Zamawiający (dający zlecenie): Konfederacja Lewiatan

Tytuł projektu: Dialog społeczny: uwarunkowania regionalne, krajowe i unijne

Zastrzeżenie : poniższa ekspertyza odzwierciedla stanowisko jej autorów w przedmiocie wskazanego do analizy zagadnienia, a nie niekoniecznie stanowisko podmiotów, a zwłaszcza uczelni, których autorzy są pracownikami, zwłaszcza naukowo-dydaktycznymi. Stanowisko poniższe zostało wyrażone na podstawie udostępnionych przez Zamawiającego informacji oraz może stracić na aktualności w razie zmian stanu faktycznego lub prawnego.

Wrocław, 12 maja – 22 czerwca 2025 roku

EKSPERTYZA

z zapytania ofertowego nr 1b/2025/DIALOG w przedmiocie analizy prawnej umów zawieranych w ramach poszczególnych programów współfinansowanych z środków Unii Europejskiej w perspektywie 2021-2027 pod kątem zachwiania równości stron stosunku cywilnoprawnego

- w szczególności pod kątem postanowień mogących naruszać zasadę równości stron (nadmierne uprzywilejowanie jednej ze stron oraz dysproporcje w zakresie uprawnień i obowiązków wynikających z umów) ze szczególnym uwzględnieniem zapisów punktu 2. 2 i 2.3 Zapytania Ofertowego

SPIS TREŚCI

CZĘŚĆ OGÓLNA 4
Zarys norm prawnych prawa UE w przedmiocie zagadnienia 4
Zarys norm prawnych prawa polskiego w przedmiocie zagadnienia 8
Stosunek prawny pomiędzy beneficjentem a podmiotem finansującym 11
Cywilnoprawny czy publicznoprawny charakter stosunku prawnego między stronami umowy o dofinansowaniu 11
Właściwości i klasyfikacja umowy o dofinansowaniu 13
Sytuacje zbliżenia się do innych typów umów nazwanych przez umowę o dofinansowaniu w danym wypadku 18
Wytyczne dotyczące kwalifikowalności wydatków na lata 2021–2027 (MFiPR/2021–2027/9(2)) i ich natura 20

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Natura prawna Wytycznych dotyczących kwalifikowalności 20
Wytyczne jako wzorzec umowny 22
Wytyczne jako wzorzec umowny wchodzący w zakres ochrony konsumenckiej, w szczególności art. 385[1]§3 k.c. 27
Praktyka tak zwanego „taryfikatora" obniżeń kosztów pośrednich 32
Tak zwane „korekty finansowe" dofinansowania i ich metodologia wyliczania 38
Charakter „korekty finansowej" jako autonomicznego pojęcia prawa Unii 38
Korekta finansowa jako „środek administracyjny (administrative measure)" w rozumieniu art. 4 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95 41
Rozporządzenie nr 2988/95 a proporcjonalność 47
Korekta finansowa a prawo polskie 50
Tak zwane wykluczenie z możliwości ubiegania się o środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich a korekty finansowe 54
Wymiar korekt finansowych w art. 26 ust. 5 i 6 ustawy wdrożeniowej 56
Zasada równości, w szczególności pod kątem stosunku cywilnoprawnego oraz w kontekście środków europejskich 59
Zasada swobody umów (art. 353[1] k.c.) 60
Zasada równości jako norma prawa Unii 66
Zakaz dyskryminacji jako norma prawa Unii 69
Prawo pomocy państwa i art. 107 ust. 1 TFUE („pomoc publiczna") - wzmianka 70
CZĘŚĆ SZCZEGÓLNA : OMÓWIENIE POSZCZEGÓLNYCH UMÓW WSKAZANYCH DO ANALIZY 72
FEPM.05.21-IZ.00-002/24 Aktywność obywatelska (Województwo Pomorskie) 73
Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy 74
Przegląd postanowień umowy 75
Ocena postanowień („klauzul") umowy 82
Ocena mechanizmów zmiany umowy 88
Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego 90
Ocena proporcjonalności świadczeń 91
Sformułowanie zaleceń szczegółowych (rekomendacji) 92

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

FELD.07.05-IP.01-001/23 Integracja i społeczeństwo obywatelskie (Województwo Łódzkie) ... 92
Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy ... 92
Przegląd postanowień umowy ... 94
Ocena postanowień („klauzul") umowy ... 97
Ocena mechanizmów zmiany umowy ... 99
Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego ... 99
Ocena proporcjonalności świadczeń ... 100
Sformułowanie zaleceń szczegółowych ... 102
FEDS.07.09-IP.02-081/24. Aktywizacja osób na rynku pracy w projektach skierowanych do osób zatrudnionych na podstawie umów krótkoterminowych, umów cywilnoprawnych, ubogich pracujących, odchodzących z rolnictwa (Województwo Dolnośląskie) ... 102
Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy ... 103
Przegląd postanowień umowy ... 107
Ocena postanowień („klauzul") umowy ... 109
Ocena mechanizmów zmiany umowy ... 112
Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego ... 114
Ocena proporcjonalności świadczeń ... 114
Sformułowanie zaleceń szczegółowych ... 115
FEDS.09.03-IZ.00-009/23 Transformacja w edukacji (Województwo Dolnośląskie) ... 115
Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy ... 115
Przegląd postanowień umowy ... 118
Ocena postanowień („klauzul") umowy ... 119
Ocena mechanizmów zmiany umowy ... 121
Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego ... 121
Ocena proporcjonalności świadczeń ... 122
Sformułowanie zaleceń szczegółowych ... 122
FEDS.01.04-IZ.00-149/24 – Działanie 1.4 Wsparcie rozwoju MŚP (Województwo Dolnośląskie) ... 122
Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy ... 122
Przegląd postanowień umowy ... 123
Ocena postanowień („klauzul") umowy ... 125

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Ocena mechanizmów zmiany umowy 128
Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego 128
Ocena proporcjonalności świadczeń 129
Sformułowanie zaleceń szczegółowych 130
OCENA I ZALECENIA 130
Wnioski z analizy 130
Propozycje zmian do umów, które gwarantowałyby realizację zasady równości stron 132
ZAKOŃCZENIE 133

CZĘŚĆ OGÓLNA

Zarys norm prawnych prawa UE w przedmiocie zagadnienia

Przedmiotowe dla sprawy umowy (wzory umów) są czynnościami prawnymi zawieranymi w zakresie zastosowania prawa Unii Europejskiej, w tym w „zakresie zastosowania" rozumianym prawnie, jako tzw. łącznik do prawa Unii Europejskiej - w tym sensie, że Rzeczpospolita Polska jako Państwo Członkowskie wdraża wtedy (stosuje *vel* wprowadza w życie, ang. „*implements*") prawo Unii[1]. W kontekście polityki spójności kolejnych perspektyw finansowych, obecnie w perspektywie 2021-2027 a wcześniej w perspektywach 2014-2020 i 2007-2013, Państwa Członkowskie pozostają w zakresie zastosowania prawa Unii gdy stosują swoje prawo krajowe do wdrożenia programów wsparcia, w tym programów regionalnych. W konsekwencji winny one zapewnić stosowanie zarówno prawa krajowego (tu: polskiego) jak i prawa UE, w tym co do ochrony beneficjenta[2].

[1] Por. Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 26 lutego 2013 r. Åklagaren przeciwko Hansowi Åkerbergowi Franssonowi, Sprawa C-617/10, EU:C:2013:105, pkt 19-21. Innymi słowy, w kontekście wydatkowania środków europejskich, w tym z EFS, nie zachodzi sytuacja „czysto wewnętrzna", a prawo UE ma zastosowanie

[2] Por. Wyrok Trybunału (ósma izba) z dnia 6 marca 2025 r. Obshtina Veliko Tarnovo i Obshtina Belovo przeciwko Rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa „Regioni v rastezh" 2014-2020 i Rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa „Okolna sreda" 2014–2020, Sprawy połączone C-471/23 i C-477/23, EU:C:2025:155, pkt 62.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Najbardziej typowymi źródłami prawa Unii Europejskiej, które mają zastosowanie (tj. z zasady mają skutek bezpośredni i są zdolne mieć właściwość pierwszeństwa względem prawa polskiego w razie nieusuwalnej sprzeczności) w przedmiocie omawianego zagadnienia, są:

- normy Traktatów, zwłaszcza pod kątem pomocy państwa („pomocy publicznej", art. 107-109 TFUE),
- Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (KPP UE)[3],
- Ogólne zasady (*general principles*) prawa Unii Europejskiej, w tym zasada proporcjonalności oraz zasada pewności prawa, a także zasada i prawo do dobrej administracji,

- a także jako prawo wtórne (pochodne):

- Rozporządzenia prawa UE, w szczególności Rozporządzenie nr 2021/1060 (Rozporządzenie Ogólne) oraz Rozporządzenie nr 2988/85,
- Dyrektywy, których termin na transpozycję upłynął, w szczególności Dyrektywa nr 2014/24/UE, z wyłączeniem (z zasady) tzw. horyzontalnego skutku bezpośredniego,
- Decyzje prawa UE względem ich adresata (art. 288 TFUE), a także decyzje prawa UE nieokreślające swojego adresata.

Pod pewnymi warunkami, skutki prawne (niekoniecznie tzw. skutek bezpośredni) wywoływać mogą też:

- Względem innego podmiotu niż adresat, decyzje wskazujące adresata, którym nie jest np. beneficjent,

[3] Na zupełnym marginesie, należy zasygnalizować, że w ramach obecnej perspektywy Rzeczpospolita Polska funkcjonuje w ramach warunkowych ocen KE co do spełniania warunków KPP i art. 19 zd.2 TUE. KE w decyzjach zatwierdzających programy regionalne (a więc wszystkie programy, w ramach których opiniowane są umowy w tej ekspertyzie) prezentuje warunkowość podejścia (por. np. dec KE Pomorskie dla FEP 2021-2027, motyw 4).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

- Zalecenia, w tym wytyczne Komisji Europejskiej (względnie innej instytucji lub organu UE), mające różne nazwy i niekoniecznie ogłaszane w Dz. U. UE[4], będące tzw. „soft law".

W obecnym stanie prawnym, dla perspektywy finansowej 2021-2027 zostało przyjęte Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2021/1060 z dnia 24 czerwca 2021 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego Plus, Funduszu Spójności, Funduszu na rzecz Sprawiedliwej Transformacji i Europejskiego Funduszu Morskiego, Rybackiego i Akwakultury, a także przepisy finansowe na potrzeby tych funduszy oraz na potrzeby Funduszu Azylu, Migracji i Integracji, Funduszu Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Instrumentu Wsparcia Finansowego na rzecz Zarządzania Granicami i Polityki Wizowej („Rozporządzenie nr 2021/1060", także Rozporządzenie Ogólne). Rozporządzenie to ma skutek bezpośredni i wiąże w całości.

Prawo UE posiada także walor pierwszeństwa (o ile ma skutek bezpośredni) i prawo krajowe (w tym prawo polskie) nie może zmieniać jego treści lub zakresu zastosowania, chyba że samo to rozporządzenie na to zezwala.

Państwa Członkowskie (tutaj: RP) posiadają obowiązek zapewnienia skuteczności rozporządzenia[5], m.in. zapewnienie jego normom otoczenia normatywnego w ramach tak zwanej „autonomii proceduralnej", tutaj w prawie polskim. Niemniej, PCz mogą, a jeśli dane rozporządzenie tego wymaga względem danej normy – muszą, przyjmować środki w celu wykonania rozporządzenia, jeżeli nie stanowią owe środki przeszkody dla jego bezpośredniego stosowania ani nie maskują unijnego charakteru tego rozporządzenia oraz określają korzystanie z zakresu uznania

[4] Por. np. decyzja KE z dnia 14 maja 2019 r. sygn. C(2019) 3452 final ustanawiająca wytyczne dotyczące określania korekt finansowych w odniesieniu do wydatków finansowanych przez Unię w przypadku nieprzestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących zamówień publicznych.

[5] Por. Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 2 kwietnia 2020 r. Caisse de retraite du personnel navigant professionnel de l'aéronautique civile (CRPNPAC) i Vueling Airlines SA przeciwko Vueling Airlines SA i Jean-Luc Poignant. Sprawy połączone C-370/17 i C-37/18, ECLI:EU:C:2020:260, pkt 74.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

przyznanego im na mocy tego rozporządzenia, przy zachowaniu granic wyznaczonych jego przepisami[6].

Innymi rozporządzeniami mającymi merytorycznie znaczenie dla zagadnienia są:

- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/1057 z dnia 24 czerwca 2021 r. ustanawiające Europejski Fundusz Społeczny Plus (EFS+) oraz uchylające rozporządzenie (UE) nr 1296/2013 (Rozporządzenie EFS+), ustanawiające podstawowe normy prawa wtórnego dla EFS+,
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/1058 z dnia 24 czerwca 2021 r. w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego i Funduszu Spójności, ustanawiające takie normy dla EFRR,
- Rozporządzenie Rady (WE, Euratom) nr 2988/95 z dnia 18 grudnia 1995 r. w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich (dalej Rozporządzenie nr 2988/95), majace między innymi znaczenie przy kwestiach tak zwanych „nieprawidłowości" i terminów przedawnienia względem takich „nieprawidłowości",
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE, Euratom) 2024/2509 z dnia 23 września 2024 r. w sprawie zasad finansowych mających zastosowanie do budżetu ogólnego Unii (wersja przekształcona), o ile zakres sprawy wchodziłby w jego zakres przedmiotowy lub dany akt lub czynność do niego odsyłałyby.

W konsekwencji tego, że w granicach tego zagadnienia pojawiają się normy prawa UE mające skutek bezpośredni – zwłaszcza normy traktatowe i rozporządzenia – nieusuwalna w drodze wykładni sprzeczność normy prawa UE i prawa polskiego powoduje konieczność odmówienia stosowania tej drugiej – co dotyczy zarówno sądu krajowego (tu: polskiego) jak i organu administracji publicznej[7].

[6] Wyrok Trybunału (ósma izba) z dnia 25 listopada 2021 r. QY przeciwko Finanzamt Österreich. EU:C:2021:962, pkt 47 i 48. Należy podkreślić, że ten obowiązek nie jest obowiązkiem „implementacji" rozporządzenia – implementuje (w tym transponuje) się dyrektywy.

[7] Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 10 marca 2022 r. „Grossmania" Mezőgazdasági Termelő és Szolgáltató Kft. przeciwko Vas Megyei Kormányhivatal, Sprawa C-177/20. EU:C:2022:175, pkt 43-46; ww. Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 2 kwietnia 2020 r. Caisse de retraite du personnel navigant

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Oprócz ogólnych zasad stosowania prawa UE, Rozporządzenie nr 2021/1057 zawiera swój art. 9, zatytułowany „Zasady horyzontalne”[8]. Przepis ten dodatkowo „wiąże” stosowanie prawa w granicach Funduszy Strukturalnych UE (a więc i w ramach EFS+) m. in. ze stosowaniem Karty Praw Podstawowych UE[9].

Zarys norm prawnych prawa polskiego w przedmiocie zagadnienia

W ramach zagadnienia i względem wskazanych w zapytaniu umów, istnieje przede wszystkim tak zwana „ustawa wdrożeniowa” a to ustawa z dnia 28 kwietnia 2022 r. o zasadach realizacji zadań finansowanych ze środków europejskich w perspektywie finansowej 2021-2027. Jest to akt prawny stanowiący „otoczenie normatywne” prawa polskiego dla norm prawa Unii, w szczególności tych wynikających z Rozporządzenia nr 2021/2027.

Na podstawie art. 30 ust. 4 tej ustawy, właściwy minister wydaje rozporządzenia wykonawcze określające warunki udzielania środków pomocy w ramach programu. Takie rozporządzenia są „programami pomocy” co do typu środka pomocy państwa. Ustawa wdrożeniowa przewiduje również środki indywidualnej pomocy państwa (por. art. 30 ust. 4 ustawy).

professionnel de l’aéronautique civile (CRPNPAC) i in., Sprawy połączone C-370/17 i C-37/18., EU:C:2020:260, pkt 74.

[8] Art. 9 ust. 1.Państwa członkowskie i Komisja zapewniają poszanowanie praw podstawowych oraz przestrzeganie Karty praw podstawowych Unii Europejskiej w procesie wdrażania Funduszy.
2.Państwa członkowskie i Komisja zapewniają, by równość mężczyzn i kobiet oraz uwzględnianie aspektu i perspektywy płci brano pod uwagę i propagowano w całym procesie przygotowywania, wdrażania, monitorowania, sprawozdawczości i ewaluacji programów.
3.Państwa członkowskie i Komisja podejmują odpowiednie kroki w celu zapobiegania wszelkiej dyskryminacji ze względu na płeć, rasę lub pochodzenie etniczne, religię lub światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną podczas przygotowywania, wdrażania, monitorowania, sprawozdawczości i ewaluacji programów. W procesie przygotowywania i wdrażania programów należy w szczególności wziąć pod uwagę zapewnienie dostępności dla osób z niepełnosprawnościami.
4.Cele Funduszy są realizowane zgodnie z celem wspierania zrównoważonego rozwoju, określonym w art. 11 TFUE, oraz z uwzględnieniem celów ONZ dotyczących zrównoważonego rozwoju, a także porozumienia paryskiego i zasady "nie czyń poważnych szkód".Cele Funduszy są realizowane przy pełnym poszanowaniu dorobku prawnego Unii w dziedzinie środowiska.

