



Sygn. akt V CSK 164/11

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 8 marca 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Katarzyna Tyczka-Rote (przewodniczący,  
sprawozdawca)

SSN Iwona Koper

SSN Krzysztof Strzelczyk

Protokolant Izabella Janke

w sprawie z powództwa Skarbu Państwa - Wojewody /.../ przeciwko Gminie Ś.  
o zapłatę,  
po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 8 marca 2012 r.,  
skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego  
z dnia 10 grudnia 2010 r.,

**oddala skargę kasacyjną i zasądza od pozwanej na rzecz  
Skarbu Państwa - Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa  
kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem kosztów  
postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 27 maja 2010 r. uwzględnił w całości powództwo Skarbu Państwa - Wojewody /.../ o zasądzenia od Gminy Ś. kwoty 1.721.800,66 zł z odsetkami w wysokości określonej jak od zaległości podatkowych, liczonymi do dnia zapłaty od kwoty 1.203.750 zł od dnia 9 maja 2007 r., od kwoty 62.240 zł od dnia 12 czerwca 2007 r., od kwoty 62.585,66 zł od dnia 13 czerwca 2007 r. i od kwoty 393.225 zł od dnia 9 sierpnia 2007 r. Żądana suma odpowiadała części środków wypłaconych przez powoda pozwanej Gminie w wykonaniu umowy o dofinansowanie, wykorzystanych przez pozwaną na pokrycie wydatków uznanych przez powoda za niekwalifikowane w świetle postanowień umowy.

Sąd ustalił, że pozwana przeprowadzała budowę i modernizację infrastruktury wodociągowej i kanalizacyjnej w kilku miejscowościach. Burmistrz pozwanej 29 września 2003 r. zwrócił się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o wyrażenie zgody na przeprowadzenie przetargu dwustopniowego na wykonanie prac geotechnicznych, geodezyjnych, projektowych oraz robót budowlanych na podstawie art. 54 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2002 r., Nr 72, poz. 664 ze zm.).

Decyzją z dnia 15 listopada 2003 r., Prezes Urzędu Zamówień Publicznych zatwierdził wybór proponowanego trybu przetargu dwustopniowego w oparciu o art. 14 ust. 3 w zw. z art. 54 pkt. 4 powołanej ustawy. W wyniku przetargu wybrany został wykonawca robót – „Hydrobudowa 9” Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Budowlane Spółka z o.o. W protokole z postępowania przetargowego wskazano, że tryb postępowania dwustopniowego został zastosowany w oparciu o art. 54 pkt 4 ustawy o zamówieniach publicznych oraz art. 54 ustawy z dnia – 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. Nr 113, poz. 759 ze zm.), ponieważ zamówienie dotyczyło realizacji inwestycji budowlanych.

Dnia 28 czerwca 2004 r. pozwana zawarła ze Spółką „Hydrobudowa 9” umowę o wykonanie zadania inwestycyjnego, w której zastrzeżono, że rozpoczęcie realizacji inwestycji nastąpi po podpisaniu przez pozwaną umów z Funduszem

Ochrony Środowiska oraz innymi źródłami finansowymi, w tym dysponującymi środkami unijnymi.

Dnia 31 lipca 2006 r. pozwana złożyła do Urzędu Marszałkowskiego Województwa wniosek o dofinansowanie budowy sieci wodociągowej dla miejscowości D. oraz R. ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego. We wniosku wskazano termin przetargu nieograniczonego mającego wyłonić wykonawcę robót, który miał przypadać na dzień 4 maja 2006 r. oraz wskazano, że przetarg przeprowadzony będzie w oparciu o przepisy ustawy – Prawo zamówień publicznych. Pozwana nie ujawniła faktu wcześniejszego skutecznego przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu dwustopniowego.

