w dniu 3 października 2008 r., jeszcze przed zatwierdzeniem sprawozdania końcowego w dniu 10 grudnia 2008 r.

Sąd Apelacyjny nie uznał zasadności zarzutu naruszenia art. 5 k.c.

Pozwani wnieśli skargę kasacyjną od powyższego wyroku. Oparli ją na obydwu podstawach z art. 398<sup>3</sup> § 1 k.p.c. W ramach podstawy prawa materialnego zarzucili:

- niezastosowanie art. 10 pr. weksl. z związku z art. 65 § 1 k.c., skutkujące wadliwą wykładnią oświadczenia woli pozwanego, wyrażoną w deklaracji wekslowej;
- błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 471 k.c. skutkujące uznaniem, iż doszło do nienależytego wykonania umowy zawartej pomiędzy stronami i ta okoliczność stanowiła podstawę wypełnienia weksla;
- niewłaściwą wykładnię art. 89 ust. 1 w zw. z art. 82 ust. 1 p.z.p. przez przyjęcie, że w postępowaniu o wyłonienie wykonawcy zadania na dostawę podręczników oferent złożył dwie oferty, co w świetle wyżej powołanych przepisów prawa powinno skutkować odrzuceniem obu ofert i unieważnieniem postępowania, podczas gdy zarówno z wyjaśnień strony, jak i zeznań jej pracownika wynika jednoznacznie, że złożono tylko jedną ofertę;
- błędną wykładnię art. 67 ust. 1 pkt 3 p.z.p. poprzez niewłaściwe przyjęcie, że nie zachodziły przesłanki do zastosowanie trybu z wolnej ręki na wyłonienie asystenta projektu.

Objęte drugą podstawą uchybienie procesowe polegające, zdaniem skarżących, na naruszeniu art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 1 k.p.c. poprzez nieodrzućenie pozwu w sytuacji, kiedy droga sądowa w niniejszej sprawie była niedopuszczalna, ponieważ jedynie właściwa jest droga administracyjna. Uchybienie to uzasadnia, w ich przekonaniu, stwierdzenie nieważności postępowania.

We wnioskach skarżący domagają się uchylenia zaskarżonego wyroku w całości bądź w części i orzeczenia co do istoty sprawy poprzez uchylenie nakazu zapłaty oraz oddalenie powództwa w całości; ewentualnie uchylenia tego wyroku w całości lub w części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji; lub też uchylenia wydanych w sprawie wyroków i odrzucenia powództwa (prawidłowo – pozwu).

Ponadto pozwani wnieśli o zasądzenie od powoda na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie przed Sądem I i II Instancji oraz Sądem Najwyższym według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarżący podnoszą, że zaskarżony wyrok zapadł w postępowaniu dotkniętym nieważnością z uwagi na niedopuszczalność drogi sądowej spowodowaną tym, że problematyka przyznawania środków z funduszy strukturalnych, jako dotyczących środków publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 5 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 249, poz. 2104 ze zm., dalej cytowana jako „u.f.p.”) należy do drogi administracyjnej, na której dotacje są przyznawane i na której następuje ściąganie dofinansowania nienależnego.

Zagadnienia ogólne związane z wydatkowanie funduszy z budżetu Unii Europejskiej reguluje rozporządzenie Rady (WE) nr 1620/2002 z 25 czerwca 2002 r. w sprawie rozporządzenia finansowego mającego zastosowanie do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich (Dz.U. WE 2002 L 248, str. 1), przewidujące drogę umowy jako formę przekazania dotacji. Jednakże zawarcie umowy powinno poprzedzić specjalne postępowania zapoczątkowane złożeniem wniosków przez



zainteresowane podmioty (art. 114 rozporządzenia), poddawanych ocenie według wcześniej określonych kryteriów, wyłonienie tych, które będą dofinansowane, sporządzenie listy z podaniem przyznanych kwot dofinansowania oraz powiadomienie wnioskujących na piśmie o decyzji w sprawie ich wniosków (art. 116). Zasady te, zgodnie z treścią art. 155 ust. 1 rozporządzenia, odnoszą się także do dofinansowań z funduszy strukturalnych. Unormowania rozporządzenia powtórzyła ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o Narodowym Planie Rozwoju (Dz. U. Nr 116, poz. 1206 ze zm.), regulująca m.in. problematykę dotyczącą dofinansowania z publicznych środków wspólnotowych projektów zgłaszanych w ramach regionalnych programów operacyjnych w latach 2004-2006, a zatem wtedy, kiedy wniosek złożyła pozwana Spółka, kiedy przyznano jej dofinansowanie i zawarto z nią umowę o dofinansowanie.