[9] Dla porządku, względem Protokołu nr 30 do Traktatów, nie stanowi on podstawy niestosowania KPP UE w Polsce. W obecnym stanie prawa UE, rola prawna Protokołu nr 30 jest zasadniczo żadna, a KPP UE ma zastosowanie do Polski, nawet bez względu na to, że normy KPP UE wiążą RP również jako ogólne zasady prawa UE (por. Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 24 czerwca 2019 r. Komisja Europejska przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, Sprawa C-619/18, EU:C:2019:531, pkt 53).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Co więcej, ta ustawa zawiera art. 5, dający ministrowi właściwemu do spraw rozwoju regionalnego możliwość wydawania „wytycznych" w różnych obszarach zastosowania ustawy wdrożeniowej. Z racji art. 2 pkt 38 ustawy, „wytyczne" to „instrument prawny określający ujednolicone warunki i procedury wdrażania funduszy strukturalnych, Funduszu Spójności i Funduszu na rzecz Sprawiedliwej Transformacji skierowane do instytucji uczestniczących w realizacji programów oraz stosowane przez te instytucje na podstawie właściwego porozumienia, kontraktu programowego, o którym mowa w art. 5 pkt 4d ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, albo umowy oraz przez beneficjentów na podstawie umowy o dofinansowanie projektu albo decyzji o dofinansowaniu projektu". Z punktu widzenia beneficjenta, „wytyczne" są włączane do treści umowy o dofinansowanie; na treść wytycznych beneficjent nie ma jakiegokolwiek wpływu. Niemniej, nie jest to akt prawa powszechnie obowiązującego, nie jest to także akt prawa zdolny zmienić akty prawa powszechnie obowiązującego, w tym także zmienić normy prawa UE.

Rozporządzenie nr 2021/1060 i ustawa wdrożeniowa na gruncie prawa polskiego, tworzą także ramy dla aktów szeroko pojętego stosowania prawa. W ramach tego zagadnienia, istnieje polska umowa partnerstwa z Komisją Europejską, programy wsparcia, w tym ogólnopolskie i regionalne (te ostatnie z zarządami województw jako instytucjami zarządzającymi), dokumenty towarzyszące programom (zwłaszcza szczegółowe opisy priorytetów – SZOP). W ramach danego programu (na przykład programu regionalnego danego województwa) ogłaszane są nabory na dany obszar finansowania – i takie nabory mają dalsze akty stosowania prawa, w tym wyraźnie wskazane w ustawie wdrożeniowej. W szczególności dotyczy to harmonogramów naborów (art. 49 ustawy wdrożeniowej) oraz regulaminów wyboru projektów (art. 51 ustawy wdrożeniowej). Z punktu widzenia mocy prawnej tych aktów, nie są to akty prawa powszechnie obowiązującego. Z formalnego punktu widzenia, akty określane przez Instytucję Zarządzającą programu regionalnego (to umów w zakresie takich programów dotyczy ta ekspertyza) mają charakter załączników do uchwał zarządów województw, przy czym uchwały te nie mają natury prawa miejscowego. Jest tak, bowiem żaden z przepisów ustawy wdrożeniowej o takim charakterze nie stanowi. Taki akt posiada zazwyczaj załącznik opiewający na wzór umowy o dofinansowanie

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

w ramach danego naboru (art. 51 ust. 2 pkt 3 ustawy wdrożeniowej). W ramach danego naboru istnieje praktyka odsyłania w umowie o dofinansowaniu do dokumentów naboru, względnie czynienie z nich załączników do umowy o dofinansowaniu, tak aby weszły do stosunku prawnego pomiędzy beneficjentem a podmiotem udzielającym finansowania (w sensie strony umowy – np. województwem albo innego rodzaju podmiotem).

Dalej, w granicach danego naboru funkcjonują dokumenty niebędące załącznikami albo innego rodzaju częścią np. regulaminu naboru jako przedmiotu uchwały regionalnej instytucji zarządzającej. Są to różnego rodzaju dokumenty pochodzące od instytucji zarządzającej, pośredniczącej lub wdrażającej, takie jak „instrukcje", „FAQ", „odpowiedzi na złożone pytania beneficjentów", „podręczniki", „informacje". Tego typu dokumenty niekoniecznie są potem wskazywane jako załączniki lub innego rodzaju części umowy o dofinansowaniu, a same w sobie nie mają mocy wiążącej jak akt prawa powszechnie obowiązującego (w tym jako prawo miejscowe). W braku włączenia do umowy o dofinansowanie, są w stanie stanowić oświadczenie drugiej strony umowy, o ile osoby działające wtedy są umocowane takie oświadczenia składać, np. za województwo. Ewentualnie, takie dokumenty mogą posłużyć do wykładni umowy o dofinansowanie jako część „okoliczności" w których została ona zawarta, oraz celu umowy (art. 65§§1 i 2 kc).

Należy w tym miejscu dodać, że ustawa wdrożeniowa i Rozporządzenie nr 2021/1060 ustanawiają pewne ramy, zakresy, w których poruszać się mogą instytucje zarządzające. Niemniej, poszczególne instytucje zarządzające (pośredniczące, wdrażające, itp.) posiadają pewną swobodę określania dokumentów naboru, o ile wypełnią minimalną treść wymaganą przez prawo UE i prawo polskie. Zauważyć więc można, że względem tego samego obszaru finansowania (celu szczegółowego, osi priorytetowej, takiego samego rodzaju beneficjenta) umowy o dofinansowaniu różnią się między różnymi województwami samorządowymi, a także pomiędzy różnymi organami i jednostkami danego województwa (np. jednostkami organizacyjnymi wojewódzkimi będącymi instytucjami pośredniczącymi, i takimi które takimi nie są, ale obsługują dane finansowanie, itp.).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

W ramach stosowania norm prawa UE i ustawy wdrożeniowej, jak również w kontekście wydatkowania środków EFRR i EFS+, działają organy i podmioty publiczne. W konsekwencji, oprócz norm bezpośrednio związanych z wydatkowaniem środków europejskich, w tym z EFS+ i EFRR, zastosowanie będą miały normy takie jak ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (u.f.p.), a także ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (p.z.p.).

Stosunek prawny pomiędzy beneficjentem a podmiotem finansującym

Beneficjent (niebędący samą instytucją zarządzającą lub podmiotem udzielającym dofinansowania, a więc poza sytuacją tzw. „decyzji" o dofinansowaniu) wchodzi w stosunek prawny z podmiotem udzielającym dofinansowania (np. z województwem samorządowym reprezentowanym przez Instytucję zarządzającą bezpośrednio bądź przez osoby lub podmioty umocowane) na podstawie „umowy o dofinansowanie".

Cywilnoprawny czy publicznoprawny charakter stosunku prawnego między stronami umowy o dofinansowaniu

Umowa o dofinansowanie posiada definicję ustawową w art. 2 pkt 32 ustawy wdrożeniowej[10]. Jak wynika z lit. a- c tamże, różnego rodzaju czynności prawne, w tym umowa o której mowa w art. 59 ust. 5 w zw. z załącznikiem X do Rozporządzenia nr 2021/1060 (instrumenty finansowe) wchodzą w jej zakres. Z punktu widzenia art. 2 pkt 32 lit. a w zw. z art. 207 ust. 2 u.f.p., określana jest pewna treść (pewien zakres postanowień wymaganych) dla umowy o dofinansowanie. Na marginesie, ten ostatni przepis odwołuje się do art. 207 ust. 1 u.f.p., który sam odsyła do art. 2 pkt 32 ustawy wdrożeniowej. Istnieje więc pętla odesłań między przepisami prawa polskiego. Żaden z nich natomiast nie tłumaczy, jakiego *typu albo rodzaju* jest to umowa, w tym czy

[10] „(...) umowa o dofinansowanie projektu:
a)umowę zawartą między właściwą instytucją a wnioskodawcą, którego projekt został wybrany do dofinansowania, zawierającą co najmniej elementy, o których mowa w art. 206 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, w tym umowę o finansowaniu, o której mowa w art. 59 ust. 5 rozporządzenia ogólnego,
b)porozumienie, o którym mowa w art. 206 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, zawarte między właściwą instytucją a wnioskodawcą, którego projekt został wybrany do dofinansowania,
c)umowę lub porozumienie zawarte między właściwą instytucją a wnioskodawcą, którego projekt został wybrany do dofinansowania w ramach programu Interreg;"
Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

jest to umowa prawa cywilnego i stosunek cywilnoprawny, względnie umowa – porozumienie prawa administracyjnego, tworzące władczy stosunek między stronami, jedynie mający nazwę „umowy". Art. 2 pkt 32 lit. a w zw. z art. 207 ust. 2 u.f.p. nie przesądzają także, jakiego rodzaju treść z jakościowego punktu widzenia ma się znaleźć w umowie o dofinansowanie (tj. jaki „projekt" lub jakie „zadanie" mają być jej przedmiotem, oraz co oznaczać ma „należyte wykonanie" umowy). Nie wskazuje się jakiegoś rodzaju typu umowy nazwanej lub nienazwanej, której odmianą ma być umowa o dofinansowaniu, a także nie wskazuje się, czy w ogóle w grę tutaj wchodzi umowa prawa cywilnego – czy może jakiegoś rodzaju porozumienie prawa administracyjnego materialnego.

W tym zakresie, w orzecznictwie sądowo-administracyjnym, zwłaszcza w wyrokach NSA, można odnotować rozbieżne podejście, że jest to stosunek cywilnoprawny z elementami prawa publicznego (zwłaszcza wynikającymi z art. 207 u.f.p.)[11], albo „stosunek prawnofinansowy", z umową jako częścią „projektu" – realizowanego „przedsięwzięcia"[12], przy czym tego ostatniego się nie tłumaczy poprzez odesłanie do jakiegoś kompleksowego zbioru norm.

Otóż, moim zdaniem, orzecznictwo sądowo-administracyjne, które w przeważającym zakresie wskazuje na cywilnoprawny charakter stosunku prawnego w którym funkcjonuje beneficjent, a także brak wyraźnego umocowania do przyjmowania aktów władczych w rodzaju decyzji, zwłaszcza decyzji administracyjnych w rozumieniu k.p.a., stanowią moim zdaniem – ostatecznie – o cywilnoprawnym charakterze umowy o dofinansowaniu[13], również w obecnej perspektywie.

Elementy publicznoprawne koncentrują się moim zdaniem przede wszystkim w administracyjnoprawnej możliwości odzyskiwania środków (art. 207 u.f.p.), a nie w przydaniu całego stosunku prawnego do prawa administracyjnego materialnego.

[11] Por. np. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 listopada 2017 r. II GSK 247/16, LEX nr 2427660. Por. też na podstawie poprzedniej u.f.p. z 2005, Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013 r. III CZP 9/13.
[12] Por. np. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 stycznia 2025 r. I GSK 581/21, LEX nr 3838217.
[13] Tak też przy perspektywie 2007-2013 R. Poździk, Ocena i wybór projektów do dofinansowania z EFRR, EFS i FS, Wyd. Sejm. Warszawa 2013, s. 201.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Konsekwencją tego jest to, że ostatecznie stosunek prawny między beneficjentem a drugą stroną umowy o dofinansowaniu jest umową, o której mowa np. w art. 65§2 k.c., zwłaszcza że kompetencji władczych nie należy domniemywać[14].

Właściwości i klasyfikacja umowy o dofinansowaniu

Co do tego, *jaka* jest to umowa prawa cywilnego, k.c. ani ustawa wdrożeniowa nie wskazują na odrębny typ umowy nazwanej o nazwie „umowa o (do)finansowaniu". Moim zdaniem, nie jest to umowa darma (nieodpłatna), z tego względu że beneficjent zobowiązuje się do świadczenia polegającego na wykonaniu pewnego szeregu czynności i zachowywania się w pewien określony sposób, za co otrzymuje świadczenie - zazwyczaj pieniężne - od drugiej strony umowy. Nie mamy więc tu do czynienia np. z umową darowizny, gdzie obdarowany z zasady nie świadczy, względnie innego typu umową pod tytułem darmym.

Co do tego, czy jest to umowa jedno- czy dwustronnie zobowiązująca, to skoro obie strony posiadają pewnego rodzaju świadczenia do wykonania (beneficjent: wykonanie projektu zgodnie z treścią w dużej części temu podmiotowi narzuconą; podmiot finansujący: świadczenie zazwyczaj pieniężne), jest to moim zdaniem, w obecnym stanie prawnym, umowa dwustronnie zobowiązująca[15], bowiem nie jest tak, że tylko jedna strona świadczy z niej.

---

[14] Por. na gruncie art. 207 ufp, Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego 7 sędziów NSA W-wa z dnia 5 grudnia 2016 r. II GPS 2/16, ONSAiWSA 2017/2/17, z uzasadnienia: : „(...) z konstytucyjnej zasady praworządności, jak również z zasady państwa prawa wynika jednoznaczny wniosek, że w przypadku, gdy normy prawne nie przewidują wyraźnie kompetencji organu państwowego, kompetencji tej nie wolno domniemywać i w oparciu o inną rodzajowo kompetencję przypisywać ustawodawcy zamiaru, którego nie wyraził (...)". Ustawa wdrożeniowa nie przewiduje co do tych umów ani odesłania do k.p.a., ani do

[15] R. Poździk widział tutaj pod rządem ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju umowę jednostronnie zobowiązującą, z tego względu, że „organ publiczny jest zwolniony z odpowiedzialności odszkodowawczej w wypadku niewypłacenia dofinansowania na skutek braku środków w budżecie państwa", a nadto że „punkt ciężkości jest wyraźnie przesunięty na korzyść organów administracji publicznej (op.cit. s.202)", przy czym nie wskazywał konkretnego przepisu lub normy prawa powszechnie obowiązującego, która zwalniałaby z takiej odpowiedzialności. Inną rzeczą jest, że rzeczywiście takie postanowienia były w poprzednich perspektywach wtłaczane do wzorów umów o dofinansowanie (bez względu na ich skuteczność bądź brak skuteczności). Obecna ustawa wdrożeniowa 2021-2027 nie zawiera normy, która zwalniałaby drugą stronę umowy o dofinansowaniu z odpowiedzialności za niewykonanie tej umowy w razie spełnienia przesłanek wypłaty wsparcia. Co więcej, żaden przepis ustawy wdrożeniowej nie wyłącza stosowania art. 417 k.c. - 417^2 k.c., zwłaszcza art. 417§2 k.c., tytułem popełnienia czynu niedozwolonego przez podmiot finansujący oraz IZ (np. województwo), jeśli sama nie jest stroną umowy o dofinansowaniu.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Co do tego natomiast, czy jest to umowa *wzajemna*, zależeć to będzie od konkretnej umowy (tj. jak bardzo w ramach konkretnej umowy beneficjent i podmiot finansujący są zrównane; z zasady jednak, ze względu na uprzywilejowanie podmiotu finansującego (o czym dalej), nie będzie to umowa wzajemna.

Zwraca uwagę, że w praktyce stosunki prawne wynikające z umów o dofinansowaniu różnią się, w zależności od tego, jaki projekt wykonuje beneficjent. Formy wsparcia zawarte w takich umowach wynikają z prawa Unii Europejskiej i mogą się różnić, bowiem bezpośrednio skuteczny art. 52 Rozporządzenia nr 2021/1060 stanowi o tym, że Państwa członkowskie wykorzystują wkład z Funduszy, aby udzielić beneficjentom wsparcia w formie dotacji, instrumentów finansowych lub nagród lub ich kombinacji. Wsparcie może być bezzwrotne, ale również zwrotne. Z racji istnienia tak zwanych dotacji warunkowych (art. 57 ust. 1 Rozporządzenia nr 2021/1060), a także z racji występujących w praktyce umorzeń lub ograniczeń zwrotności środków zwrotnych (np. środków polegających na częściowym albo całkowitym umorzeniu pożyczki), zwrotność środka może zmieniać się po udzieleniu wsparcia. Już z punktu widzenia prawa Unii, nie ma więc jednolitej umowy o dofinansowaniu. Tak samo, jako że umowa o dofinansowaniu może dotyczyć wsparcia zwrotnego lub bezzwrotnego, dodać można że może ona również jednocześnie łączyć wsparcie zwrotne i bezzwrotne w jednej umowie o dofinansowaniu – co jest wprost wskazane w bezpośrednio skutecznym art. 58 ust. 5 Rozporządzenia nr 2021/1060. Nie można więc upatrywać tutaj jednego modelu umowy nienazwanej.

Nadto, praktyką umów o dofinansowanie jest określanie pewnego rezultatu (w tym pewnych etapów wykonywania takiego rezultatu) w umowie o dofinansowanie, a w orzecznictwie sądowo-administracyjnym istnieje pogląd, że umowa o dofinansowanie jest umową rezultatu[16] (bez wskazywania, *jaką* umową rezultatu).

Rodzi się więc pytanie czy umowa o dofinansowanie zbliża się do, albo jest umową o dzieło (art. 627 kc). Określanie pewnego rezultatu ma zastosowanie również do sytuacji, gdy umowa o dofinansowanie dotyczy dotacji jako formy wsparcia (por. art.