W oparciu o powyższy wniosek w dniu 24 stycznia 2007 r. zawarta została umowa pomiędzy Wojewodą a Gminą o dofinansowanie projektu p.n. „Budowa sieci wodociągowej we wsi /.../ ” w ramach Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwój Regionalny (ZPORR) 2004-2006. Całkowita wartość projektu określona została na kwotę 4.004.234,40 zł, z czego 75% miały pokryć środki Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, a 25% stanowiło wkład własny Gminy Świerzawa. W umowie zastrzeżono, że refundacji podlegają jedynie wydatki kwalifikowalne w rozumieniu odpowiednich aktów prawa wspólnotowego (t.j. rozporządzenia Komisji WE nr 448/2004 z dnia 10 marca 2004 r.) oraz polskiego (Uzupełnienie Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwój Regionalny 2004-2006 przyjęte rozporządzeniem Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 25 sierpnia 2004 r. - Dz.U. Nr 200, poz. 2051, ze zm.). Beneficjent dofinansowania zobowiązał się do zwrotu wypłaconych środków, odpowiednio w całości bądź w części, wraz z odsetkami określonymi jak dla zaległości podatkowych, w przypadku stwierdzenia, że wykorzystał całość lub część przyznanego mu dofinansowania niegodnie z przeznaczeniem, bez zachowania obowiązujących procedur, albo pobrał je w sposób nienależny lub w nadmiernej wysokości.

Pozwana zrealizowała projekt objęty umową z dnia 28 czerwca 2004 r. oraz umową z dnia 24 stycznia 2007 r. o dofinansowanie tego projektu.

Na fakturach otrzymanych od wykonawcy robót pozwana umieszczała adnotację, iż zamówienie na przedmiotowe roboty zostało udzielone w trybie art. 54 prawa zamówień publicznych.

Wojewoda wypłacił pozwanej dofinansowanie: w dniu 8.05.2007 r. w kwocie 1.217.655 zł (w tym, 1.203.750 zł na wykonanie sieci wodociągowej), w dniu 12.06.2007 r. w kwocie 62.240 zł, w dniu 13.06.2007 r. w kwocie 62.585,46 zł i w dniu 9.08.2007 r. w kwocie 393.225 zł.

W dniach od 10 do 26 marca 2008 r. powód przeprowadził u pozwanej kontrolę prawidłowości realizacji projektu. Kontrola obejmowała sprawdzenie zgodności działań pozwanej z umową o dofinansowanie oraz z prawem wspólnotowym i krajowym. W protokołach pokontrolnych stwierdzono, że wydatki poniesione w ramach wykonania sieci wodociągowej wraz z hydrofornią w miejscowości D., w wysokości 2.286.804 zł brutto, nie stanowią wydatków kwalifikowalnych, ponieważ nie zostały poniesione w oparciu o przepisy prawa zamówień publicznych. W konsekwencji powód, powołując się na § 6 umowy o dofinansowanie zwrócił się do pozwanej z żądaniem zwrotu kwoty ujętej w pozwie.

Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione na podstawie art. 56 c ust. 1 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o Narodowym Planie Rozwoju (Dz. U. Nr 116, poz. 1206 ze zm.) oraz w oparciu o § 6 ust. 1 umowy o dofinansowanie, ocenił bowiem, że przekazane pozwanej środki nie zostały wykorzystane z zachowaniem określonych procedur. Zwrócił uwagę, że zgodnie z Anekssem III do rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 25 sierpnia 2004 r. w sprawie przyjęcia Uzupelnienia ZPORR 2004/2006, w brzmieniu nadanym przez rozporządzenie zmieniające Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 maja 2005 r. (Dz.U. Nr 87, poz. 745), refundowane w ramach programu były jedynie wydatki kwalifikowalne, za które nie można uznać wydatków poczynionych na zapłatę wynagrodzenia wykonawcy sieci wodociągowej w miejscowości D., ponieważ do zawarcia z nim umowy doszło niezgodnie z przepisami prawa wspólnotowego.

Sąd Okręgowy uznał, że fakt zawarcia umowy z wykonawcą robót zgodnie z obowiązującym wówczas prawem nie miał znaczenia, a podnoszony przez pozwaną argument, że żądanie zwrotu środków pieniężnych uzależnione jest od

wcześniejszego wypowiedzenia umowy przez powoda był nieuzasadniony. Sąd nie dopatrył się również nadużycia prawa przez powoda, ponieważ wystąpienie przez niego o zwrot nienależnie wypłaconych środków nie zależy od jego uznania, lecz stanowi jego obowiązek w świetle art. 207 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.), a dodatkowo powołanie się przez Gminę na art. 5 k.c. jest pozbawione podstaw, z uwagi na jej niezgodne z zasadami współżycia społecznego zachowanie polegające na podaniu we wniosku o dofinansowanie nieprawdziwych informacji odnośnie trybu i terminu przeprowadzenia przetargu.