Powoływane przez skarżących regulacje zawarte w ustawie z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych zaczęły obowiązywać dopiero od 1 stycznia 2006 r. (art. 245 ustawy). Przepisy przechodnie nie normowały w sposób szczególny zagadnień związanych z wykonywaniem wczesnej zawartych umów o udzielenie dofinansowania, wobec czego przyjąć należy według międzyczasowych zasad ogólnych, że oceny zdarzeń prawnych, które nastąpiły przed wejściem w życie ustawy z 2005 r. i ich skutków należy stosować przepisy dotychczasowe, natomiast przepisy nowej ustawy stanowiąc będą punkt odniesienia dopiero dla zdarzeń zaistniałych w czasie jej obowiązywania.

Przewidziane w ustawie o Narodowym Planie Rozwoju dwa etapy postępowania w sprawach dotyczących dofinansowania z publicznych środków wspólnotowych projektów zgłaszanych w ramach regionalnych programów operacyjnych różnią się charakterem. Pierwszy z nich obejmuje rozpoznanie przez instytucję zarządzającą lub instytucję wdrażającą wniosku zgłoszonego przez podmiot ubiegający się o dofinansowanie projektu z publicznych środków wspólnotowych i kończy się przyznaniem albo odmową przyznania dofinansowania (art. 26 ust. 2 ustawy). Na tym etapie zapadają rozstrzygnięcia władcze i jednostronne („przyznaje”), o charakterze decyzji administracyjnej (por. np. uchwałę składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 lutego 2007 r., II GPS 3/06, ONSAiWSA 2007/3/59 oraz wyrok tego Sądu z dnia

8 czerwca 2006 r., II GSK 63/06, Lex nr 188514). Po pozytywnym dla strony zakończeniu pierwszego etapu, tj. po przyznaniu dofinansowania, dochodzi do etapu drugiego, którym jest zawarcie umowy, określającej warunki dofinansowania projektu (art. 26 ust. 5 i art. 27 ust. 1 i 3 ustawy). Wybór formy umowy stanowi sięgnięcie przez ustawodawcę po instrumenty prawa cywilnego i wskazuje na ulokowanie podmiotów zawierających ją na równorzędnych pozycjach, aczkolwiek – na co zwracają uwagę skarżący - swoboda regulacji umownej została poważnie ograniczona przez wprowadzenie wzoru umowy o dofinansowanie (art. 28 ustawy o Narodowym Planie Rozwoju w pierwotnym brzmieniu w zw. z rozporządzeniem Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 14 lipca 2005 r. w sprawie wzorów umów o dofinansowanie projektów realizowanych w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego 2004-2006, Dz. U. Nr 137, poz. 1153 ze zm.). Jednakże z uwagi na to, że treść umowy określał akt prawny, a nie jednostronna decyzja władcza instytucji wdrażającej, a stronom pozostawiony został pewien margines swobody w regulacji szczegółów, m.in. co do wyboru sposobu zabezpieczenia roszczeń instytucji wdrażającej, umowie przypisać należy cechy cywilnoprawnego instrumentu kształtowania zasad, na jakich beneficjent otrzymuje dofinansowanie. Tym samym, mimo silnych powiązań z etapem administracyjnego przyznawania beneficjentowi dofinansowania, podstawą jego wypłaty jest umowa, a wzajemne roszczenia wynikające z tej umowy mają charakter cywilnoprawny (tak też konsekwentnie przyjmuje Naczelny Sąd Administracyjny np. w postanowieniach z dnia 10 lutego 2010 r., II GSK 86/10, Lex nr 663509; z dnia 13 października 2010 r., II GSK 844/09, Lex nr 573545).