[16] Por. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 marca 2021 r. I GSK 2470/18; Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 maja 2021 r. I GSK 692/18, z uzasadnień.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

53 ust. 1 i 2 w zw. z art. 52 Rozporządzenia nr 2021/1060), dotacji warunkowej, lub pożyczki, bowiem również wtedy beneficjent musi zachowywać się w określony sposób aby uzyskać przysporzenie, a także nie otrzymuje przysporzenia na dowolny cel – w istocie, beneficjent wykonuje czynności w pewnym obszarze wybranym przez Instytucję Zarządzającą, aby zrealizować pewien cel społeczny w danym naborze. Niemniej, beneficjent nie ma swobody w sposobie osiągania takiego rezultatu, bowiem jest związany prawem powszechnym, umową o dofinansowaniu, oraz treścią włączoną do tej umowy, zwłaszcza wytycznymi. Beneficjent i jego projekt są również wybierane ze względu na ich osobiste właściwości przy ocenie wniosków, a więc trudno przyjąć, że brak jest więzi pomiędzy oczekiwanym rezultatem a podmiotem mającym go wykonać i beneficjent zasadniczo nie musi wykonywać umowy o dofinansowanie osobiście.

Nadto, trudno uznać jak przy umowie o dzieło, że co do zasady z chwilą ukończenia projektu i „odbioru" kończy się wpływ podmiotu finansującego jako „zamawiającego" na proces powstawania dzieła, w tym kształtowania jego ostatecznych cech i właściwości[17]. Jest tak, bowiem nawet po jakkolwiek wybranej chwili węzłowej tytułem „ukończenia" (np. koniec okresu kwalifikowalności, płatność końcowa wsparcia), beneficjent jest obciążany obowiązkami np. w przedmiocie trwałości projektu, poddawania się kontroli i sprawozdawczości, a także obowiązkom w przedmiocie ewentualnego zwrotu pomocy publicznej. Trudno też zważyć, na czym miałoby polegać samo dzieło, gdy np. beneficjent zobowiązuje się do rewitalizacji obszaru wiejskiego, wytworzenia i określonego używania infrastruktury, czy zapewnienia rozwiązania wspierającego gospodarkę o obiegu zamkniętym na danym obszarze. Nie wydaje się więc moim zdaniem, w braku wyraźnego odesłania i ukształtowania danej umowy (czego nie uświadczyłem dotychczas w praktyce obrotu, od 2012 r.), aby umowy o dofinansowaniu były rodzajem umów o dzieło.

Moim zdaniem, o ile dana umowa o finansowaniu nie zbliża się do innego rodzaju umowy w danym przypadku, konstrukcja stosunku prawnego nawiązuje do usługi

[17] Por. P. Drapała [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczegółowa, wyd. II*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017, art. 627, nb. 15 co do cech dzieła.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

wykonywanej przez beneficjenta, a zlecanej przez podmiot finansujący (np. IZ), co wchodziłoby w zakres art. 750 k.c. i odpowiednio stosowanych przepisów o zleceniu. Natomiast, bardziej niż przy „zwykłym" zleceniu zarysowany jest wymagany rezultat takiej umowy, zwłaszcza, że w orzecznictwie sądowo-administracyjnym umowa o dofinansowanie jest określana jako umowa rezultatu; nadto „odpowiednie (a więc wprost, ze zmianami, lub w ogóle)" stosowanie przepisów o zleceniu między innymi osłabiałoby możliwość żądania dodatkowych świadczeń od podmiotu finansującego, w tym zwrotu kosztów, moim zdaniem.

Co więcej, przepisy o zleceniu (z niepewnością wynikającą z „odpowiedniości") mogłyby mieć moim zdaniem odpowiednio zastosowanie, o ile dana umowa o finansowaniu nie zbliżałaby się (np. z racji zwrotności finansowania) do innego rodzaju umowy prawa cywilnego, względnie gdyby strony nie wskazały wyraźnego odesłania do danego zbioru w samej umowie. Na każdy rodzaj stosunku cywilnoprawnego nakładałyby się normy prawa publicznego, w tym te wynikające z u.f.p.

W konsekwencji nie można przyjąć, że umowy o dofinansowanie są rodzajem umów zlecenia. Nadto, odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów o zleceniu z art. 750 k.c. jest jeszcze bardziej osłabiane przez konieczny rezultat takiej umowy. Z powodów powyższych, trudno jest jednak uznawać, że ma się do czynienia z rodzajem umowy o dzieło.

W konsekwencji, moim zdaniem, wymagana prawem treść umowy o dofinansowanie (względem jej „cywilnoprawnego rdzenia" treści), zamiar stron i jej cel (osiągnięcie „rękami beneficjenta" pewnego rodzaju rezultatu, pożądanego publicznie z punktu widzenia polityki rozwoju, w pewien określony sposób, pod kontrolą podmiotu finansującego, z obowiązkami określonego zachowania się (trwałość) również po wykonaniu tego rezultatu), oznacza, że ma się do czynienia tutaj z rdzeniem umowy nienazwanej usługi, której odesłanie do przepisów o zleceniu jest ograniczone, a która ma zarysowane zobowiązanie rezultatu *oraz* obowiązki staranności po stronie beneficjenta.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Umowa ta wykazuje zarówno zobowiązania rezultatu (wykonanie projektu, osiąganie celów pośrednich), jak i zobowiązania staranności (sprawozdawczość, stosowanie się do wytycznych, poddawanie się kontrolom, zachowywanie zasad „horyzontalnych"). Jednocześnie nie jest ani umową o zlecenie, ani umową o dzieło.

W uznaniu powyższego, należy umowy o dofinansowaniu – szukając odpowiedzi na pytanie, czym one są, zamiast czym nie są – zaliczyć do umów nienazwanych, zawierających zobowiązania rezultatu i starannego działania, a więc do tak zwanych nienazwanych umów mieszanych, tutaj z treścią normatywną pochodzącą również z prawa Unii oraz z przepisów polskich o charakterze prawa publicznego. Taka kategoria istnieje i została wyróżniona przez orzecznictwo[18], przy czym wymaga zwiększonego wysiłku przy jej wykładni i wykonaniu. Zwiększa się też waga treści samej umowy, zamiaru stron oraz celu umowy (art. 65§2 k.c.), jakkolwiek nie mogą one zmieniać norm bezwzględnie obowiązujących.

W konsekwencji, treść nienazwanej, mieszanej, o kombinowanym charakterze rezultatu-starannego działania co do jej zobowiązań, umowy o dofinansowanie będą określać, w kolejności:

- Prawo Unii, w związku z pozostawaniem przez umowy o dofinansowaniu w zakresie jego stosowania oraz w związku z właściwością pierwszeństwa i wykładni zgodnej, co obejmuje m. in. zasady udzielania i zwrotu pomocy publicznej (art. 107 ust. 1 TFUE w zw. z art. 108 ust. 3 zd. 3 TFUE), proporcjonalność i zasadę dobrej administracji, oraz prawo wtórne UE, w tym Rozporządzenia nr 2021/1060 i nr 2988/95,
- Przepisy prawa polskiego o charakterze bezwzględnie obowiązującym, w tym u.f.p.,
- Wyraźna treść umowy, wskazana przez strony, a wykładana na zasadach art. 65§2 k.c. przy uwzględnieniu dwóch powyższych punktów,

[18] Por. np. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 października 2016 r. I ACa 414/16, LEX nr 2171168, z uzasadnienia które moim zdaniem jest przekrojowe i trafne, w tym następująca myśl : „zgodnie z ogólnymi regułami wykładni prawa, do nienazwanych umów mieszanych (zawierających elementy charakterystyczne kilku typów umów nazwanych) powinno się stosować per analogiam przepisy najbardziej odpowiadające specyfice poszczególnych świadczeń i przez pryzmat tych regulacji oceniać zgodność z prawem umowy nienazwanej i treść wynikających z niej praw i obowiązków stron."

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

- Treść niebędąca częścią prawa powszechnego, do której strony odsyłają w umowie o dofinansowaniu, a która nie jest wyraźnie włączona do umowy o dofinansowanie jako jej część (np. jako załącznik), a więc na przykład wytyczne (o ile nie są włączone w treści wprost do umowy),
- Względem zobowiązań rezultatu i tam gdzie strony nie zawarły treści, względnie nie istnieje odesłanie do treści – bezwzględnie wiążące przepisy o dziele, odpowiednio stosowane,
- Względem zobowiązań starannego działania i tam gdzie strony nie zawarły treści, względnie nie istnieje odesłanie do treści – bezwzględnie wiążące przepisy o zleceniu, odpowiednio stosowane.
- W razie gdyby poprzednie punkty nie dawały odpowiedzi na pytanie o treść zgodnych z umową zachowań stron, art. 750 k.c. nakazywałby (odpowiednio) stosować przepisy o zleceniu. Ten ostatni punkt musiałby uwzględniać specyfikę umów o dofinansowaniu i daleko idącą „posiłkowość" odesłania z art. 750 k.c.

Sytuacje zbliżenia się do innych typów umów nazwanych przez umowę o dofinansowaniu w danym wypadku

Wyżej zaproponowany model podlegałby dalszym zmianom, zwłaszcza na dwóch ostatnich punktach, w razie gdyby dana umowa o dofinansowaniu zbliżyłaby się do innych umów nazwanych, na przykład z tytułu zwrotności środków.

W razie gdyby umowa o dofinansowaniu miałaby charakter zwrotny, zwłaszcza jeśli strony wyraźnie odnosiłyby się do pożyczki (a nie jest to wykluczone – w praktyce np. programy regionalne i SZOP-y względem danych celów polityki, zwłaszcza względem MŚP, wskazują na pożyczkę jako formę wsparcia. Pożyczka jako forma wsparcia i rodzaj instrumentu finansowego w granicach Funduszy jest wymieniona w art. 59 ust. 1 i 7 w zw. z art. 52 Rozporządzenia nr 2021/1060. W takim wypadku będzie to specyficzna pożyczka, o której mowa w art. 720§1 k.c., z punktu widzenia prawa polskiego. Byłaby ona uzupełniana normami prawa materialnego Unii, na przykład co do określenia jej „korzystności" i EDB (ekwiwalentu dotacji brutto)[19].

[19] Por. Komunikat Komisji w sprawie zmiany metody ustalania stóp referencyjnych i dyskontowych (Dz.U. C 14 z 19.1.2008, str. 6—9) i aktualne stopy referencyjne.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Umowy o dofinansowaniu mogą także nawiązywać do umów poręczenia, względnie nienazwanej gwarancji (gdy ma miejsce „gwarancja" w rozumieniu Rozporządzenia nr 2021/1060 oraz Obwieszczenia Komisji w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy państwa w formie gwarancji[20]). Zastosowanie miałyby wtedy przepisy art. 876§1 k.c. i następne, albo dorobek orzecznictwa na temat nienazwanej gwarancji (względnie, gdyby była to gwarancja bankowa lub ubezpieczeniowa, przepisy ich dotyczące).

Gdyby miał miejsce instrument finansowy polegający na inwestycjach kapitałowych lub quasi-kapitałowych, z punktu widzenia modelu umowy, miałby zastosowanie dorobek orzecznictwa na temat nienazwanych umów inwestycyjnych, a ewentualnie przepisy o pożyczce w razie zwiększonej „quasi-kapitałowości". W razie udzielania wsparcia w kontekście operacji partnerstw publiczno-prywatnych (por. art. 53 ust. 1 lit. a Rozporządzenia nr 2021/1060 w zw. z art. 2 pkt 9 lit. b Rozporządzenia), miałaby zastosowanie ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym, odnośne prawo UE oraz dorobek orzecznictwa, w tym unijnego.

Niemniej, instytucja zarządzająca, względnie inny podmiot dysponujący środkami, są wyposażone w ww. „elementy prawa publicznego", w szczególności w zakresie sankcjonowania naruszenia takiego stosunku cywilnoprawnego[21]. Między innymi, umowa o dofinansowanie jest uznawana za inną „procedurę" w rozumieniu art. 184 ust. 1 u.f.p., ze wskazaniem, że jej naruszenie aktualizuje konieczność zwrotu środków, o której mowa w art. 207 ust. 1, zwłaszcza pkt 2 u.f.p.[22]. Jednakże, do

[20] Obwieszczenie Komisji w sprawie zastosowania art. 87 i 88 Traktatu WE do pomocy państwa w formie gwarancji Dz.U. C 155 z 20.6.2008, str. 10—22.

[21] Por. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 19 marca 2025 r. I GSK 1078/21, LEX nr 3863073, z uzasadnienia: „(...) Na podstawie analizy regulacji ustawowych i umownych dotyczących stosunku dofinansowania, Naczelny Sąd Administracyjny podkreśla, że nie wszystkie elementy tej relacji mają charakter cywilnoprawny. Ustawodawca wprowadził do tych stosunków prawnych, łączących strony umowy o dofinansowanie, elementy publicznoprawne, stanowiące dodatkowe gwarancje, które zapewniają prawidłową realizację umowy. Wyposażył instytucję zarządzającą w atrybut władzy administracyjnej w postaci orzekania o zwrocie dofinansowania w drodze decyzji administracyjnej. (...) W konsekwencji organ orzekając o zwrocie środków nie działa jako kontrahent umowy o dofinansowanie, lecz samodzielnie, działając w sposób władczy, określa kwotę środków, biorąc pod uwagę charakter i wagę naruszenia przepisów prawa.(...)".

[22] Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 stycznia 2014 r. II GSK 1546/12, LEX nr 1457654, Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 września 2017 r. V SA/Wa 2262/16, LEX nr 2435093.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

„aktualizacji" tego składnika publicznoprawnego, materialnoprawny stosunek między stronami (który jest cywilnoprawny) musiałby być naruszony.

Wskazać również należy, że umowa o dofinansowaniu jest czynnością podejmowaną w zakresie zastosowania prawa Unii. W czynnościach, w tym czynnościach cywilnoprawnych podejmowanych w tym zakresie organ publiczny jest związany tym prawem. Dotyczy to między innymi ogólnych zasad tego prawa, takich jak zasada proporcjonalności.

Wytyczne dotyczące kwalifikowalności wydatków na lata 2021–2027 (MFiPR/2021–2027/9(2)) i ich natura

Natura prawna Wytycznych dotyczących kwalifikowalności

Powyższe wytyczne[23] zostały wydane 14 marca 2025 roku na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy wdrożeniowej, a więc dotycząc „kwalifikowalności wydatków w ramach programów". Są to „wytyczne" w rozumieniu art. 2 pkt 38 tej ustawy, a także akt, który nie jest źródłem prawa powszechnie obowiązującego. Nie mają mocy powszechnie obowiązującej, natomiast w praktyce stosunek umowny między stronami umowy o dofinansowanie odsyła do aktualnej wersji takich wytycznych, a więc obecnie do powyższych wytycznych z 14.03.2025[24]. Merytorycznie, przewidują one „złożoną i wielopoziomową" strukturę finansowania, w której funkcjonują podmioty których dofinansowanie dotyczy, w tym beneficjenta, podmioty wdrażające, ostatecznych odbiorców, oraz tak zwanych „grantobiorców" z art. 41 ust. 3 ustawy wdrożeniowej.

Z punktu widzenia swojej mocy prawnej, Wytyczne nie mają mocy prawnej aby zmieniać prawo powszechne, w tym w szczególności prawo UE mające skutek bezpośredni. Są pewnym zbiorem norm ogólnych, pochodzącym od organu publicznego (właściwego ministra). W orzecznictwie sądowo-administracyjnym

[23] Dostęp 28 maja 2025 roku: Wytyczne kwalifikowalności
[24] Wersja z adiustacją: Wytyczne kwalifikowalności adiustacja (dostęp 28.05.2025).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

bywają określane jako „inny dokument”[25], oraz jako „specyficzne, ale prawne uregulowania z walorem źródła praw i obowiązków”[26].

Wytyczne – jak wynika z praktyki - są przedmiotem odesłań do nich w umowie o dofinansowanie; zmiany wytycznych, o ile umowa zawiera zobowiązanie beneficjenta do stosowania ich aktualnej wersji, wiążą wtedy beneficjenta bez względu na ewentualne doręczanie mu np. w postaci elektronicznej ich takiej aktualnej wersji[27].

Wytyczne odnoszą się m. in. do tak zwanej „zasady konkurencyjności” (podrozdział 3.2), jak również do kwalifikowalności kosztów pośrednich projektu (podrozdział 3.12). Ten ostatni podrozdział zawiera obecny pkt 3.12.10 (wcześniej pkt 11), że „*Właściwa instytucja będąca stroną umowy może obniżyć stawkę ryczałtową kosztów pośrednich w przypadku rażącego naruszenia przez beneficjenta postanowień umowy o dofinansowanie projektu w zakresie zarządzania projektem EFS+*”. Wytyczne nie wskazują, co należy rozumieć przez „*rażące naruszenie*”, jak również jest to jedyne miejsce, w którym takiego zwrotu używają. Nie tłumaczy się też, co oznacza wyrażenie „*w zakresie zarządzania projektem EFS+*”.

Pojęcia „rażącego naruszenia” nie używa k.c.; zgodnie ze zwykłym, językowym rozumieniem tego pojęcia, naruszenie „rażące” to naruszenie „rzucające się w oczy”, „wyraźne”, bardzo duże[28]. W orzecznictwie SN „rażąco” zrównano z „ewidentnie, jaskrawo”[29].