Sąd Apelacyjny, rozpoznający sprawę na skutek apelacji pozwanej, ocenił, że prawidłowe było pominięcie dowodów z zeznań świadka K. B., wyjaśnień J. K. oraz pism Urzędu Zamówień Publicznych, z których wg. pozwanej wynikała zgodność trybu przetargu dwustopniowego, z trybem negocjacji z uprzednim ogłoszeniem, ponieważ omawiana kwestia nie dotyczy sfery faktów, lecz interpretacji przepisów prawa materialnego, do których się odnoszą. Zgodził się natomiast, że doszło do naruszenia art. 300 § 1 k.p.c. poprzez przesłuchanie M. Z. w charakterze strony, a nie świadka, jednak odmówił temu uchybieniu wpływu na treść rozstrzygnięcia. W konsekwencji za podstawę rozważań przyjął ustalenia Sądu Okręgowego i uzupełnił stan faktyczny ustaleniem, że w umowie z dnia 24 stycznia 2007 r. pozwana zobowiązała się wobec powoda do realizacji projektu w oparciu o złożony przez nią wniosek o dofinansowanie oraz w oparciu o harmonogram rzeczowo-finansowy. W okolicznościach określonych w § 6 ust. 1 umowy powód mógł potrącić odpowiednią kwotę z kolejnej refundacji lub wezwać pozwaną do zwrotu środków w określonym terminie. W razie niezastosowania się do wezwania przez pozwaną i braku możliwości skorzystania z potrącenia powód miał prawo podjąć odpowiednie kroki prawne w celu odzyskania środków. Odsetki od dofinansowania podlegającego zwrotowi naliczane być miały od dnia jego przekazania beneficjentowi - w przypadku wykorzystania niezgodnie z przeznaczeniem lub bez zachowania odpowiednich procedur, lub od dnia stwierdzenia pobrania dofinansowania w sposób nienależny bądź w nadmiernej wysokości. Pozwana zobowiązała się w umowie do poddania się kontroli powoda i audytowi w zakresie prawidłowości realizacji projektu oraz do zapewnienia mu

prawa wglądu we wszystkie dokumenty, przez cały okres ich przechowywania tj. do dnia 31.12.2013 r.

Sąd Apelacyjny przychylił się do poglądu, że przyznane pozwanej środki na pokrycie wynagrodzenia wykonawcy projektu, wyłonionego w oparciu o przepisy ustawy o zamówieniach publicznych, z którym pozwana zawarła umowę jeszcze przed złożeniem wniosku o pozyskanie dofinansowania, stanowiło ich wydatkowanie wbrew procedurze uzgodnionej w umowie o dofinansowanie. Wypłacenie wykonawcy projektu środków miało nastąpić w oparciu o harmonogram działań zawartych we wniosku i wtedy miało zostać zrefundowane. Tymczasem we wniosku przewidziano, że wykonawca zostanie wyłoniony w oparciu o przepisy prawa zamówień publicznych w terminie ustalonym w umowie. Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że w dniu złożenia wniosku o dofinansowanie (31.07.2006 r.), upłynął już wskazany w nim planowany dzień przetargu – czyli 4.05.2006 r., natomiast wskazywana przez pozwaną data planowanego podpisania umowy z wykonawcą robót i rozpoczęcia prac (oznaczona na dzień 1.09.2006 r.) jeszcze nie nadeszła. Pozwana, aby uczynić zadość wymaganiom umowy o dofinansowania, musiałaby więc rozpiścić nowy przetarg w trybie ustawy - Prawo zamówień publicznych, czego jednak nie zrobiła. Sąd Odwoławczy nie zgodził się też ze stanowiskiem skarżącej, że powód został pozbawiony prawa dochodzenia zwrotu udzielonego dofinansowania, ponieważ przyznane środki zostały już wydane zgodnie z ich przeznaczeniem, a umowa została zrealizowana. Zwrócił uwagę, że jedynym ograniczeniem czasowym w dochodzeniu spornego roszczenia jest jego przedawnienie, które nie nastąpiło.