W czasie, kiedy pozwana Spółka rozliczała się z powodem z otrzymanego dofinansowania obowiązywały już przepisy wskazanej przez skarżących ustawy o finansach publicznych z 2005 r., która w art. 202 w pierwotnym brzmieniu nakazywała przy wydatkowaniu m. in. środków, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 3 i ust. 3 pkt 1, 2 i 4 (tzn. m. in. środków pochodzących z funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności) stosować odpowiednio zasady rozliczania określone dla dotacji z budżetu państwa. Takie sformułowanie nie uzasadnia jednak wniosku o przekazaniu spraw zwrotu nienależycie pobranego lub wykorzystanego dofinansowania do trybu postępowania sądownoadministracyjnego przewidzianego

w art. 146 u.f.p. Z uwagi na umowny, cywilnoprawny sposób regulacji stosunków pomiędzy instytucją wdrażającą a beneficjentem w świetle postanowienia art. 2 § 3 k.p.c. konieczne byłoby wyraźne przekazanie spraw wynikających z umów uregulowanych w art. 26 ust. 5 ustawy o Narodowym Planie Rozwoju lub umów zawartych już pod rządami ustawy o finansach publicznych z 2005 r. na podstawie jej art. 203 § 1 w pierwotnym brzmieniu na drogę postępowania administracyjnego. Takiej regulacji brak w omawianej ustawie. Nie stanowi jej ogólne i niejasne odesłanie do odpowiedniego stosowania przy wydatkowaniu środków zasad rozliczania określonych dla dotacji z budżetu, potrzebne w celu określenia statusu tych środków w czasie, kiedy nie były one jeszcze włączone do budżetu. Także art. 205 ust. 1 u.f.p. (przed późniejszymi nowelizacjami) nie precyzował trybu dochodzenia zwrotu dofinansowania. Określał jedynie przyczyny uzasadniające żądanie jego zwrotu, wysokość oprocentowania i miejsce przekazania świadczenia (odpowiedni rachunek). Taka formuła ustawowa uzasadnia stanowisko, że stan prawny istniejący bezpośrednio po wejściu w życie ustawy o finansach publicznych z 2005 r. przewidywał drogi administracyjnosądowej dla spraw związanych z oceną prawidłowości wykorzystania dofinansowania otrzymanego przez pozwaną Spółkę i dochodzenia zwrotu świadczeń wykorzystanych nieprawidłowo.

Wyłączenie zagadnień związanych ze zwrotem dofinansowań uzyskanych lub wykorzystanych nieprawidłowo z drogi procesu cywilnego na rzecz postępowania sądownoadministracyjnego nastąpiło dopiero w wyniku nowelizacji omawianej ustawy o finansach publicznych, dokonanej ustawą z dnia 8 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 249, poz. 1832). Artykuł 211 w nowym brzmieniu w ust. 4 wskazywał, że wystąpienie okoliczności uzasadniających obowiązek zwrotu dofinansowania stwierdza w drodze decyzji instytucja zarządzająca, która określa kwotę przypadającą do zwrotu oraz termin początkowy naliczania odsetek; w ust. 5 odsyła w kwestiach nieuregulowanych do odpowiednio stosowanych przepisów działu III Ordynacji podatkowej, a w ust. 7 określał tryb egzekucji, która toczyć się miała według przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Jednak znowelizowane zasady rewindykacji nienależycie wykorzystanych świadczeń nie znajdowały zastosowania do programów i projektów realizowanych

w ramach Narodowego Planu Rozwoju, ponieważ art. 20 ustawy nowelizującej nakazał do nich, jak też do środków przedakcesyjnych i środków przejściowych stosować przepisy ustawy o finansach publicznych w brzmieniu obowiązującym przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej. Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej (druk Sejmu RP V kadencji nr 1078) potwierdza stanowisko, że stan dotychczasowy akceptował procedurę cywilnoprawną jako drogę odzyskiwania nieprawidłowo wykorzystanych lub przekazanych środków w ramach realizacji programów z udziałem funduszy z budżetu Unii Europejskiej, zawiera bowiem wyjaśnienie, że wprowadzane zmiany dopuszczają możliwość przejścia na tryb egzekucji administracyjnej, która – w ocenie projektodawców – gwarantuje większą efektywność i skuteczność działań niż dotychczas stosowana procedura cywilnoprawna.