Z punktu widzenia prawa cywilnego, „wytyczne” jako treść niepochodząca z indywidualnego rozrządzenia stosunkiem prawnym w umowie, jest jednak pewnego rodzaju zewnętrznym „dokumentem” doprecyzowującym poszczególne prawa i obowiązki beneficjenta[30], do którego zazwyczaj odsyła umowa o dofinansowanie.

---

[25] Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 listopada 2024 r. I GSK 567/21, LEX nr 3821949, z uzasadnienia.
[26] Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 czerwca 2024 r. I GSK 1456/20, LEX nr 3776490, z uzasadnienia. Również ten skład NSA wskazuje, że jest to część „procedur” o których mowa w art. 184 u.f.p.
[27] Por. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 lutego 2024 r. I GSK 193/20, LEX nr 3709571, z uzasadnienia.
[28] Por. Słownik języka polskiego PWN .
[29] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2013 r. V CSK 259/12, LEX nr 1365759, z uzasadnienia.
[30] Por. A. Kosicki, J. Pachucka-Trochimiak, J. Sarosiek, A. Żywno [w:] *Ustawa o zasadach realizacji zadań finansowanych ze środków europejskich w perspektywie finansowej 2021-2027. Komentarz*, red.

Podmiot finansujący, który jest drugą stroną umowy o dofinansowanie się takimi wytycznymi posługuje, a beneficjent nie ma wpływu na ich treść.

Powstaje więc pytanie, czy wytyczne[31] – a zwłaszcza Wytyczne dotyczące kwalifikowalności wydatków – są „wzorcem umownym" w rozumieniu art. 384§§1 i 2 k.c., w tym czy są wzorcem umownym w rozumieniu art. 385[1]§3 k.c. z beneficjentem jako „konsumentem".

Wytyczne jako wzorzec umowny

Jako że Wytyczne wchodzą w zakres praw i obowiązków beneficjenta, zakreślany przez prawo powszechne oraz przez umowę o dofinansowanie z jej przejmowanymi treściami normatywnymi, powstaje pytanie o ich status z punktu widzenia rat. 384§1 k.c.

Pytanie, czy Wytyczne Ministra (perspektywy 2007-2013) są wzorcem umownym na potrzeby art. 384 k.c. było jednym z pytań zadanych w sprawie rozstrzygniętej przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 30 kwietnia 2015 r. VI ACa 774/14[32], jako sąd odwoławczy od orzeczenia SOKiK. Jakkolwiek orzeczenia sądów powszechnych nie są źródłem prawa w RP, sąd ów wskazał że wytycznie nie były wzorcem wchodzącym w zakres kontroli tak zwanej abstrakcyjnej co do ich niedozwolonego charakteru, wg. dawnych art. 479[38] i nast. k.c., z tego powodu, że nie były używane w obrocie wyłącznie konsumenckim, z czym można się zgodzić. Nie są to wzorce wydawane wyłącznie na potrzeby obrotu konsumenckiego, gdzie wyłącznie konsumenci nabywają usługi lub towary. Beneficjentem, w zależności od rodzaju naboru, projektu, oraz środka wsparcia, może być również podmiot

M. Perkowski, R. Poździk, Warszawa 2023, art. 5, z czym się zgadzam. Autorzy/ki nie podejmują się jednak odpowiedzi na pytanie, *jakiego* rodzaju jest to „dokument".

[31] Na marginesie, w obecnej perspektywie finansowej 2021-2027 oraz w obecnej ustawie wdrożeniowej nie znalazł się odpowiednik art. 7 dawnej ustawy wdrożeniowej z 2014-2020, obecnie uchylony, tytułem np. „wytycznych programowych" lub inaczej nazwanych aktów nie-prawa powszechnego, pochodzących od instytucji zarządzającej lub innych instytucji danego programu albo programów. Co nie znaczy, że tego typu „wytyczne", tj. dokumenty niebędące aktami prawa powszechnie obowiązującego, nie są przyjmowane przez instytucje danego programu również w obecnej perspektywie, nawet bez wyraźnego upoważnienia w ustawie wdrożeniowej 2021-2027 (por. np. wytyczne nieministerialne WŁ).

[32] LEX nr 1796883.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

prowadzący albo nieprowadzący działalności gospodarczej, a nie wyłącznie i zawsze konsument.

Natomiast sąd ów uchylił się od analizy, czy wytyczne Ministra są wzorcem umownym w ogólności względem umowy o dofinansowanie, zwłaszcza na potrzeby ogólnego przepisu art. 384 k.c.

Wzorzec umowny jako kategoria i pojęcie prawne nie ma ustalonej definicji legalnej, natomiast odnosi się do nich przykładowo art. 384§1 k.c. („Ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów, wzór umowy, regulamin, wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy.”).

Wytyczne w sprawie kwalifikowalności nie są ustalane przez jedną ze stron umowy, w sensie ich autorstwa (chyba że drugą stroną jest Skarb Państwa, reprezentowany przez Ministra właściwego ds. rozwoju regionalnego). Z punktu widzenia art. 384§1 k.c., może jednak zaistnieć sytuacja przejęcia przez jedną stronę umowy (proponenta, tj. tę stronę, która do stosunku prawnego chce wprowadzić wzorzec) treści wzorca opracowanego przez inny podmiot[33]. Powszechnie przy naborach programów regionalnych przejmuje się wytyczne Ministra, w tym te ws. kwalifikowalności, do treści naborów, a potem umowy o dofinansowanie. Sama więc okoliczność, że Wytyczne ws. kwalifikowalności nie są opracowane np. przez daną IZ programu regionalnego, nie kończy jeszcze analizy ich natury z punktu widzenia prawa cywilnego.

Wzorcami umownymi są różnego rodzaju oświadczenia woli (ew. innego rodzaju treści zbliżające się do oświadczenia woli, np. jeśli są opracowane przez wiele osób, albo przyjęte w formie aktu prawnego), które wchodzą do stosunku umownego na mocy normy prawa lub woli stron. Mają to do siebie, że jedna ze stron umowy ma minimalne albo żadne możliwości wpływu na ich treść, a wyraża zgodę na związanie się nimi poprzez zawarcie umowy tworzącej stosunek prawny, w treść którego

[33] B. Gliniecki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, LEX/el. 2025, art. 384, nb.2, *E. Gniewek, P. Machnikowski* (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 11, 2023, art. 384, nb. 6. Co więcej, w praktyce obrotu instytucja zarządzająca, względnie inny podmiot organizujący konkurs, albo wskazuje wytyczne w treści konkursu poprzez odesłanie do nich, albo załącza je jako dokument (plik) w systemie obsługi wniosków.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

wchodzą takie wytyczne (tzw. „adhezyjność"). W przypadku Wytycznych Ministra, obie strony mają ograniczony wpływ na ich treść.

W sprawie, na którą SA w Warszawie się powołał, a to rozstrzygniętej wyrokiem SN z dnia 11 maja 2012 r. II CSK 545/11, LEX nr 1229959, SN odnosił się do wzoru umownego ustalonego dla dawnej umowy o dofinansowanie perspektywy 2004-2006 przez właściwego Ministra w załączniku do rozporządzenia wykonawczego (a więc wtedy nawet aktem prawa powszechnie obowiązującego) na potrzeby perspektywy 2004-2006 (a nie przez powodową PARP), że jest to „*wzorzec, według którego strony zawarły umowę o przyznanie pozwanej dofinansowania ze środków publicznych*"[34].

Przyjmuje się w literaturze, że możliwe jest przyjęcie wiążącego strony umowy wzorca umownego przez podmiot również na podstawie upoważnienia ustawowego,

[34] Pkt 3 uzasadnienia : „3. Bezzasadnie pozwana zarzuca, że zaskarżony wyrok zapadł z naruszeniem art. 385 § 2 i art. 3851 § 1 k.c. Powód, jako podmiot dysponujący na określone cele środkami publicznymi nie ma statusu "przedsiębiorcy", a pozwana w stosunkach z nim nie występuje w roli "konsumenta", a tych relacji dotyczą art. 385 § 2 k.c. i art. 3851 § 1 k.c. Wzorzec, według którego strony zawarły umowę o przyznanie pozwanej dofinansowania ze środków publicznych został ustalony w załączniku "Restrukturyzacja i modernizacja sektora żywnościowego oraz rozwój obszarów wiejskich 2004-2006" do rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z 8 września 2004 r. w sprawie Uzupełnienia Sektorowego Programu Operacyjnego "Restrukturyzacja i Modernizacja Sektora Żywnościowego oraz rozwój obszarów wiejskich 2004-2006" (Dz. U. Nr 207, poz. 2117).
Wypada zauważyć, że w stosunku do umów zawartych po 29 grudnia 2006 r. (data wejścia w życie ustawy z 8 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 249, poz. 1832) ustawodawca zdecydował o przekazaniu na drogę administracyjną orzekania o zwrocie dotacji wydatkowanej niezgodnie z umową, co oznacza, że instytucja zarządzająca lub instytucja pośrednicząca ma nie tylko kompetencje do wydania najpierw decyzji o przyznaniu dotacji, a następnie występuje jako strona - zawieranej według normatywnego wzorca - umowy określającej zasady przeznaczenia pochodzących z niej środków, a następnie władna jest nadto ocenić sposób wykonywania umowy i decydować o ewentualnym nakazaniu zwrotu wypłaconych środków. Na tle stosunku prawnego dotyczącego środków finansowych mających charakter publiczny pozycja tego organu jest władcza i przez to uprzywilejowana.
Można wprawdzie zasadnie oczekiwać, że także wzorzec umowny mający charakter normatywny zostanie sformułowany przez uprawniony do jego ustalenia organ w sposób jednoznaczny i zrozumiały, ale pozwana nie wskazała na te konkretne postanowienia wzorca zastosowane w umowie, które ocenia jako niejednoznaczne i w związku z tym wymagające tłumaczenia na jej korzyść. W okolicznościach niniejszej sprawy o treści wzajemnych praw i obowiązków stron postępowania decydowała zawarta przez nie umowa. Ona też była źródłem roszczenia powoda i przedmiotem wykładni, nie zaś sam wzorzec, według którego została zawarta, czy powołane w jej treści dalsze akty normatywne. W związku z wykładnią oświadczeń prowadzących do zawarcia umowy o określonej treści, pozwana nie zgłosiła żadnych zarzutów, bo te musiałyby dotyczyć naruszenia przez Sąd drugiej instancji art. 65 k.c.".

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

przy czym przepisy o wzorcach umownych mają zastosowanie bez względu na to, czy wzorzec wynika z przepisu, czy z autonomii woli stron[35].

W konsekwencji należy moim zdaniem uznać, z powodu niebycia prawem powszechnym, ale z racji wiążącego dla stron charakteru przy zawarciu umowy o dofinansowaniu charakteru wytycznych, że są one wzorcem umowy na potrzeby art. 384§1 k.c. o szczególnym, bowiem normatywnym (abstrakcyjno-generalnym), charakterze. Mają one specyficzny charakter również z tego względu, że informacja o nich oraz o ich zmianach jest ogłaszana w trybie przewidzianym dla aktów normatywnych (tj. dla szerszego pojęcia, niż pojęcie źródła prawa powszechnie obowiązującego, por. art. 88 ust. 2 KRP w zw. z art. 5 ust. 5 pkt 1 i 2 ustawy wdrożeniowej, w zw. z art. 2 ust. 1 i art. 10 ust. 4 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych).

Przy czym, pozostaje pytanie czy są one wzorcem wiążącym w razie ich doręczenia (§1, „jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy"), czy może nie jest wymagane ich doręczanie z powodu §2 („W razie gdy posługiwanie się wzorcem jest w stosunkach danego rodzaju zwyczajowo przyjęte, wiąże on także wtedy, gdy druga strona mogła się z łatwością dowiedzieć o jego treści. Nie dotyczy to jednak umów zawieranych z udziałem konsumentów, z wyjątkiem umów powszechnie zawieranych w drobnych, bieżących sprawach życia codziennego.") lub §4 tamże („Jeżeli jedna ze stron posługuje się wzorcem umowy w postaci elektronicznej, powinna udostępnić go drugiej stronie przed zawarciem umowy w taki sposób, aby mogła ona wzorzec ten przechowywać i odtwarzać w zwykłym toku czynności.").

Stosowanie wytycznych w kontekście finansowania i środków europejskich ma miejsce już od perspektywy 2004-2006. Wytyczne są również nieodpłatnie publikowane na stronie internetowej (por. Wytyczne), a więc rzeczywiście można z łatwością dowiedzieć się o ich treści.

[35] A. Kubiak-Cyrul [w:] Kodeks cywilny. Komentarz red. prof. dr hab. Mariusz Załucki, art. 384 kc, nb.2: „Aktualnie obowiązująca regulacja prawna wzorców umowy przemawia za ich nienormatywnym charakterem (szerzej M. Bednarek, w: SPP, t. 5, 2013, s. 674 i n.). Niezależnie od tego, czy wzorce umowy zostały wydane przez podmiot upoważniony do tego na podstawie ustawy, czy też przez podmiot realizujący własną autonomię woli, art. 384 KC przewiduje dla nich jednolity reżim prawny.".

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

W obecnej perspektywie finansowej 2021-2027, powszechne w kontekście programów regionalnych jest organizowanie postępowań o udzielenie wsparcia z Funduszy Strukturalnych w formie lub postaci elektronicznej, za pomocą systemów składania wniosków[36]. Same wytyczne Ministra są publikowane i są dostępne w postaci elektronicznej – na ww. stronie internetowej. Wytyczne są dostępne na witrynie internetowej Ministra, ale także w bazie funduszeeuropejskie.gov.pl oraz na witrynach właściwych programów regionalnych, oraz udostępniane w formie pliku PDF z ww. adresu. W konsekwencji, można ten wzorzec przechowywać i odtwarzać.

Zwłaszcza więc z tego powodu, że jest to wzorzec funkcjonujący w obrocie w postaci elektronicznej, nie jest wymagane moim zdaniem jego osobne doręczenie przed zawarciem umowy, a wystarcza poinformowanie wnioskodawcy, gdzie Wytyczne są dostępne. Na marginesie można odnotować istnienie normy szczególnej, wynikającej z art. 5 ust. 5 pkt 1 i 2 ustawy wdrożeniowej, tj. szczególnego sposobu zawiadamiania o treści i zmianach Wytycznych. Tal jak powyżej, Minister ogłasza je na witrynie internetowej, ale także w dzienniku urzędowym „Monitor Polski", a więc informacja o nich jest podawana do publicznej wiadomości na podstawie przepisu szczególnego. Obecne wytyczne ws. kwalifikowalności zostały ogłoszone w M.P.2025.273 z dnia 2025.03.25.

Konsekwencje uznania wytycznych za wzorzec są takie, że zastosowanie ma art. 385§1 k.c., który stanowi, że w razie sprzeczności treści umowy z wzorcem umowy strony są związane umową (o dofinansowanie), a także §2 tamże, że wzorzec umowy powinien być sformułowany jednoznacznie i w sposób zrozumiały[37]. W

[36] Np. następujące witryny: https://pw2021.opolskie.pl/; https://wod.cst2021.gov.pl/; https://sowa2021.efs.gov.pl/.

[37] Jeśli chodzi o art. 384^1 k.c., moim zdaniem (o ile uznawać że stosunek prawny z umowy o dofinansowanie jest stosunkiem ciągłym, co zależy od danej umowy o dofinansowanie), to ten przepis nie ma w praktyce znaczenia prawnego względem umów o dofinansowanie. W umowie o dofinansowanie znajduje się zazwyczaj wyraźne zobowiązanie beneficjenta do stosowania wytycznych, w tym zmienianych w czasie, bowiem jest to wymagane przez art. 206 ust. 2 pkt 4a u.f.p. jako przepis szczególny oraz dotyczący samej umowy o dofinansowanie, wyprzedzającej wzorzec. Jako że jest to właściwość samej umowy, trudno uznawać że można wtedy wypowiedzieć ją, zwłaszcza że w praktyce strony nie zastrzegają takiego prawa dla beneficjenta. Gdy strony wyraźnie wskażą w umowie możliwość zmiany wzorca i konieczność dostosowania się do takiej zmiany (a jest to praktyką umów o dofinansowanie), jest to również wiążące przy spełnieniu ogólnych warunków z art. 384 k.c., w tym z §4 (por. Art. 3841 KC red. Załucki 2024, wyd. 4/Katarzyna Jasińska, nb.6, Legalis 2024). Moim zdaniem, art. 384^1 k.c. mógłby mieć znaczenie jako podstawa prawna do wypowiedzenia umowy o

konsekwencji, gdyby Instytucja Zarządzająca posiadała takie zapisy w umowie o dofinansowaniu, które byłyby sprzeczne z aktualną wersją wytycznych, to te zapisy miałyby pierwszeństwo.

Wytyczne jako wzorzec umowny wchodzący w zakres ochrony konsumenckiej, w szczególności art. 385[1]§3 k.c.

Należy zadać też pytanie, czy beneficjent, względem Wytycznych Ministra, ale też względem umowy o dofinansowanie i stosunku z niej wynikającego, w tym innych „wytycznych" pojawiających się w granicach tego stosunku, może powoływać się na tak zwane niedozwolone postanowienia umowne i przepisy ich dotyczące, w szczególności te, o których mowa w art. 385[1]§1 k.c. w zw. z art. 385[3] k.c., oraz na zwiększoną ochronę względem wzorców umownych która jest należna konsumentowi, w tym z racji art. 385[1]§3 k.c.