Sąd Apelacyjny dokonał wykładni art. 56 c ust.1 ustawy o Narodowym Planie Rozwoju wyjaśniając, że za środki wydatkowane „niezgodnie z ich przeznaczeniem” uznać należy zarówno środki wydatkowane sprzecznie z ustawą jak i wydane niezgodnie z umową zawartą przez strony, wobec czego jedno i drugie podlegają zwrotowi na podstawie tego przepisu, mimo że drugie nie są wymienione w części przepisu dotyczącej zwrotu świadczenia. Zdaniem Sądu odwoławczego przyjęcie poglądu, który pozbawiałby sankcji wydatkowanie środków niezgodnie z umową, podważałoby założenie o racjonalności ustawodawcy. Sąd II instancji podzielił także przyjętą przez Sąd Okręgowy wykładnię przepisów Aneksu nr III do

rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 25 sierpnia 2004 r. oraz art. 54 pkt 4 ustawy o zamówieniach publicznych i art. 55 ustawy Prawo zamówień publicznych. Oceniał, że przepisy obu kolejnych ustaw regulujących problematykę zamówień publicznych są w wielu punktach ze sobą zbieżne lecz nie w zakresie odnoszącym się do rozpatrywanej umowy zawartej z wykonawcą. Sąd drugiej instancji decydująco znaczenie przyznał postanowieniom umowy o dofinansowanie, która przewidywała wypłatę środków na pokrycie wydatków na wynagrodzenie wykonawcy wyłonionego w drodze przetargu nieograniczonego, a niezachowanie tej procedury jest niewątpliwe.

Sąd Apelacyjny podzielił także stanowisko o braku podstaw do zastosowania art. 5 k.c. Stwierdził, że waga realizowanego projektu była niekwestionowana, jednak niezachowania wyznaczonych przez samą pozwaną procedur przy wyłonieniu wykonawcy projektu, było niezgodne z zasadami współżycia społecznego, wobec czego nie może ona przerzucać konsekwencji niezachowania procedur na instytucję pośredniczącą, którą był powód.

Sąd Apelacyjny zwrócił ponadto uwagę na art. 207 ustawy o finansach publicznych z dnia 27 sierpnia 2009 r., która obligowała powoda do dochodzenia spornego roszczenia, przy czym za okoliczność bez znaczenia uznał fakt, że przepis ten nie obowiązywał w momencie zawierania umowy o dofinansowanie, bowiem za istotne uznał to, że obowiązywał on w momencie wytoczenia powództwa.

Powyższy wyrok pozwana zaskarżyła skargą kasacyjną opartą na obydwu podstawach z art. 398<sup>3</sup> § 1 k.p.c.

W ramach podstawy naruszenia prawa materialnego zarzuciła:

1) błędną wykładnię art. 56 c ust. 1 ustawy o Narodowym Planie Rozwoju w zw. z § 10 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908) polegającą na przyjęciu, że użyte dwukrotnie w tym samym przepisie (dotyczące środków finansowych) określenie „niezgodne z ich przeznaczeniem” ma dwa różne znaczenia;

2) błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 55 ust. 1 pkt 5 prawa zamówień publicznych i Aneksu III do rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy

z dnia 25 sierpnia 2004 r. w sprawie przyjęcia Uzupełnienia Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego 2004-2006 w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 maja 2005 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie przyjęcia Uzupełnionego Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego 2004-2006 oraz naruszenie art. 54 pkt 4 ustawy o zamówieniach publicznych – polegające na wadliwym stwierdzeniu przez Sąd Apelacyjny, że w niniejszej sprawie nie można przyjąć, aby wydatki na zadanie inwestycyjne zostały poniesione zgodnie z zawartym w art. 55 prawa zamówień publicznych uregulowaniem przewidującym wyłonienie wykonawcy w trybie negocjacji z ogłoszeniem;

3) naruszenie art. 5 k.c. przez jego niezastosowanie;

W ramach podstawy naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy skarżący zgłosił zarzut uchybienia art. 382 k.p.c., art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., a także art. 300 § 2 k.p.c.