Nie można więc zgodzić się ze skarżącymi, że powód mógł domagać się zwrotu wypłaconego dofinansowania jedynie na drodze administracyjnoprawnej. Przeciwnie, wyłącznie właściwą dla roszczeń wynikających z umowy o dofinansowanie, która łączyła powoda i pozwaną spółkę była droga procesu cywilnego.

Poza tym proces, jaki powód wytoczył przeciwko pozwanym, dotyczył zapłaty należności z weksla, wręzonego przez pozwaną spółkę powodowi jako weksel niezupełny, z deklaracją wekslową, upoważniającą do jego wypełnienia. Powód uzupełnił weksel i domagał się zasądzenia ujętej w nim należności. Nie budzi wątpliwości, że abstrakcyjne zobowiązanie wekslowe wynika ze stosunku cywilnoprawnego, jest związane z dokumentem i jego rozpoznanie należy do drogi sądowej (art. 1 i art. 2 § 1 k.p.c.).

Ze względu na to, że cywilnoprawny charakter i droga sądowa dochodzenia roszczenia ze stosunku podstawowego, które stanowiło przyczynę wypełnienia weksla, także nie budzi wątpliwości, zbędne stało się rozważanie skutków wekslowego zabezpieczenia wierzytelności, której dochodzenie przekazano na drogę postępowania administracyjnego.

Ponadto pozwany poręczyciel wekslowy nie był beneficjentem świadczeń z funduszy strukturalnych, jego odpowiedzialność wynika więc tylko z faktu udzielenia poręczenia wekslowego.

Wobec nieskuteczności zarzutów o naturze procesowej, rozważyć należy zasadność podstawy naruszenia prawa materialnego.

Poważne wątpliwości budzi stanowisko Sądów obydwu instancji o braku podstaw do zastosowania przez pozwaną Spółkę trybu zamówienia z wolnej ręki w celu wyłonienia asystenta projektu w sytuacji, kiedy umowa o dofinansowanie projektu zawarta została w dniu 10 listopada 2005 r., a jej realizacja przewidziana była wstecz – pierwotnie od 1 sierpnia 2005 r. Sąd Apelacyjny położył nacisk na okoliczność przyznania Spółce dofinansowania już w czerwcu 2005 r. i z tym faktem łączył wyliczenia dotyczące możliwość wyłonienia asystenta w drodze przetargu nieograniczonego. Tymczasem uzyskanie dofinansowania gwarantowało dopiero zawarcie umowy, a skoro dofinansowanie miało pokryć wydatki związane z realizacją projektu, zrozumiale jest, że spółka przystąpiła do jego wykonania dopiero po sfinalizowaniu umowy precyzującej zasady zwrotu wydatków kwalifikowanych. Z ustaleń faktycznych nie wynika, by spóźnione podpisanie umowy było spowodowane przez beneficjenta. Wobec tego, skoro celowość zaangażowania asystenta dyrektora projektu nie była przedmiotem zastrzeżeń, a wątpliwości budziła tylko potrzeba wybierania go w trybie „awaryjnym” zgodzić się należy ze skarżącymi, że odmowa dopuszczalności zastosowania trybu przewidzianego w art. 67 ust. 1 pkt 3 ustawy o zamówieniach publicznych nie była prawidłowa.

Inaczej ocenić natomiast wypada zarzut niewłaściwej wykładni art. 89 ust. 1 w zw. z art. 82 ust. 1 p.z.p. Sąd Apelacyjny wskazał, że art. 82 ust. 1 p.z.p. zakazuje złożenia przez wykonawcę dwóch różnych ofert w tym samym przetargu, chyba że następuje to w ramach przewidzianej w art. 84 ust. 1 p.z.p. możliwości zmiany lub wycofania oferty. Ponieważ jednak z ustaleń nie wynika, aby takie czynności zostały podjęte przez wykonawcę – tolerowanie jego dalszego udziału w przetargu i zawarcie z nim umowy stanowiło naruszenie przepisów prawa zamówień publicznych, a tym samym nienależyte wykonanie umowy