Art. 385[1] i nast. k.c. mają to do siebie, że przynależą do obrotu konsumenckiego, to jest do czynności zawieranych przez konsumentów. Art. 385[1] k.c. i nast. wyprzedzają stosowanie art. 353[1] k.c. i art. 58§2 k.c., o ile mają zastosowanie[38].

Do skorzystania z takiej ochrony konieczny jest status konsumenta, a ewentualnie wejście w zakres wyjątkowego przepisu art. 385[5]§1 k.c.

Z punktu widzenia art. 22[1] k.c., za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Musi więc podmiot zarówno być osobą fizyczną, jak również dokonywać czynność prawną z przedsiębiorcą, a także musi to być czynność niezwiązana bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby.

Natomiast, z punktu widzenia art. 43[1] k.c., przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33[1]§1 k.c., prowadząca we

dofinansowanie przez beneficjenta, gdyby w drodze błędu podmiot finansujący nie zawarł obowiązku stosowania wytycznych dla beneficjenta w ich aktualnej wersji jako postanowienie umowne, a potem pojawiłyby się nowe wytyczne. Niemniej zapewne byłaby to rzadka sytuacja.

[38] Por. np. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 31 października 2024 r. I CSK 2546/23, LEX nr 3777616.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Bycie przedsiębiorcą w rozumieniu k.c. oznacza prowadzenie działalności gospodarczej jako taki podmiot. Oznacza to z kolei zdaniem SN, zwłaszcza w kontekście wydatkowania przez podmiot środków publicznych, profesjonalny charakter i działanie na własny rachunek oraz zamierzony charakter wykonywanej działalności, jej rozmiar, sposób i stopień przygotowania przedmiotów i środków prowadzenia, podporządkowanie zasadzie racjonalnego działania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym. W aspekcie zarobkowego charakteru działalności element zysku nie stanowi zasadniczego wyróżnika dla określenia rodzaju działalności i istotne znaczenie należy przypisać zamiarowi prowadzącego działalność a nie faktyczne osiągnięcie zysku[39].

Z punktu widzenia możliwości bycia przez Wytyczne wzorcem umownym w rozumieniu nie tylko przepisów ogólnych o wzorcach, ale również art. 385^1§3 k.c., pod kątem tego, czy strony umowy o dofinansowanie są albo nie są konsumentami i przedsiębiorcami, zwraca uwagę, że status stron umów o dofinansowanie nie będzie jednolity.

Po pierwsze, beneficjent nie zawsze będzie (w praktyce – częściej nie będzie, niż będzie) osobą fizyczną, co sprawia, że nie będzie mógł być konsumentem w rozumieniu art. 22^1 k.c. Dotyczy to na przykład stowarzyszenia albo innego rodzaju organizacji pozarządowej, która jest beneficjentem, np. organizacji pracodawców takiej jak Zlecający tę ekspertyzę.

Gdy beneficjent będzie zaś osobą fizyczną, aby być konsumentem w rozumieniu art. 22^1 k.c., musiałby zawrzeć umowę o dofinansowanie w sposób niezwiązany bezpośrednio ze swoim podstawowym przedmiotem zainteresowania gospodarczego lub zawodowego, a więc „dokonać czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio ze swoją działalnością gospodarczą lub zawodową”.

[39] Por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2015 r. V CSK 295/14, OSNC-ZD 2016/3/40, z uzasadnienia, względem j.s.t. wykonującej działalność zorganizowaną i wydatkującą środki publiczne, ale uznaną nie za przedsiębiorcę i nie za podmiot wykonujący działalność gospodarczą.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Z powodu specyfiki tematycznej umów o dofinansowaniu, a więc – zazwyczaj – wspierania beneficjentów w wykonywaniu pewnego rodzaju zamierzeń operacyjnych lub inwestycyjnych, wymagających nakładu wiedzy, sił i środków (w tym własnych) od beneficjentów, beneficjenci wybierają takie projekty, które wpisują się w ich własny przedmiot zainteresowania gospodarczego lub zawodowego. O ile więc beneficjent wykonywałby działalność gospodarczą lub zawodową, zawierałby w praktyce umowę o dofinansowanie tak aby ową działalność wesprzeć – a więc w sposób „związany" z działalnością, zazwyczaj w celu wsparcia operacyjnego lub inwestycyjnego. Moim zdaniem, jeśli taka sytuacja w ogóle wydarzałaby się w kontekście umów o dofinansowaniu i stosowania Wytycznych, to względem samego „końca" struktury finansowania, gdzie pojawiałby się ostateczny odbiorca środków (w tym ostateczny odbiorca w rozumieniu art. 2 pkt 18 Rozporządzenia nr 2021/1060) będący osobą fizyczną, otrzymujący korzyść umownie, a mający być związanym Wytycznymi[40].

Taki podmiot, dalej, musiałby zawrzeć umowę o dofinansowaniu z przedsiębiorcą.

Otóż, instytucje zarządzające programów regionalnych (a więc zarządy województw) oraz strony umów o dofinansowanie (województwa samorządowe) nie są przedsiębiorcami w rozumieniu k.c., bowiem są organami publicznymi[41]. Na gruncie poprzednich perspektyw i poprzednich ustaw, względem perspektywy 2007-2013 i ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, a więc podobnego umocowania instytucji zarządzającej, Sąd Apelacyjny w Warszawie w ww. wyroku z dnia 30 kwietnia 2015 r. VI ACa 774/14 wskazał, że „(...) *kontrahent beneficjenta - instytucja wdrażająca, nie może być traktowany jako przedsiębiorca zawierający umowę z konsumentem. Za takiego przedsiębiorcę nie może być tym bardziej uznana instytucja zarządzająca, którą w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki jest Minister (...), pozwany (...)*"[42]. Moim zdaniem, w obecnej

[40] Por. Wytyczne co do podrozdziału 3.5 i 3.9.

[41] Taka konkluzja pozostaje bez uszczerbku dla tego, czy województwo na potrzeby danej umowy o dofinansowanie jest „przedsiębior*stwem*" w rozumieniu prawa Unii Europejskiej, w szczególności na potrzeby art. 107 ust. 1 TFUE. Bycie przedsiębiorst*wem* prawa UE przez jednostkę państwową lub samo Państwo Członkowskie względem konkretnej umowy o dofinansowanie jest możliwe (Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 12 lipca 2012 r. Compass-Datenbank GmbH przeciwko Republik Österreich, Sprawa C-138/11, EU:C:2012:449, pkt 35 zdanie ostatnie.

[42] LEX nr 1796883, z uzasadnienia, przy czym zwraca uwagę dość pobieżna analiza SA w Warszawie. We wcześniejszym ww. orzeczeniu SN (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2012 r. II CSK 545/11,

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

perspektywie 2021-2027 wskazanie, że zarząd województwa jako IZ oraz właściwy minister nie są przedsiębior*cami* na potrzeby art. 385^1 k.c. w zw. z art. 22^1 k.c. jest aktualne.

Niemniej, umowy o dofinansowanie mogą być również zawierane z innymi podmiotami mającymi status przedsiębiorców jako podmiotami finansującymi, na przykład kiedy działa instytucja pośrednicząca lub wdrażająca w formie spółki prawa handlowego[43], względnie podmiot państwowy mogący być osobnym podmiotem praw lub obowiązków, ewentualnie mogący korzystać z osobowości prawnej Skarbu Państwa[44] i zarazem wykonujący działalność gospodarczą. Instytucjami pośredniczącymi mogą być – na przykład – fundusze rozwoju lub regionalne agencje rozwoju, zazwyczaj tworzone w formie spółek prawa handlowego przez województwa samorządowe (por. art. 13 ust. 1a u.s.w.).

Nie można więc wykluczyć zupełnie takiej sytuacji, że osoba fizyczna – ostateczny beneficjent mogłaby się powołać na ochronę konsumencką względem IP albo IW, która miałaby status przedsiębiorcy. W praktyce, byłyby to jednak przypadki niezmiernie rzadkie. Nie pojawiałyby się one, gdyby stroną umowy było województwo samorządowe, moim zdaniem. Lokowałyby się one „na dole struktury" finansowania, gdy jakaś osoba fizyczna – na przykład – uczestniczyłaby w projekcie EFS+, i chciano potem tej osobie postawić zarzut niestosowania wytycznych (ministerialnych lub innych).

Dla porządku, już po wydaniu ww. wyroku SA w Warszawie, w k.c. pojawił się ww. art. 385^5§1 kc. Przepis ten stanowi, że przepisy dotyczące konsumenta, zawarte w

LEX nr 1229959), wskazano nt. Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości, że nie jest przedsiębiorcą względem perspektywy 2004-2006 i przepisów o zleceniu.

[43] W praktyce wyznaczane na IP są m. in. regionalne agencje rozwoju regionalnego w formie spółek akcyjnych. Por. np. następujące witryny : https://arrtransformacja.org.pl/3051-2/ oraz https://rpo.warmia.mazury.pl/artykul/59/instytucje-posredniczace (dostęp 1.06.2025)

[44]Można zadać sobie tu pytanie, czy np. PARP jako osoba prawna świadcząca usługi doradcze niekiedy odpłatnie (por. art. 15 ust. 2a pkt 2 i 3 u.PARP), względnie jednostki korzystające z osobowości SP i wykonujące działalność zawodową (por. następującą stronę: https://www.ckps.lasy.gov.pl/las-energii) nie działają jako przedsiębiorcy. Moim zdaniem, z punktu widzenia umownego i art. 43[1] k.c., status przedsiębiorcy nie jest zależny od rejestracji np. w rejestrze przedsiębiorców KRS, a więc jest to możliwe (taki wniosek jest wspierany również wykładnią pro-unijną, gdzie jednostki państwowe również mogą prowadzić działalność gospodarczą).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

art. 385^1-385^3 k.c., stosuje się do osoby fizycznej zawierającej umowę bezpośrednio związaną z jej działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla niej charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nią działalności gospodarczej, udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Powstaje pytanie, czy ten przepis rozciąga ochronę konsumencką na przedsiębiorców – osoby fizyczne, względem umów o dofinansowanie.

Zwraca uwagę, że akurat ten przepis, odmiennie niż art. 22^1 k.c., nie odnosi się do umów zawieranych „z przedsiębiorcami" przez przedsiębiorcę – osobę fizyczną, wchodzącego w jego zakres. Podmiot nim objęty nie jest też konsumentem na jego potrzeby.

Jakkolwiek nie ma dobrego powodu wyrażonego w prawie, aby ów przepis miałby mieć zastosowanie wyłącznie do obrotu dwustronnie profesjonalnego („B2B"), tj. do sytuacji, gdy drugą stroną umowy jest przedsiębiorca, obejmując obrót powszechny, to jednak do umów o dofinansowanie nie ma on zastosowania po dniu 15 stycznia 2021 roku, a więc obecnie. W konsekwencji, ten przepis miał zastosowanie i mógłby zmienić sytuację „słabszych" stron umowy o dofinansowanie, ale jego stosowanie jest obecnie wyłączone.

Jest tak z powodu przepisu szczególnego, którego nie ma w k.c., bowiem jest to art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 31 lipca 2019 r. (Dz.U. z 2019 r. poz. 1495) o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych[45], dotyczący właśnie do umów o dofinansowanie, z tytułu art. 6 ustawy z dnia 9 grudnia 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw, wyłącza

[45] Przepis ten brzmi: „Przepisów art. 385^5 [podkr. nasze], art. 556^4, art. 556^5 i art. 576^5 ustawy zmienianej w art. 1 [k.c.] nie stosuje się do umów zawartych przed dniem 1 stycznia 2021 r. oraz do umów zawieranych przez przedsiębiorców będących osobami fizycznymi, w oparciu o które przedsiębiorcy otrzymują wsparcie pochodzące ze środków publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 869, z późn. zm.[11)]), środków Europejskiego Banku Inwestycyjnego i Europejskiego Funduszu Inwestycyjnego lub innych środków o podobnym charakterze."

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

zastosowanie art. 385^5 do umów, którymi udziela się wsparcia osobom fizycznym prowadzącym działalność gospodarczą – i to bez terminu. Nawet osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą, ogólnie wchodzące w zakres art. 385^5 k.c., nie korzystałyby z ochrony tego przepisu względem umów o dofinansowaniu.

W tym miejscu tytułem zaleceń tej ekspertyzy, niewątpliwie jednym z takich zaleceń jest uchylenie art. 70 ust. 1 ww. ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych, względnie przywrócenie go do stanu sprzed ingerencji ustawą z dnia 9 grudnia 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw. Doprowadziłoby to do rozciągnięcia ochrony konsumenckiej na słabsze strony umów o dofinansowanie, które są osobami fizycznymi.

Kolejnym zaleceniem w tym miejscu ekspertyzy byłoby, aby podmioty nieprofesjonalne (nieprowadzące działalności gospodarczej) korzystałyby z ochrony względem wzorców jak konsumenci. Dotyczyłoby to np. stowarzyszeń nieprowadzących działalności gospodarczej.

Praktyka tak zwanego „taryfikatora" obniżeń kosztów pośrednich

Postanowienie obecnego pkt 3.12.10 (wcześniej pkt 11) Wytycznych ws. kwalifikowalności stanowi, że „*Właściwa instytucja będąca stroną umowy może obniżyć stawkę ryczałtową kosztów pośrednich w przypadku rażącego naruszenia przez beneficjenta postanowień umowy o dofinansowanie projektu w zakresie zarządzania projektem EFS+*" wymaga dalszego komentarza. Wiąże się również z nim także wykryta, a regionalnie niejednolita, praktyka przyjmowania jeszcze dalszych wzorców umownych, które nie mają wyraźnego oparcia w prawie powszechnie obowiązującym.

Wytyczne same w sobie nie wskazują, co należy rozumieć przez „*rażące naruszenie*", jak również jest to jedyne miejsce, w którym takiego zwrotu używają. Nie tłumaczy się też, co oznacza wyrażenie „*w zakresie zarządzania projektem EFS+*".

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Pojęcia „rażącego naruszenia” nie używa k.c.; zgodnie ze zwykłym, językowym rozumieniem tego pojęcia, naruszenie „rażące” to naruszenie „rzucające się w oczy”, „wyraźne”, bardzo duże[46]. W orzecznictwie SN „rażąco” zrównano z „ewidentnie, jaskrawo”[47]. Pojęcie „rażącego naruszenia” prawa funkcjonuje w ramach postępowania administracyjnego, ale nie należy do niego sięgać w związku z wyłączeniem stosowania k.p.a.

Co więcej, zaobserwować można, że ww. postanowienie wytycznych Ministra wytworzyło praktykę tworzenia tak zwanych „taryfikatorów” obniżeń przysporzeń dla beneficjenta z tytułu kosztów pośrednich. Takie „taryfikatory”, obecne również w omawianych niżej wzorach umów o dofinansowaniu (przy czym, Województwo Łódzkie wpisało postanowienia o obniżeniach bezpośrednio do umowy), oraz zazwyczaj są włączane do treści umowy o finansowaniu jako jej załącznik. Mają treść tabeli z procentowymi stawkami obniżenia kwoty kosztów pośrednich. Operują różnymi stawkami procentowymi obniżeń, odnoszącymi się do różnych podstaw obliczeń takiej stawki obniżenia (tj. wniosek o płatność, wszystkie wnioski o płatność, wartość dofinansowania jako całości we wniosku („w aktualnym wniosku o dofinansowanie”).

Nadto, różnią się one regionalnie, a niektóre IZ opatrują takie „taryfikatory” dodatkowymi postanowieniami umownymi w ich treści. Skoro nawiązują do ww. postanowienia Wytycznych (a niektóre same to przyznają), to stanowią one wyliczenia przypadków „rażących naruszeń” umowy o dofinansowanie przez beneficjenta, z punktu widzenia Instytucji Zarządzającej lub podmiotu finansującego – drugiej strony umowy.

Moim zdaniem, Województwa zaangażowane w umowy o dofinansowanie korzystają z propozycji ministerialnej takiego „taryfikatora”, dokonując zmian na własne potrzeby. Nie ma jednej „metodologii” obliczania takich obniżeń, bowiem niektóre województwa dane zachowanie uznają za „rażące naruszenie”, a niektóre nie. Niektóre województwa opatrują swój „taryfikator” postanowieniami ogólnymi, a

[46] Por. Słownik PWN .
[47] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2013 r. V CSK 259/12, LEX nr 1365759, z uzasadnienia.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

niektóre nie. Prowadzi to do zróżnicowania sytuacji beneficjentów w skali kraju, względem takich samych obszarów finansowania różnych programów regionalnych.

Co więcej, takie dokumenty nie mają wskazywanej podstawy prawnej, w tym również nie są wyraźnie wskazane w ustawie wdrożeniowej; w niewiążących dokumentach ministerialnych również takiej podstawy się nie wskazuje[48]. Należy więc je uznać za akty niewiążące same w sobie, a skoro są włączane do umów o dofinansowaniu, to są częścią stosunku cywilnoprawnego z umowy o dofinansowaniu. Natomiast, w razie zawarcia umowy o dofinansowanie, wchodzą do stosunku prawnego między stronami. Jako że taki „taryfikator" dotyczy głównego świadczenia umownego podmiotu finansującego, sprowadza się on do przypadków, gdy druga strona świadczy mniej, niż zazwyczaj.