We wnioskach domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu ewentualnie uchylenia także w całości orzeczenia Sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

W pierwszej kolejności rozważenia wymagają zarzuty zgłoszone w ramach drugiej podstawy kasacyjnej, wskazujące na nieprawidłowy tok postępowania dowodowego. Skarżący podnosi, że niezgodnie z art. 382 k.p.c. było przyjęcie za podstawę rozważań Sądu odwoławczego wypowiedzi pełnomocnika powoda o ujemnych dla niego konsekwencjach zaniechania dochodzenia zwrotu świadczenia od pozwanej; sprzeczne z art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. było nieustosunkowanie się przez ten Sąd w uzasadnieniu do apelacyjnego zarzutu dopuszczalności – w świetle Aneksu III do rozporządzenia z 25 sierpnia 2004 r. w sprawie przyjęcia Uzupełnienia Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego 2004-2006 - finansowania ze środków unijnych wydatków poniesionych na podstawie ustawy o zamówieniach publicznych oraz pominięciu – z uchybieniem art. 300 § 2 k.p.c. - że wadliwie przeprowadzony dowód z zeznań M. Z. dotyczył także okoliczności faktycznych, a nie tylko ocen prawnych.



Przedstawione zarzuty nie są jednak uzasadnione.

Sąd orzekający uzasadnił obowiązek dochodzenia przez powoda od pozwanej zwrotu nieprawidłowo wykorzystanego dofinansowania treścią art. 207 ustawy o finansach publicznych z 2009 r., a nie wnioskami wysnutymi na podstawie oświadczeń pełnomocnika powoda. W motywach rozstrzygnięcia wyjaśnione zostało także, dlaczego Sąd Apelacyjny nie dopatrył się potrzeby analizowania postanowień Aneksu III, do którego odwoływała się pozwana. Stało się tak dlatego, że Sąd uznał za wiążące strony uzgodnienia umowne, oparte na propozycjach przedstawionych we wniosku pozwanej o przyznanie dofinansowania. W umowie wyraźnie oznaczona została procedura wyłaniania wykonawcy w drodze przetargu nieograniczonego przeprowadzonego według zasad przewidzianych w prawie zamówień publicznych. Słuszność tego stanowiska należy już jednak do zagadnień stosowania prawa materialnego, a nie do problemów procesowych. Odnośnie zarzutu wadliwości przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka M. Z. stwierdzić należy, że pozwana nie wskazała jakie konkretnie elementy tego zeznania mogłyby wpłynąć na sposób rozstrzygnięcia sprawy. Ograniczyła się jedynie do stwierdzenia, że szereg ustaleń Sądów opierało się na tych zeznaniach i stało się podstawą rozstrzygnięcia oraz do supozycji, że w wypadku przesłuchania tej osoby jako świadka treść jej zeznań mogłaby okazać się inna. Ogólnikowość postawionego zarzutu uniemożliwia jego rzeczowe rozpatrzenie.

Omówienie zarzutów materialnoprawnych wymaga pewnego wprowadzenia.

Zagadnienia ogólne związane z wydatkowaniem funduszy z budżetu Unii Europejskiej reguluje rozporządzenie Rady (WE) nr 1605/2002 z 25 czerwca 2002 r. w sprawie rozporządzenia finansowego mającego zastosowanie do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich (Dz.U. WE 2002 L 248, str. 1, zmienione później rozporządzeniem Rady (WE) nr 1999/2006 z dnia 13 grudnia 2006 r.), przewidujące drogę umowy jako formę przekazania dotacji. Zawarcie umowy powinno jednak 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 przyznaných 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, stosują się więc również do Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego 2004-2006. Unormowania rozporządzenia powtórzyła w prawie wewnętrznym 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 (31.07.2006 r.) i kiedy przyznano jej dofinansowanie.