o dofinansowanie projektu. Argumenty skarżących, że postępowanie dowodowe wyjaśniło dlaczego doszło do złożenia dwóch ofert, z których druga zastąpiła pierwszą, zmierzają do niedopuszczalnego w świetle art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c. zakwestionowania ustaleń faktycznych, na których oparte zostało rozstrzygnięcie Sądu drugiej instancji. Z ustaleń tych wynika bowiem, że przyczyny złożenia dwóch ofert nie zostały wyjaśnione. Ponadto zarzut w istocie nie dotyczy błędnej wykładni powołanych przepisów (mimo, że taka forma naruszenia została wskazana w skardze) lecz ich niewłaściwego zastosowania przez Sąd odwoławczy. Także więc powód nieprawidłowego ujęcia zarzutu nie może zostać uwzględniony.

Nie jest też przekonujący zarzut błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowanie art. 471 k.c. Rozliczenie przez beneficjenta jako wydatków kwalifikowalnych wydatków, które – w świetle postanowień umowy - nie miały takiego charakteru stanowi nienależyte wykonanie umowy o dofinansowanie projektu. Twierdzenie pozwanych, że umowa została wykonana prawidłowo, ponieważ projekt został zrealizowany, abstrahuje od treści stosunku prawnego łączącego strony. Umowa o dofinansowanie projektu dotyczyła pokrycia przez powoda ze środków wspólnotowych określonych wydatków związanych z realizacją projektu i o prawidłowym wykonaniu tej umowy stanowiło należyte rozliczenie tych wydatków, a nie właściwe zrealizowanie projektu w stosunku do osób, do których był on kierowany (w tym wypadku do osób uczestniczących w kursach językowych organizowanych przez pozwaną Spółkę). Ujęcie w rozliczeniu wydatków niekwalifikowalnych słusznie uznane zostało za nienależyte wykonanie umowy, wobec czego nie można w rozumowaniu Sądu Apelacyjnego dopatrzeć się ani błędnej wykładni art. 471 k.c., ani też jego niewłaściwego zastosowania, przynajmniej w zakresie dotyczącym rozliczenia wydatków na podręczniki.

Uzasadniony okazał się natomiast ostatni z podniesionych przez pozwanych zarzutów, dotyczący naruszenia art. 10 pr. weksl. w zw. z art. 65 § 1 k.c. przez ich niezastosowanie polegające na nieprzeprowadzeniu wykładni oświadczenia zawartego w deklaracji wekslowej, wskazującego jako przesłankę wypełnienia weksla „niewykonanie przez pozwanego zobowiązań wynikających z umowy” i bezpodstawne przyjęcie, że powód był uprawniony do wypełnienia weksla także w wypadku nienależytego wykonania umowy, a więc w sytuacji

odmiennej rodzajowo. Sądy nie zajęły się analizą treści deklaracji wekslowej, mimo przytoczenia wśród ustaleń faktycznych zawartego w niej oświadczenia, zgodnego z tym, które cytują skarżący. Trudno zaprzeczyć, że pojęcie niewykonania zobowiązań wynikających z umowy różni się merytorycznie od niewłaściwego wykonania takich zobowiązań. Pierwsze polega bowiem na tym, że dłużnik nie spełnił świadczenia do którego był zobowiązany, drugie natomiast zakłada, że realizacja obowiązków umownych nastąpiła, jednak nie przebiegała w pełni zgodnie z umową. Ponieważ jednak oświadczenie wekslowe podlega regułom wykładni przewidzianym w art. 65 § 1 k.c. bez przeprowadzenia oceny przewidzianej w tym przepisie nie sposób stwierdzić, czy powód upoważniony był do uzupełnienia weksla *in blanco* sporną wierzytelnością.

Z uwagi na to, że część zarzutów podniesionych w ramach podstawy naruszenia prawa materialnego okazała się uzasadniona, zaskarżony wyrok należało uchylić i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu (art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c.).

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego uzasadnia art. 398<sup>21</sup> k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 108 § 2 k.p.c.