Przykładowo można wskazać na następujące tego typu wzorce:

1) Województwo Świętokrzyskie[49] : Świętokrzyskie ; występują wzorce dla umów ogólnie, umów w ramach Działania 09.02; decyzjach; porozumieniach;
2) Województwo Śląskie : Śląskie ; to województwo dodatkowo wprowadza „wstęp" dla swojego taryfikatora;
3) Województwo Mazowieckie : Mazowieckie (zwraca też uwagę, że to Województwo nie ogranicza tego „taryfikatora" wyłącznie do EFS – brak wskazania tego Funduszu;
4) Województwo Małopolskie : Małopolskie ; również to województwo wprowadza „wstęp" do swojego taryfikatora;
5) Województwo Opolskie : Opolskie , bez wskazania, że dotyczy „taryfikator" EFS+,
6) Województwo Podlaskie: Podlaskie, załącznik nr 10, również jest to Województwo stosujące „wstęp" do swojego taryfikatora;
7) Województwo Podkarpackie: Podkarpackie;
8) Jak się zdaje, oryginalny wzór takiego dokumentu na serwerze MSWiA[50].

[48] Por. np. POWER prezentacja, s.30.
[49] Por. Świętokrzyskie (dostęp 17.06.2025)
[50] wzór na serwerze ministerialnym (dostęp 17.06.2025).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Jak wynika z przeglądu powyższych przykładów, takie „taryfikatory" różnią się między sobą. Są również używane nie tylko w ramach EFS+[51]. „Taryfikatory" nie wskazują zazwyczaj zasady odpowiedzialności, nie odsyłają też np. do postanowień k.c. w przedmiocie kar umownych. Dotyczą podstawowego świadczenia podmiotu finansującego, skoro dotyczą zakresu udzielanego przysporzenia (finansowania).

Taryfikator Województwa Podlaskiego wskazuje w pkt I ust. 4, że „Instytucja Pośrednicząca, po dokonaniu analizy, może odstąpić od obniżenia stawki ryczałtowej kosztów pośrednich na wniosek – gdy Beneficjent wykaże, że rażące naruszenie umowy wynika z okoliczności od niego niezależnych (np. siła wyższa)".

Taryfikator Województwa Małopolskiego wskazuje zaś w pkt I ust. 6, że „IP, po dokonaniu analizy, może odstąpić od obniżenia stawki ryczałtowej kosztów pośrednich: 1) na wniosek – gdy Beneficjent wykaże, że rażące naruszenie Umowy, wynika z okoliczności od niego niezależnych, 2) na wniosek lub z urzędu po ustaniu okoliczności stanowiących podstawę do obniżenia stawki ryczałtowej kosztów pośrednich, przed ich faktycznym obniżeniem, o czym informuje Beneficjenta pisemnie.".

Taryfikator Województwa Śląskiego wskazuje skrótową „procedurę (ust. 5, 6)" ze wskazaniem, że „Instytucja Pośrednicząca zobowiązana jest ocenić i potwierdzić, także na wniosek Beneficjenta, ustanie okoliczności stanowiących podstawę do nałożenia korekty i na tej podstawie może podjąć decyzję o przywróceniu poziomu stawki ryczałtowej kosztów pośrednich do wysokości określonej umowie o dofinansowanie, o czym informuje Beneficjenta pisemnie. Nie ma natomiast możliwości dokonania ponownej kwalifikacji kosztów pośrednich rozliczonych uprzednio w kwocie odpowiadającej obniżonej stawce ryczałtowej".

Jak więc wynika z porównania, okoliczności zwalniające beneficjenta z tej odpowiedzialności, o ile są wskazywane, również różnią się „regionalnie". Tego typu postanowienia zdają się mieć charakter zbliżony do korekt finansowych, w tym

[51] Por. np. taryfikator Toruń (dostęp 17.06.2025).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

sensie że IZ/IP stosują je poprzez składanie wyraźnych lub dorozumianych oświadczeń woli, o czym poniżej.

Moim zdaniem, „taryfikatory" są innym postanowieniem umownym niż kary umowne, z tego względu, że nie polegają na dodatkowym świadczeniu umownym - zryczałtowanym świadczeniu pieniężnym z tytułu szkody przez dłużnika zobowiązania niepieniężnego na rzecz wierzyciela. Polegają na zmniejszeniu *świadczenia głównego* dłużnika względem wierzyciela takiego świadczenia, wedle kryteriów ustalonych przez tego dłużnika. Poniekąd, dłużnik ma interes faktyczny w tym, aby stosować takie postanowienie umowne jak najczęściej, bowiem wtedy mniej świadczy.

Wśród poszczególnych przypadków zachowań uznawanych w taryfikatorach za wiążące się z obniżeniami, można spotkać kryteria ocenne, trudne do sprawdzenia, a także takie, które trudno uznać za „rażące".

Niewyczerpującymi przykładami są :

a) Województwo Opolskie : „*Beneficjent nie dochował obowiązków w zakresie Standardu dostępności dla polityki spójności (Standard szkoleniowy) (...) na korytarzach znajdują się wystające gabloty, reklamy, elementy dekoracji czy inne obiekty, które mogłyby być przeszkodą dla osób z niepełnosprawnościami;*
b) Województwo Mazowieckie : „*Projekt jest zarządzany w sposób nieprawidłowy - stwierdzono rażące naruszenia przez Beneficjenta postanowień umowy w zakresie zarządzania projektem, skutkujące licznymi uchybieniami o kluczowym charakterze*"
c) Województwo Świętokrzyskie : „*Beneficjent nie poinformował IZ o kontroli lub audycie przeprowadzonych przez uprawnione podmioty inne niż IZ*"
d) Dokument ministerialny : „(...) *przedkłada wielokrotnie wnioski o płatność lub dokumenty źródłowe niskiej jakości (np. niekompletne, z tymi samymi błędami)* [bez wskazywania, na czym miałaby polegać „niska jakość" – przyp. ŁS].

Względem powyższych „taryfikatorów", operujących różnymi kryteriami odpowiedzialności, różnymi stawkami, oraz różnymi zachowaniami uznawanymi za

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

przykłady „rażącego naruszenia”, bez wyraźnej podstawy w prawie powszechnym, należy zalecić pilną nowelizację ustawy wdrożeniowej w celu unormowania takiej kwestii, jeśli IZ/IP mają dysponować taką kompetencją.

Wydawanie „wytycznych do wytycznych” bez podstawy prawnej, w celu związania jednostki oraz względem możliwości obniżania swojego podstawowego świadczenia jednostronnie przez dłużnika, jest trudne do zaakceptowania z prawnego punktu widzenia.

Nadto, w przedmiocie tego, jak *powinny* być kwalifikowane owe postanowienia, sprowadzają się one do odebrania beneficjentowi dalszej części korzyści wynikającej z umowy o dofinansowaniu, inaczej niż poprzez zobowiązanie do zapłaty lub zwrotu kwot pieniężnych należnych lub bezprawnie uzyskanych, lub poprzez całkowitą lub częściową utratę zabezpieczenia złożonego dla wniosku o przyznanie korzyści lub w momencie otrzymania zaliczki. Środki sprowadzające się do całkowitego lub częściowego odebrania korzyści przyznanej zgodnie z zasadami Unii, nawet jeżeli podmiot gospodarczy bezprawnie korzystał tylko z jej części, względnie do wyłączenia bądź wycofania korzyści za okres po dokonaniu nieprawidłowości, są „karami administracyjnymi” w rozumieniu art. 5 ust. 1 lit. c i d Rozporządzenia nr 2988/95. Rozporządzenie nr 2988/95 ma zastosowanie, w związku z wydatkowaniem środków europejskich. Konsekwencją tego, odmiennie niż względem „zwykłych” korekt finansowych (por. poniżej), jest fakt że środki polegające na ww. obniżeniu kosztów pośrednich, bez bliższego powiązania z nieprawidłowością w sensie jej wartości, winny być stosowane w granicach art. 2 ust. 1 Rozporządzenia oraz w formie decyzji administracyjnych (por. art. 3 ust. 2 Rozporządzenia). Ustalanie obniżeń bez takiej formy, a także z dość znaczną swobodą ich kreowania, tych wymogów prawa Unii nie spełnia. Zalecić więc należy zmianę ustawy wdrożeniowej lub u.f.p., tak aby istniała podstawa prawna zgodna z prawem Unii do stosowania takich kar administracyjnych, które obecnie funkcjonują bez podstawy prawnej i niezgodnie z prawem Unii. W konsekwencji, bez takiej nowelizacji, winno się albo ograniczyć je do „środków administracyjnych” z art. 4 Rozporządzenia nr 2988/95, albo zarzucić ich stosowanie.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Tak zwane „korekty finansowe" dofinansowania i ich metodologia wyliczania

Niniejsza ekspertyza ma dotyczyć również tak zwanych korekt finansowych, które są „nakładane" na beneficjenta. Powstaje więc pytanie, czym są takie korekty finansowe.

Charakter „korekty finansowej" jako autonomicznego pojęcia prawa Unii

Z punktu widzenia art. Rozporządzenia nr 2021/1060, „korekta finansowa" jest pojęciem prawa UE, bowiem Rozporządzenie tego pojęcia używa. Pojawia się np. w art. 103, zwłaszcza ust. 1 Rozporządzenia („Jeżeli wydatek zadeklarowany Komisji okaże się nieprawidłowy, państwa członkowskie chronią budżet Unii i stosują korekty finansowe poprzez anulowanie całości lub części wsparcia z Funduszy na rzecz operacji lub programu.").

Rozporządzenie jednak nie definiuje „korekty finansowej" a także nie wskazuje, jakiego typu czynności (publicznoprawne, prywatnoprawne, inne) mają podejmować Państwa Członkowskie[52]; w art. 104 ust. 4 Rozporządzenie wskazuje, że jeśli korekta jest nakładana przez Komisję, to przyjmuje formę decyzji wykonawczej (a więc aktu prawa UE), czego nie wskazuje się względem korekt Państw Członkowskich. Zwraca również uwagę Załącznik XXV do Rozporządzenia („Określenie poziomu korekt finansowych: stawka ryczałtowa korekty finansowej i ekstrapolacja korekty finansowej - art. 104 ust. 1"). Ma on zastosowanie do korekt finansowych nakładanych przez Komisję; co do wymiaru korekty, stosuje stawki ryczałtowe (procentowe). Zwraca uwagę, że ten załącznik nie stanowi o nakładaniu zawsze i wszędzie kwot równych całości finansowania. Taka sytuacja zachodzi względem nieprawidłowości oznaczających całkowitą niewydolność systemu, która naraża na ryzyko zgodność z prawem i prawidłowość wszystkich stosownych wydatków (sekcja 3). Wymiar korekt finansowych Komisji kierować się ma m. in. przesłankami z ust.

[52] Pewnego rodzaju pośrednie wskazanie (przykładowe) znajduje się w art. 69 ust. 2 Rozporządzenia nr 2021/1060 i załączniku XII (Szczegółowe zasady oraz wzór do celów zgłaszania nieprawidłowości - art. 69 ust. 2 i ust. 2), gdzie wskazuje się między innymi na przestępstwa, oszukańcze bankructwa, nadużycia finansowe (por. art. 325 TFUE).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

2[53], a także zdania ostatniego Załącznika[54], które odwołuje się do proporcjonalności i obniżania korekt finansowych, nie ma tam jednak odesłania do art. 103 Rozporządzenia.

Zwraca uwagę, że na poziomie samego Rozporządzenia nr 2021/1060, brak jest przepisu analogicznego do dawnego art. 143 ust. 2 Rozporządzenia nr 1303/2013[55]. W szczególności brak jest wyraźnego wskazania, z racji samego przepisu rozporządzenia, że „Państwa członkowskie biorą pod uwagę charakter i wagę nieprawidłowości oraz straty finansowe poniesione przez fundusze polityki spójności lub EFMR i stosują proporcjonalną korektę". Podobny przepis istniał na potrzeby perspektywy finansowej 2007-2013 w art. 98 ust. 2 Rozporządzenia nr 1083/2006. Brak jego powtórzenia usuwa taką szczegółową normę prawa wtórnego UE względem obecnej perspektywy, a także poniekąd stanowi powrót do stanu rzeczy perspektywy 2004-2006, tj. Rozporządzenia nr 1260/1999 i jego art. 39 ust. 1, wskazującego na właściwość Państw Członkowskich do nakładania korekt finansowych, ale bez szczegółowych zasad ich wymiaru[56]. Niemniej, przy nakładaniu korekt finansowych Państwa Członkowskie wykonują prawo Unii, a więc są (dalej) nim związane nie tylko na poziomie prawa wtórnego, ale i pierwotnego, co obejmuje między innymi KPP UE, prawo do dobrej administracji, a także zasadę proporcjonalności[57], która była pierwotnym źródłem art. 143 ust. 2 Rozporządzenia nr

[53] „Ust. 2: Elementy, które należy uwzględnić, stosując stawkę ryczałtową korekty finansowej a) waga poważnego uchybienia lub poważnych uchybień w kontekście systemu zarządzania i kontroli jako całości; b) częstość występowania i zasięg poważnego uchybienia lub poważnych uchybień; c) stopień szkód finansowych dla budżetu Unii."

[54] „W przypadku gdy – po uwzględnieniu elementów wymienionych w sekcji 2 – poziom stawki ryczałtowej jest nieproporcjonalny, stawkę korekty można zmniejszyć".

[55] „Państwa członkowskie dokonują korekt finansowych wymaganych w związku z pojedynczymi lub systemowymi nieprawidłowościami stwierdzonymi w operacjach lub programach operacyjnych. Korekty finansowe polegają na anulowaniu całości lub części wkładu publicznego w ramach operacji lub programu operacyjnego. Państwa członkowskie biorą pod uwagę charakter i wagę nieprawidłowości oraz straty finansowe poniesione przez fundusze polityki spójności lub EFMR i stosują proporcjonalną korektę. Korekty finansowe są odnotowywane w zestawieniu wydatków za rok obrachunkowy, w którym podjęto decyzję o anulowaniu."

[56] Por. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A01999R1260-20050222.

[57] Por. Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 30 stycznia 2024 r. Agentsia „Patna infrastruktura" przeciwko Rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa „Transport" 2007-2013 i direktor na direktsia „Koordinatsia na programi i proekti" v Ministerstvo na transporta (RUO), Sprawa C-471/22, EU:C:2024:99,pkt 40-42.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

1303/2013 i art. 98 ust. 2 Rozporządzenia nr 1083/2006, nie znikając w obecnej perspektywie[58].

Jako że korekta finansowa jest pojęciem prawa Unii, a pojęcia zawarte w przepisie prawa Unii (tutaj – art. 103 ust. 1 Rozporządzenia nr 2021/1060), który nie zawiera żadnego wyraźnego odesłania do prawa Państw Członkowskich w celu ustalenia jego znaczenia i zakresu, powinny zasadniczo być interpretowane w całej Unii Europejskiej w sposób autonomiczny i jednolity, co powinno nastąpić z uwzględnieniem kontekstu przepisu i celu zamierzonego przez dane uregulowanie[59], należy zbadać, czy istnieje jeszcze dalsza treść prawa UE pod kątem tego, czym jest korekta finansowa.

Takie podejście jest wymagane przez „unijne" pochodzenie tego pojęcia, a także tak zwaną zasadę wykładni prawa krajowego (polskiego) zgodnej z prawem Unii. Pojęcie „korekty finansowej" obecne w ustawie wdrożeniowej musi być tłumaczone zgodnie z jego unijnym rozumieniem tak dalece, jak to możliwe (a gdy jest to niemożliwe, należy odmawiać zastosowania norm prawa krajowego, względnie kierować się ogólnymi zasadami prawa UE). Co więcej, zwłaszcza że jest to pojęcie prawa UE funkcjonujące w rozporządzeniu prawa UE, wypada przypomnieć, że rozporządzenie Unii jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Każdy sąd krajowy lub organ administracyjny działający w ramach swojej właściwości ma jako organ państwa członkowskiego obowiązek, zgodnie z zasadą współpracy wyrażoną w art. 4 ust. 3 TUE, stosować w całości podlegające bezpośredniemu stosowaniu prawo Unii i zapewnić ochronę uprawnień wynikających z tego prawa dla jednostek, odmawiając zastosowania jakiegokolwiek przepisu prawa krajowego, który

[58] Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 8 czerwca 2023 r. Azienda Nazionale Autonoma Strade SpA (ANAS) przeciwko Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti., Sprawa C-545/21, EU:C:2023:451, pkt 43.

[59] Por. np. Wyrok Trybunału (piąta izba) z dnia 15 października 2015 r. Unia Europejska przeciwko Axa Belgium SA., Sprawa C-494/14, EU:C:2015:692, pkt 20, Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 3 września 2014 r. Sprawa C-201/13 Johan Deckmyn i Vrijheidsfonds VZW przeciwko Helenie Vandersteen i in., EU:C:2014:2132, pkt 14.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

byłby ewentualnie z nim sprzeczny, zarówno wcześniejszego, jak i późniejszego względem normy prawa Unii[60].