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 czy 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 świadczy o sięgnięciu przez ustawodawcę po instrumenty prawa cywilnego i wskazuje na ulokowanie podmiotów zawierających umowę na równorzędnych pozycjach, aczkolwiek swoboda regulacji umownej została poważnie ograniczona przez wprowadzenie wiążącego 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.). Stronom pozostawiony został jednak pewien margines swobody w regulacji szczegółów zawiązywanego stosunku (np. co do wyboru sposobu zabezpieczenia roszczeń instytucji wdrażającej), wobec czego w piśmiennictwie i orzecznictwie sądowo administracyjnym (np. postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 lutego 2010 r., II GSK 86/10, Lex nr 663509; czy z dnia 13 października 2010 r., II GSK 844/09, Lex nr 573545) dominuje stanowisko, że umowa stanowi cywilnoprawny instrument kształtowania zasad, na jakich beneficjent otrzymuje dofinansowanie. Takie stanowisko zajął także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 maja 2011 r., II CSK 520/10, Lex Nr 1027174). Tym samym podstawą wypłaty dofinansowania jest umowa, a wzajemne roszczenia wynikające z tej umowy mają charakter cywilnoprawny, niemniej na treść umowy silnie rzutuje etap administracyjnego przyznawania beneficjentowi dofinansowania.

W art. 56 c ust. 1 ustawy przewidziane zostały konsekwencje stwierdzenia w wyniku czynności kontrolnych nieprawidłowości w wykorzystaniu udzielonego dofinansowania. W przypadku gdy instytucja zarządzająca, instytucja pośrednicząca lub instytucja wdrażająca, na skutek przeprowadzonej kontroli lub na podstawie informacji uzyskanych od innego organu kontrolującego, stwierdzi nieprawidłowości polegające na wykorzystaniu przez beneficjenta przekazanych środków finansowych, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 1-3 (m.in. publicznych środków wspólnotowych), niezgodnie z ich przeznaczeniem lub umową o dofinansowanie projektu albo decyzją, o której mowa w art. 11 ust. 7 (w wypadku kiedy beneficjentem jest instytucja zarządzająca lub pośrednicząca), beneficjent niezwłocznie zwraca tę część środków finansowych, która została wykorzystana niezgodnie z ich przeznaczeniem, wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, naliczonej od dnia przekazania tej części środków. Ten przepis został wyłożony przez Sąd Apelacyjny jako norma obejmująca obowiązkiem natychmiastowego zwrotu nie tylko środki wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem ale także te, których przeznaczenie nie budziło zastrzeżeń, natomiast wykorzystanie nie odpowiadało postanowieniom umownym. Taki kierunek interpretacji kwestionuje skarżący podnosząc, że nie ma on dostatecznych podstaw w brzmieniu przepisu. W sprzeczności z regułami wykładni pozostaje, jego zdaniem, wyjaśnianie tego samego pojęcia użytego nie tylko w jednym akcie

prawnym, ale nawet w tej samej jednostce redakcyjnej przepisu poprzez nadanie mu dwóch różnych znaczeń. Swoją argumentację wspiera odwołaniem do § 10 „Zasad techniki prawodawczej”, zalecających jednolite używanie tego samego terminu jako podstawę prawidłowej legislacji. Postanowienia „Zasad techniki prawodawczej” nie mają wprawdzie charakteru normatywnego, niemniej wyrażają zalecane i powszechnie uznawane reguły tworzenia przepisów, wykorzystywane także w procesie interpretacyjnym. Nie oznacza to, że wykładnia określonego przepisu nie może doprowadzić do odmiennych wniosków, sprzecznych z omawianymi zaleceniami, jednak muszą za tym przemawiać ważne argumenty wywiedzione według akceptowanych zasad procesu egzegezy. Sąd Apelacyjny odwołał się do wykładni celowościowej, przyjmując, że wynik interpretacji językowej przepisu podważałby założenie o racjonalności ustawodawcy. Nie jest to jednak stanowisko przekonujące. Wydaje się, że pogląd Sądu miał za przyczynę przekonanie, iż wynik wykładni językowej, prowadzący do wniosku, że art. 56 c ust. 1 ustawy o Narodowym Planie Rozwoju nie zawiera nakazu zwrotu środków wykorzystanych niezgodnie z postanowieniami umowy o dofinansowanie (lub pełniącej alogiczną rolę decyzji przewidzianej w art. 11 ust. 7 ustawy) powoduje, iż mimo nieprawidłowości nierzetelny beneficjent zwolniony jest z obowiązku zwrotu dofinansowania. Nie jest to jednak wniosek właściwy. Zgodnie z postanowieniami art. 28 ust. 3 ustawy o Narodowym Planie Rozwoju umowa o dofinansowanie winna określać m. in. sposób dokonywania rozliczeń między beneficjentem a instytucją przekazującą środki. W związku z tym w wypadku naruszenia przewidzianych w umowie zasad wykorzystania środków – zastosowanie znajdą zasady odpowiedzialności uregulowane w umowie i przepisach prawa cywilnego. Natychmiastowy i bezwzględny obowiązek zwrotu dofinansowania ustawa ustanowiła jedynie na wypadek szczególnie rażącego naruszenia obowiązków przez beneficjenta, polegającego na przeznaczeniu otrzymanych środków na inne cele niż te, na które zostały przyznane. Nie jest to regulacja przecząca racjonalności ustawodawcy, przeciwnie - wskazuje na wolę poszanowania umowy i nie ingerowania ponad miarę w stosunki między jej stronami. Kształtując wzór umowy ustawodawca ma decydujący wpływ na określenie treści stosunku umownego, nie ma więc obaw, że beneficjent nienależycie wykonujący obowiązki

związane z wydatkowaniem funduszy nie poniesie z tego tytułu odpowiedzialności. Zarzut niewłaściwej wykładni art. 56 c podniesiony przez pozwaną okazał się więc uzasadniony. Nie ma to jednak istotnego znaczenia dla ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ - po pierwsze - powód jako podstawę swoich żądań dotyczących zwrotu dofinansowania wskazał również § 6 umowy stron, zobowiązujący pozwaną do zwrotu dofinansowania m. in. wówczas, kiedy wykorzystwała je niezgodnie z obowiązującymi procedurami, a po drugie – przepisy ustawy o Narodowym Planie Rozwoju nie są jedynym aktem prawnym regulującym problematykę przyznawania i rozliczania dofinansowań pochodzących ze środków unijnych.

Ustawa o Narodowym Planie Rozwoju – jak wynika z uzasadnienia jej projektu i przepisów ogólnych zawartych w rozdziale 1 – miała na celu stworzenie ram dla efektywnej absorpcji środków funduszy strukturalnych oraz Funduszu Spójności oraz środków wspierania rozwoju regionalnego z uwagi na nieuwzględnienie w obowiązującym przed jej uchwaleniem systemie prawnym odmienności trybu planowania, negocjowania i wdrażania programów współfinansowanych ze środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej od trybu przygotowania i realizacji programów finansowanych wyłącznie ze środków krajowych w latach 2004-2006 oraz brak regulacji określających system funkcjonowania i realizacji działań wynikających z Narodowego Planu Rozwoju (NPR). Ten akt realizował potrzebę ustawowego sformułowania i umocowania jednolitego systemu funkcjonowania i finansowania rozwoju strukturalnego państwa, w tym rozwoju regionalnego, stanowiącego o możliwości efektywnej absorpcji środków unijnych przy uwzględnieniu podpisanych przez Polskę umów międzynarodowych, wyników negocjacji akcesyjnych i niezbedności stosowania z dniem akcesji postanowień aktów normatywnych ustanowionych przez organy Unii Europejskiej oraz miała na uwadze perspektywę korzystania ze znacznych, nieporównywalnie większych kwotowo od pomocy przedakcesyjnej, środków budżetu Unii Europejskiej przeznaczonych na wzmocnienie spójności społeczno-gospodarczej w ramach kraju i poszerzonej od 2004 r. Wspólnoty. Była więc aktem o charakterze ogólnym, ramowym, zakładającym doprecyzowanie przyjętych założeń w innych aktach prawa wewnętrznego. Takie przepisy, bliżej określające

status środków pochodzących z funduszy strukturalnych w czasie, kiedy pozwana ubiegała się o dofinansowanie oraz podpisywała z powodem umowę z 24 stycznia 2007 r., a także kiedy rozliczała się z powodem z otrzymanego dofinansowania, zawierała ustawa z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 249, poz. 2104, z późn. zm.) o finansach publicznych z 2005 r. Ustawa ta również przewidywała umowną drogę przekazywania dofinansowań (art. 203 § 1 ustawy w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 8 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw - Dz.U. Nr 249, poz. 1832, mający zastosowanie w odniesieniu do rozpatrywanego stanu faktycznego z uwagi na treść art. 20 ustawy nowelizującej oraz w związku z postanowieniami art. 112 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych – Dz. U. Nr 157, poz. 1241). W art. 202 w pierwotnym brzmieniu ustawa ta 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. Z kolei w art. 205 ust. 1 precyzowała przyczyny uzasadniające żądanie zwrotu dofinansowania, wysokość oprocentowania i miejsce przekazania świadczenia. Zgodnie z tym przepisem w przypadku wykorzystania środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 1, 2 i 4 (a więc także środków, których dotyczy spór)