Obecne Rozporządzenie nr 2021/1060 nie posiada (na moment tej ekspertyzy) szczegółowego orzecznictwa TSUE, samo nie tłumacząc pojęcia korekty finansowej. Niemniej, pojęcie to pojawiało się również w poprzednich perspektywach finansowych.

Jednakże, korekta finansowa, jako pewnego rodzaju oświadczenie woli w kontekście prawa polskiego (por. poniżej), jest krokiem do odzyskania środków europejskich od beneficjenta. Trybunał Sprawiedliwości co do takich czynności wskazał, że obowiązek zwrotu nienależnej korzyści uzyskanej poprzez dopuszczenie się nieprawidłowości nie jest sankcją, lecz jedynie konsekwencją ustalenia, iż warunki wymagane dla uzyskania korzyści wynikającej z przepisów Unii nie były przestrzegane, co spowodowało uznanie przyznanej korzyści za nienależną[61]. Takie oświadczenie nie powinno więc być uważane za sankcję, a w związku z brakiem zastosowania k.p.a., tym bardziej nie za decyzję o karze administracyjnej.

Korekta finansowa jako „środek administracyjny (administrative measure)" w rozumieniu art. 4 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95

Co więcej, pod kątem tego, czym są korekty finansowe, Trybunał w wyroku z dnia 26 maja 2016 r., Județul Neamț i Județul Bacău, C-260/14 i C-261/14 i względem Rozporządzenia nr 1083/2006 (perspektywa finansowa 2007-2013) wskazał, że korekta finansowa nakładana przez Państwo Członkowskie, z punktu widzenia prawa Unii, jest „środkiem administracyjnym", o którym mowa w art. 4 ust. 1

[60] Por. art. 4 ust. 3 TUE i np. Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 21 stycznia 2021 r. Consiliul Concurenţei przeciwko Whiteland Import Export SRL., Sprawa C-308/19, EU:C:2021:47, pkt 30 i 31, Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 11 kwietnia 2024 r. Julieta i Rogelio przeciwko Agencia Estatal de la Administración Tributaria, Sprawa C-687/22. EU:C:2024:287, pkt 31 i 47.

[61] Wyroki : Wyrok Trybunału (ósma izba) z dnia 6 marca 2025 r. Obshtina Veliko Tarnovo i Obshtina Belovo przeciwko Rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa „Regioni v rastezh" 2014-2020 i Rakovoditel na Upravlyavashtia organ na Operativna programa „Okolna sreda" 2014–2020, Sprawy połączone C-471/23 i C-477/23, EU:C:2025:155, pkt 58; Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 1 października 2020 r. LSEZ SIA „Elme Messer Metalurgs" przeciwko Latvijas Investīciju un attīstības aģentūra, Sprawa C-743/18, EU:C:2020:767, pkt 64; Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 4 czerwca 2009 r. Agenzia Dogane Ufficio delle Dogane di Trieste przeciwko Pometon SpA. Sprawa C-158/08, EU:C:2009:349, pkt 28; Wyrok Trybunału z dnia 14 grudnia 2000 r. Emsland-Stärke GmbH przeciwko Hauptzollamt Hamburg-Jonas, Sprawa C-110/99, pkt 56.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Rozporządzenia Rady (WE) nr 2988/95 z dnia 18 grudnia 1995 r. w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich[62]. Rozporządzenie nr 2988/95 dalej jest w mocy i stanowi akt prawa Unii o ogólnym znaczeniu dla poszczególnych obszarów unormowań sektorowych[63], a więc i dla Funduszy Strukturalnych UE - EFRR i EFS+.

Uznanie korekt finansowych za rodzaj środków administracyjnych, które są objęte art. 4 Rozporządzenia nr 2988/95[64] przesądza m. in. o konieczności stosowania względem nich przepisów o przedawnieniu z art. 3 tego rozporządzenia[65], a także m.in. materialnoprawnego przepisu art. 4 ust. 3 Rozporządzenia nr 2988/95.

---

[62] Wyrok Trybunału (piąta izba) z dnia 26 maja 2016 r. Județul Neamț i Județul Bacău przeciwko Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice. Sprawy połączone C-260/14 i C-261/14, EU:C:2016:360, pkt 51.

[63] Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 16 listopada 2023 r. IB przeciwko Regione Lombardia i Provincia di Pavia. Sprawa C-196/22, EU:C:2023:870, pkt 44.

[64] Por. też właściwy przepis poniżej:
Artykuł 4 ust. 1. Każda nieprawidłowość będzie pociągała za sobą z reguły cofnięcie bezprawnie uzyskanej korzyści:
-poprzez zobowiązanie do zapłaty lub zwrotu kwot pieniężnych należnych lub bezprawnie uzyskanych,
-poprzez całkowitą lub częściową utratę zabezpieczenia złożonego dla wniosku o przyznanie korzyści lub w momencie otrzymania zaliczki.
2. Stosowanie środków wymienionych w ust. 1 ogranicza się do wycofania uzyskanej korzyści łącznie - jeśli to zostało przewidziane - z odsetkami, które mogą być ustalane w oparciu o stawkę ryczałtową.
3. Działania skierowane na pozyskanie korzyści w sposób sprzeczny z odpowiednimi celami prawa wspólnotowego mającymi zastosowanie w danym przypadku poprzez sztuczne stworzenie warunków w celu uzyskania tej korzyści, prowadzą do nieprzyznania lub wycofania korzyści.
4. Środków przewidzianych w niniejszym artykule nie uznaje się za kary.

[65] Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 7 kwietnia 2022 r. Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas IP (IFAP) przeciwko LM i in. Sprawy połączone C-447/20 i C-448/20, EU:C:2022:265, pkt 45.
Artykuł 3 ust. 1. Okres przedawnienia wynosi cztery lata od czasu dopuszczenia się nieprawidłowości określonej w art. 1 ust. 1. Zasady sektorowe mogą jednak wprowadzić okres krótszy, który nie może wynosić mniej niż trzy lata.
W przypadku nieprawidłowości ciągłych lub powtarzających się okres przedawnienia biegnie od dnia, w którym nieprawidłowość ustała. W przypadku programów wieloletnich okres przedawnienia w każdym przypadku biegnie do momentu ostatecznego zakończenia programu.
Przerwanie okresu przedawnienia jest spowodowane przez każdy akt właściwego organu władzy, o którym zawiadamia się daną osobę, a który odnosi się do śledztwa lub postępowania w sprawie nieprawidłowości. Po każdym przerwaniu okres przedawnienia biegnie na nowo.
Upływ terminu przedawnienia następuje najpóźniej w dniu, w którym mija okres odpowiadający podwójnemu terminowi okresu przedawnienia, jeśli do tego czasu właściwy organ władzy nie wymierzył kary; nie dotyczy to przypadków, w których postępowanie administracyjne zostało zawieszone zgodnie z art. 6 ust. 1.
2. Okres wykonania decyzji nakładającej karę administracyjną wynosi trzy lata. Okres ten biegnie od dnia uprawomocnienia się decyzji. Przypadki przerwania i zawieszenia okresu przedawnienia zostaną uregulowane we właściwych przepisach prawa krajowego.
3. Państwa Członkowskie zachowują możliwość stosowania dłuższego okresu niż okres przewidziany odpowiednio w ust. 1 i 2.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Powinny być one stosowane w sposób proporcjonalny (art. 2 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95), a także ograniczać się do zakresu z art. 4 ust. 1 – 3 Rozporządzenia, a więc do całkowitego albo częściowego zwrotu wartości, całkowitej lub częściowej utraty zabezpieczenia, lub wycofania korzyści lub jej nieprzyznania.

Rozporządzenie nr 2988/95 nie przesądza natomiast o charakterze prawnym środków administracyjnych z punktu widzenia prawa krajowego, tj. publicznym czy prywatnym, mając zastosowanie również do czynności prawa prywatnego (cywilnoprawnych), jeśli w danym prawie krajowym „środki administracyjne" miałyby taki charakter[66].

W takim wypadku, zwrócić uwagę należy – jako że korekta finansowa jest wyodrębnialnym oświadczeniem woli z punktu widzenia prawa polskiego, oraz „środkiem administracyjnym" w rozumieniu Rozporządzenia nr 2988/95, a także elementem procedury odzyskiwania środków europejskich od beneficjenta zachodzącym przed wydaniem decyzji z art. 207 u.f.p., powstaje pytanie, jaki termin przedawnienia ma do niej zastosowanie (ściślej: do złożenia przez IZ albo inny uprawniony podmiot takiego oświadczenia, jakim jest korekta finansowa), jeśli jakikolwiek. Moim zdaniem nie ma tu zastosowania art. 66a ust. 1a pkt 1 lub 1a u.f.p. i tamtejszy termin pięcioletni, z tego względu, że po pierwsze ten przepis dotyczy całego zobowiązania do zwrotu środków europejskich („zobowiązanie do zwrotu środków, o których mowa w art. 60 pkt 6 u.f.p."), a nie konkretnie tego oświadczenia. Po drugie, pkt 1 tamże, widziany jako przepis szczególny względem art. 3 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95 w orzecznictwie sądowo-administracyjnym[67], miałby zastosowanie do decyzji z art. 189 ust. 3b albo art. 207 ust. 9 u.f.p., a więc dalszego etapu odzyskiwania środków. Pkt 1a, mający zastosowanie do zwrotu środków w ogólności, mógłby mieć zastosowanie samodzielnie zwłaszcza skoro „w przypadku programów wieloletnich okres przedawnienia w każdym przypadku biegnie do momentu ostatecznego zakończenia programu (art. 3 ust. 1 akapit drugi

[66] Wyrok Trybunału (ósma izba) z dnia 8 maja 2024 r. Republik Österreich przeciwko GM, Sprawa C-734/22, EU:C:2024:395, pkt 21-26.
[67] Por. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 kwietnia 2024 r. I GSK 1604/23, z uzasadnienia.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Rozporządzenia nr 2988/95)", niemniej ów również dotyczy całego zobowiązania, a nie konkretnie do korekty finansowej i możliwości jej nałożenia. Tymczasem, należy rozróżnić przedawnienie zobowiązania do zwrotu środków oraz możliwość podjęcia czynności (złożenia oświadczenia, wydania decyzji) na poczet tego zwrotu[68].

Trybunał w wyroku C-447/20 i C-448/20 *IFAP* dopuścił, aby możliwe było – w myśl art. 3 ust. 3 Rozporządzenia nr 2988/95 – stosowanie krajowego, ogólnego przepisu prawa cywilnego o przedawnieniu (co w warunkach polskich oznacza art. 118 k.c. i termin sześcioletni), ale pod warunkiem, że jest zgodne z zasadą pewności prawa, co ma miejsce jeżeli wynika ono z wystarczająco przewidywalnej praktyki sądowej[69].

Otóż, takiej praktyki nie można stwierdzić względem art. 118 k.c., bowiem nie można odnaleźć – na przykład w najbardziej popularnych bazach orzeczniczych – takich orzeczeń które wiązałyby art. 118 k.c. z korektą finansową, w ilości znacznej i o charakterze widocznej linii orzeczniczej[70]. Zastosowanie miałby więc termin czteroletni z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95, tj. cztery lata od czasu dopuszczenia się nieprawidłowości określonej w art. 1 ust. 1 tego Rozporządzenia, a ewentualnie w przypadku nieprawidłowości ciągłych lub powtarzających się okres przedawnienia biegnie od dnia, w którym nieprawidłowość ustała; w przypadku programów wieloletnich okres przedawnienia w każdym przypadku biegnie do momentu ostatecznego zakończenia programu.

---

[68] Por. też moim zdaniem trafnie, Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 7 kwietnia 2021 r. III SA/Gl 415/20: „Zdaniem Sądu zacytowany art. 66a ust. 1 ufp. odnosi się wyłącznie do "przedawnienia zobowiązania" do zwrotu środków, a nie do "przedawnienia wydania decyzji" w przedmiocie zwrotu środków. Zawiera terminy przedawnień należności z tytułu środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich oraz innych należności związanych z realizacją projektów finansowanych z udziałem tych środków, a także odsetek od tych środków i należności (art. 60 pkt 6 ufp)". Wyrok ten został odnotowany w literaturze, S. Presnarowicz [w:] *Finanse publiczne. Komentarz*, red. J. M. Salachna, M. Tyniewicki, Warszawa 2024, art. 66(a).

[69] C-447/20 i C-448/20, EU:C:2022:265 *IFAP* powyżej, pkt 34. Na marginesie, Wytyczne dotyczące sposobu korygowania nieprawidłowości na lata 2021-2027, MFiPR/2021-2027/18(1), nie zawierają jakichkolwiek uwag w przedmiocie przedawnienia możliwości nałożenia korekty finansowej.

[70] Por. baza LEX : LEX (dostęp 15.06.2025); baza Legalis : LEGALIS (dostęp 15.06.2025); baza MS Baza orzeczeń MS (dostęp 15.06.2025); baza NSA Baza NSA frazy "korekta finansowa" AND przedawnienie AND art. 118 k.c., wyświetlają albo orzeczenia niedotyczące tego zagadnienia (LEX, baza NSA), albo brak orzeczeń (baza MS, Legalis).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Przez „nieprawidłowość” należy rozumieć (art. 1 ust. 2 Rozporządzenia nr 2988/95) jakiekolwiek naruszenie przepisu prawa Unii wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które spowodowało lub mogło spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii lub w budżetach przez nią zarządzanych.

Nadto, w niedawnym wyroku z dnia 6 lutego 2025 r. ws. C-42/24 *Serron* TS zważył, że art. 3 ust. 3 rozporządzenia nr 2988/95 w związku z zasadą pewności prawa stoi na przeszkodzie temu, by państwa członkowskie wprowadzały odstępstwa od momentu rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia przewidzianego w art. 3 ust. 1 akapity pierwszy i drugi tego rozporządzenia nr 2988/95.

Na marginesie, wyrok w sprawie *Serron* budzi poważne wątpliwości względem zgodności obecnego stanu prawa polskiego z prawem Unii (ze skutkiem odmawiania jego zastosowania) i konsekwencje podważenia zgodności art. 66a ust. 1 u.f.p. z prawem Unii, bowiem ten ostatni przepis nie odnosi się do momentu wystąpienia, względnie ustania nieprawidłowości ciągłej lub ustania ostatniego przypadku z nieprawidłowości powtarzającej się, ewentualnie końca programu wieloletniego jako dnia rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia[71].

W razie zmiany u.f.p., względnie zmiany ustawy wdrożeniowej, oraz wprowadzenia nowych terminów przedawnienia dla nakładania korekt finansowych na zasadzie art. 3 ust. 3 Rozporządzenia nr 2988/95, w każdym wypadku będą one musiały mieć na uwadze wymóg proporcjonalności[72], a także fakt, że przedawnienie nastąpi w

[71] Wyrok Trybunału (szósta izba) z dnia 6 lutego 2025 r. Emporiki Serron AE – Emporias kai Diathesis Agrotikon Proionton przeciwko Ypourgos Anaptyxis, Sprawa C-42/24, EU:C:2025:56, sentencja pkt 1 i pkt 34. Na marginesie można dodać, że ten wyrok dezaktualizuje TS te wypowiedzi sądów krajowych polskich, które chciały widzieć m. in. dowolność normowania przedawnienia w prawie polskim (por. np. I GSK 1604/23). Tego typu podejścia, zwłaszcza po wydaniu ww. wyroku TS z 6.02.2025, wiążą się z naruszeniem prawa Unii i nie należy ich podejmować ani zalecać. Między innymi, zasada lojalnej współpracy z art. 4 ust. 3 TUE zobowiązuje sądy krajowe do odstąpienia od dotychczasowej praktyki sądowej na rzecz prawa Unii. Niezgodność art. 66a ust. 1 u.f.p. z prawem Unii została już dostrzeżona w literaturze (por. *Wpływ przedawnienia nieprawidłowości w projektach współfinansowanych z funduszy UE na możliwość orzeczenia obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 KK*, dr hab. Rafał Poździk, PRPR 2025, Nr 5, str. 72, Legalis 2025).

[72] Por. Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 2 marca 2017 r. Glencore Céréales France przeciwko Etablissement national des produits de l’agriculture et de la mer (FranceAgriMer). Sprawa C-584/15. EU:C:2017:160, pkt 74. Jaki termin dłuższy byłby już nieproporcjonalny, jest przedmiotem danego przypadku; za terminy nieproporcjonalne były uznane termin 20-letni i termin 30-letni. Termin pięcioletni został uznany za proporcjonalny (wyrok ws. C-584/15 Glencore powyżej, pkt 74). Moim zdaniem, im dłuższy byłby taki termin, to tym większe prawdopodobieństwo uznania go za nieproporcjonalny,

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

momencie upływu najpóźniej dwukrotności takiego dłuższego terminu przedawnienia, jeśli nie wymierzono kary (art. 3 ust. 1 akapit 4 Rozporządzenia nr 2988/95)[73].

Termin przedawnienia rozpoczyna swój bieg od chwili dopuszczenia się nieprawidłowości, to znaczy od chwili, w której miało miejsce zarówno działanie lub zaniechanie podmiotu gospodarczego stanowiące naruszenie prawa Unii, jak i wystąpienie szkody w budżecie Unii lub w zarządzanych przez nią budżetach, w zależności od tego, co (tj. działanie lub zaniechanie stanowiące naruszenie, bądź wystąpienie szkody rzeczywistej lub zagrożenia nią) zaszło później[74].