- 1) niezgodnie z przeznaczeniem;
- 2) bez zachowania procedur, o których mowa w art. 200 ust. 1 pkt 2;
- 3) pobrania ich w sposób nienależny albo w nadmiernej wysokości

- podlegają one zwrotowi przez beneficjenta pomocy udzielonej z tych środków wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych na rachunek, na którym są gromadzone lub z którego zostały wypłacone. Przepis ten należy interpretować jako powtórzenie i uzupełnienie postanowień zawartych w ustawie o Narodowym Planie Rozwoju. Procedury, o których mowa w punkcie 2 odnoszą się do wydatkowania środków i mogą być przewidziane w umowie międzynarodowej lub stanowić inne procedury obowiązujące przy wykorzystywaniu przekazanych środków. Do takich procedur zaliczyć można wynikający z umowy obowiązek zachowania określonego trybu udzielania zamówienia publicznego.

Wbrew stanowisku skarżącego wiążące są procedury, których strona zobowiązała się przestrzegać w umowie. Nie budzi wątpliwości, że pozwana zobowiązała się dokonać wyboru wykonawcy inwestycji w drodze przetargu nieograniczonego przeprowadzonego według przepisów prawa zamówień publicznych. Wobec takich postanowień zawartych w umowie bezprzedmiotowe są rozważania, czy procedura zastosowana w rzeczywistości, to znaczy przetarg dwustopniowy przeprowadzony w oparciu o przepisy ustawy o zamówieniach publicznych, jest zbliżona do trybu negocjacji z ogłoszeniem przewidzianego w prawie zamówień publicznych i mogłaby stanowić zamiennik przy wyłanianiu wykonawcy. Pozwana zobowiązała się do zastosowania procedury przetargu nieograniczonego, lecz takiego przetargu nie przeprowadziła. Ocena, że wykorzystanie środków nastąpiło z naruszeniem procedur była w tej sytuacji uzasadniona. Zarzuty uchybienia art. 55 ust. 1 pkt 5 prawa zamówień publicznych i Aneksu III do rozporządzenia Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 25 sierpnia 2004 r. w sprawie przyjęcia Uzupełnienia Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego 2004-2006 w brzmieniu nadanym rozporządzeniem Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 9 maja 2005 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie przyjęcia Uzupełnionego Zintegrowanego Programu Operacyjnego Rozwoju Regionalnego 2004-2006 oraz art. 54 pkt 4 ustawy o zamówieniach publicznych okazały się więc nieuzasadnione.

Nie można też zgodzić się z pozwaną, że powód nadużywa prawa podmiotowego domagając się zwrotu świadczenia wykorzystanego przez nią niezgodnie z postanowieniami umowy. Słuszne są argumenty Sądu Apelacyjnego, że nierzetelna postawa beneficjenta na etapie ubiegania się o dofinansowanie, oparta na przekonaniu, że w celu zdobycia dofinansowania na pożyteczną inwestycję dopuszczalne jest podawanie nieprawdziwych informacji, nie uzasadnia jego szczególnego potraktowania, zwłaszcza że obowiązek nadzorowania przez powoda prawidłowego wykorzystania środków i dochodzenia ich zwrotu w razie stwierdzenia nieprawidłowości wynika faktu, że środki te objęte są regulami dyscypliny finansów publicznych (art. 13 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 z późn. zm.).

Z przytoczonych względów skarga kasacyjna pozwanej podlegała oddaleniu na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c.

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego uzasadnia art. 398<sup>21</sup> w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 98 § 1 i 3 oraz art. 99 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 1 i 2, § 6 pkt 7 i § 13 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).