Nieprawidłowość ma charakter „ciągły lub powtarzający się" w rozumieniu art. 3 ust. 1 akapit drugi rozporządzenia nr 2988/95, jeżeli popełniana jest przez podmiot, który czerpie korzyści ekonomiczne z całokształtu podobnych operacji, które naruszają ten sam przepis prawa Unii, a względem tych operacji zachodzi związek czasowy krótszy niż termin czteroletni[75]. Nie ma przy tym znaczenia, czy nieprawidłowość dotyczy stosunkowo niewielkiej części wszystkich operacji przeprowadzonych w danym okresie i czy operacje, w odniesieniu do których stwierdzono nieprawidłowość, dotyczą za każdym razem różnych partii[76].

Co więcej, co do art. 3 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95 i wskazania, że „w przypadku programów wieloletnich okres przedawnienia w każdym przypadku biegnie do momentu ostatecznego zakończenia programu", ten przepis zdaniem TS oznacza przedłużanie biegu terminu przedawnienia, który już upłynąłby, aż do ostatecznego zakończenia „programu wieloletniego", przy czym należy przez

zwłaszcza ze względu na łatwiejszy sposób przerywania biegu przedawnienia z punktu widzenia Rozporządzenia nr 2988/95. Prawdopodobnie, terminy dłuższe niż dziesięcioletnie zostałyby uznane za nieproporcjonalne.

[73] C-42/24 *Serron* powyżej, pkt 42.

[74] Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 6 października 2015 r. Firma Ernst Kollmer Fleischimport und -export przeciwko Hauptzollamt Hamburg-Jonas, Sprawa C-59/14 EU:C:2015:660, pkt 26. TS zważył, że dzień wykrycia nieprawidłowości przez właściwe organy (a więc m. in. przez IZ) jest tu prawnie nieistotny (pkt 27).

[75] Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 11 czerwca 2015 r. Pfeifer & Langen GmbH & Co. KG przeciwko Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung, Sprawa C-52/14, EU:C:2015:381, pkt 49-52, a także pkt 66, co do początku biegu terminu przedawnienia nieprawidłowości powtarzającej się od dnia, w którym ustała ostatnia z nieprawidłowości składających się na nieprawidłowość powtarzającą się.

[76] Wyrok Trybunału (pierwsza izba) z dnia 11 stycznia 2007 r. Vonk Dairy Products BV przeciwko Productschap Zuivel. Sprawa C-279/05, EU:C:2007:18, pkt 44 i pkt 2 sentencji.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

„program” rozumieć projekt beneficjenta, a przez ostateczne zakończenie - datę zakończenia projektu, a ew. datę końca kwalifikowalności wydatków[77], w zależności od projektu. Co do wieloletniego charakteru programu, moim zdaniem nie będą spełniać tego warunku takie projekty, które trwają mniej niż cztery lata, bowiem sensem tego zdania akapitu drugiego art. 3 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95 jest wydłużenie terminu przedawnienia, a wtedy zakończenie programu następowałoby wcześniej niż upływ miałby zwykły termin przedawnienia. W konsekwencji, ten przepis będzie dotyczyć niektórych, ale nie wszystkich projektów z EFRR i EFS+, w zależności od ich długości.

Zwraca uwagę, że Rozporządzenie nr 2988/95, zdaniem TS, przyznaje poprzez unormowanie terminu przedawnienia podmiotom gospodarczym prawo, co oznacza, że muszą te podmioty (a więc m. in. beneficjenci) mieć możliwość powołania się na przedawnienie w odniesieniu do nieprawidłowości, aby sprzeciwić się stosowaniu wobec nich środków i kar administracyjnych[78]. Skoro tak, to korekty finansowe, będące środkiem administracyjnym, nie mogą być nakładane po jego upływie, a beneficjent może się na upływ tego terminu powołać z powodu prawa UE.

Jak na razie, w wytycznych oraz w ustawie wdrożeniowej przyznania tego faktu nie widać, a więc istnieje prawdopodobna niezgodność z prawem Unii. Niezgodność tę należy rozstrzygać w ten sposób, że korekta finansowa nie może zostać nałożona po upływie terminów przedawnienia z art. 3 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95. Zalecić należy, aby dać temu wyraz m. in. w Wytycznych ministerialnych co do zwalczania nieprawidłowości.

Rozporządzenie nr 2988/95 a proporcjonalność

Stosowalność Rozporządzenia nr 2988/95 oznacza także między innymi, że do nakładania korekt finansowych ma zastosowanie art. 2 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95, który brzmi, że kontrole administracyjne, środki i kary wprowadza się w

[77] Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 15 czerwca 2017 r. Lietuvos Respublikos aplinkos ministerijos Aplinkos projektų valdymo agentūra przeciwko „Alytaus regiono atliekų tvarkymo centras” UAB. Sprawa C-436/15, EU:C:2017:468, pkt 61 i 68.
[78] Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 7 kwietnia 2022 r. Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas IP (IFAP) przeciwko LM i in. Sprawy połączone C-447/20 i C-448/20, EU:C:2022:265, pkt 51 i 87.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

takim zakresie, w jakim jest to konieczne dla zapewnienia właściwego stosowania prawa wspólnotowego. Muszą one być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające, w celu zapewnienia odpowiedniej ochrony interesów finansowych Wspólnot. Z racji tego przepisu, mającego skutek bezpośredni i walor pierwszeństwa, istnieje obowiązek prawa UE stosowania korekt finansowych w sposób skuteczny i odstraszający, ale także proporcjonalny.

Nawiązuje to też do zasady proporcjonalności jako ogólnej zasady prawa UE. Zasada proporcjonalności wymaga, by środki wprowadzone przez przepis krajowy były odpowiednie do realizacji zamierzonego celu i nie wykraczały poza to, co jest konieczne do jego osiągnięcia[79].

Zwraca uwagę, że Rozporządzenie nr 2988/95 rozróżnia środek administracyjny (jakim jest korekta finansowa) oraz karę administracyjną, która może polegać m. in. na karze administracyjnej całkowitego lub częściowego odebrania korzyści przyznanej zgodnie z zasadami wspólnotowymi, nawet jeżeli podmiot gospodarczy bezprawnie korzystał tylko z jej części (art. 5 ust. 1 lit. c Rozporządzenia nr 2988/95), czyli na dalej idącej dolegliwości niż ta, która pokrywałaby się z nieprawidłowością. Art. 26 ust. 5 i 6 ustawy wdrożeniowej 2021-2027 polegają właśnie na takiej automatycznej dolegliwości, ale w prawie polskim nie jest wydawana decyzja o karze administracyjnej. W obecnym modelu tego czym jest korekta finansowa, winna ona nie wychodzić poza to, czym jest „środek administracyjny" w rozumieniu Rozporządzenia nr 2988/95.

W konsekwencji, co również należy zalecić tytułem wyraźnego potwierdzenia w prawie polskim, że korekta finansowa nie może być stosowana w ten sposób, iż beneficjent zawsze traciłby całość korzyści z tytułu finansowania środkami europejskimi bez względu na zakres nieprawidłowości (np. traciłby całość finansowania na dane zadanie w budżecie projektu albo całość finansowania w ogóle). Pożądana z punktu widzenia zasady proporcjonalności jest pewna

[79] Sprawa C-196/22 *IB* powyżej, EU:C:2023:870, pkt 51.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

progresywność dolegliwości[80] oraz zarezerwowanie utraty całości dofinansowania do przypadków najcięższych nieprawidłowości[81].

Prowadzi to do kolejnego zalecenia, że winno się wyraźnie potwierdzić, na przykład względem zmiany wytycznych ministerialnych (które obecnie tego nie czynią), że korekta finansowa nie może prowadzić do utraty całości finansowania w ramach np. danego zadania budżetu projektu, gdy nieprawidłowość nie dotyczy całego budżetu lub finansowania na takie zadanie, ale np. pojedynczego wydatku. Powinno się wobec tego odpowiednio znowelizować wytyczne dotyczące sposobu korygowania nieprawidłowości na lata 2021-2027, od 4.07.2023 niezaktualizowane.

Samo Rozporządzenie nr 2988/95 nie wskazuje w art. 4, jakiego rodzaju „środki administracyjne" mają być podjęte, ani jaką formę – odmiennie niż kary administracyjne, które mają być nakładane decyzjami – mają one przybrać. TS dodaje w orzecznictwie, że Rozporządzenie nr 2988/95 ogranicza się do ustanowienia ogólnych przepisów w dziedzinie kontroli oraz sankcji w celu ochrony finansowych interesów Unii. Odzyskanie niewłaściwie zastosowanych środków musi zostać przeprowadzone na podstawie innych przepisów[82].

Co do owych „innych przepisów", spory dotyczące zwrotu kwot nienależnie wypłaconych w świetle prawa Unii powinny być rozstrzygane, w braku przepisów Unii, przez sądy krajowe na podstawie ich prawa krajowego, z zastrzeżeniem jednak ograniczeń, jakie wynikają z prawa Unii, gdy państwa członkowskie ustanawiają przepisy, za pomocą których wykonują prawo Unii, są one zobowiązane do poszanowania zasad ogólnych tego prawa, pośród których znajdują się w szczególności zasad pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań[83].

---

[80] Por. Sprawa C-196/22 *IB*, EU:C:2023:870, pkt 56 - 57, gdzie pewna progresywność środka, możliwość powołania się na przypadek siły wyższej, oraz ograniczenie możliwości utraty finansowania w całości do niektórych przypadków były powodem uznania braku naruszenia zasady proporcjonalności.

[81] Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 21 grudnia 2011 r. Ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer, des Collectivités territoriales et de l'Immigration, Sprawa C-465/10, EU:C:2011:867, pkt 40.

[82] Wyrok Trybunału (pierwsza izba) z dnia 29 lutego 2024 r. R.M. i E.M. przeciwko Eesti Vabariik (Põllumajanduse Registrite ja Informatsiooni Amet), Sprawa C-437/22, EU:C:2024:176, pkt 64.

[83] Wyrok Trybunału (dziesiąta izba) z dnia 17 listopada 2022 r. SC Avicarvil Farms SRL przeciwko Ministerul Agriculturii şi Dezvoltării Rurale i in., Sprawa C-443/21, EU:C:2022:899, pkt 37 i 38.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Rozporządzenie nr 2021/1060 względem korekt finansowych nie zawiera „innych przepisów" co do odzyskiwania kwot z tytułu korekt finansowych, bowiem art. 103 Rozporządzenia nr 2021/1060 nie zawiera takich norm proceduralnych.

W braku uregulowania Unii w danej dziedzinie, do wewnętrznego porządku prawnego każdego państwa członkowskiego należy wyznaczenie właściwych sądów i określenie zasad postępowania w sprawach sądowych mających na celu zapewnienie przestrzegania praw podmiotów wynikających z prawa Unii, tak aby z jednej strony zasady te nie były mniej korzystne niż zasady dotyczące podobnych postępowań o charakterze wewnętrznym (zasada równoważności), a z drugiej strony by nie czyniły one wykonywania praw przyznanych przez porządek prawny Unii praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym (zasada równoważności)[84].

Korekta finansowa a prawo polskie

Jako że Rozporządzenia nr 2021/1060 i nr 2988/95 nie przesądzają krajowego charakteru środków administracyjnych, a więc i korekt, należy zbadać też prawo polskie. Z punktu widzenia art. 2 pkt 13 ustawy wdrożeniowej, pod pojęciem „korekta finansowa" rozumie się „kwotę, o jaką pomniejsza się finansowanie UE dla projektu lub programu w związku z nieprawidłowością indywidualną lub systemową". Przy czym, ta definicja również nie tłumaczy charakteru korekty w ramach prawa polskiego, w tym, czy „korekta finansowa" jest czynnością prawną, oświadczeniem woli, aktem stosowania prawa - władczym (np. decyzją administracyjną), czy czymś jeszcze innym. Sama definicja nie przesądza także, jaki „związek" ma mieć korekta z nieprawidłowością indywidualną lub systemową, a także jak taka „kwota" ma być obliczana.

Korekty finansowe są „nakładane" przez IZ (art. 8 ust. 2 pkt 9 ustawy wdrożeniowej). co do ich charakteru milczy się również w art. 26 ust. 1 ustawy, a ust. 3 wskazuje, że stwierdzenie wystąpienia nieprawidłowości oraz nałożenie korekty finansowej jest poprzedzone czynnościami wyjaśniającymi prowadzonymi przez właściwą instytucję,

[84] Wyrok Trybunału (czwarta izba) z dnia 7 kwietnia 2022 r. Instituto de Financiamento da Agricultura e Pescas IP (IFAP) przeciwko LM i in. Sprawy połączone C-447/20 i C-448/20, EU:C:2022:265, pkt 53.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

podczas których instytucja ta może uwzględnić wyniki kontroli przeprowadzonych przez inne uprawnione podmioty.

Milczy się w ustawie względem tych „czynności wyjaśniających", przy czym, w ust. 4 wskazuje się, że „do stwierdzenia wystąpienia nieprawidłowości, pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność złożonym przez beneficjenta, nałożenia korekty finansowej [podkr. ŁS], a także w przypadkach, o których mowa w ust. 10 i 12, nie stosuje się przepisów ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego".

Przemawia to za wnioskiem, z punktu widzenia prawa polskiego, że korekta finansowa nie jest aktem indywidualnym administracyjnym (w tym decyzją administracyjną) w rozumieniu k.p.a., a skoro nie jest aktem władczym, to jest pewnego rodzaju oświadczeniem instytucji zarządzającej. Z racji art. 26 ust. 8 pkt 2 ustawy, zapada ono po zatwierdzeniu wniosku o płatność, a więc po zawarciu umowy o dofinansowanie – gdy istnieje już stosunek prawny, który jest z zasady cywilnoprawny.

Moim zdaniem, tego typu oświadczenie jest oświadczeniem woli (skoro ma miejsce w ramach stosunku zasadniczo cywilnoprawnego), jednostronnym, zasadniczo deklaratoryjnym (nie-konstytutywnym, skoro nieprawidłowość ma miejsce bez względu na uznanie danego zachowania za niezgodne z prawem przez IZ/IP), odnoszącym się do nieprawidłowości co do istoty i co do zakresu, a które podlega w razie sporu sądowego kontroli sądowej co do ważności lub skuteczności (przed sądem powszechnym lub, w kontekście kontroli decyzji z art. 207 u.f.p.[85], przed

[85] Art. 207. 1. W przypadku gdy środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich są:
1) wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem,
2) wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184,
3) pobrane nienależnie lub w nadmiernej wysokości
- podlegają zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji, o której mowa w ust. 9, na wskazany w tej decyzji rachunek bankowy.
2. Zwrot środków może zostać dokonany przez pomniejszenie kolejnej płatności na rzecz beneficjenta o kwotę podlegającą zwrotowi. Instytucja, o której mowa w art. 188 ust. 1, uwzględnia tę kwotę w zleceniu płatności kierowanym do Banku Gospodarstwa Krajowego. W takim przypadku przepisu ust. 4 pkt 3 nie stosuje się.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

2a. Odsetki, o których mowa w ust. 1, nalicza się do dnia zwrotu środków lub do dnia wpływu do właściwej instytucji pisemnej zgody na pomniejszenie kolejnych płatności, o której mowa w ust. 8, jeżeli taka zgoda została wyrażona.
3. Przepis ust. 2 stosuje się odpowiednio do odsetek, o których mowa w ust. 1.
4. W przypadku, o którym mowa w ust. 1, beneficjent zostaje wykluczony z możliwości otrzymania środków, o których mowa w ust. 1, jeżeli:
1) otrzymał płatność na podstawie przedstawionych jako autentyczne dokumentów podrobionych lub przerobionych lub dokumentów potwierdzających nieprawdę lub
2) (uchylony),
3) nie zwrócił środków wraz z odsetkami w terminie 14 dni od dnia upływu terminu, o którym mowa w ust. 1, lub
4) okoliczności, o których mowa w ust. 1, wystąpiły wskutek popełnienia przestępstwa przez beneficjenta, partnera, podmiot upoważniony do dokonywania wydatków, a w przypadku gdy podmioty te nie są osobami fizycznymi - osobę uprawnioną do wykonywania w ramach projektu czynności w imieniu beneficjenta, przy czym fakt popełnienia przestępstwa przez wyżej wymienione podmioty został potwierdzony prawomocnym wyrokiem sądowym.
5. Okres wykluczenia, o którym mowa w ust. 4, rozpoczyna się od dnia, kiedy decyzja, o której mowa w ust. 9, stała się ostateczna, zaś kończy się z upływem trzech lat od dnia dokonania zwrotu tych środków. Jeżeli okoliczności, o których mowa w ust. 4 pkt 1 i 4, zostały stwierdzone po dniu, w którym decyzja, o której mowa w ust. 9, stała się ostateczna, okres wykluczenia rozpoczyna się od dnia stwierdzenia tych okoliczności, z zastrzeżeniem ust. 6.
6. Jeżeli zwrot środków przez beneficjenta, o którym mowa w ust. 4 pkt 1 i 4, został dokonany w trybie określonym w ust. 8 lub przed wydaniem decyzji, o której mowa w ust. 9, okres wykluczenia, o którym mowa w ust. 4, rozpoczyna się od dnia stwierdzenia okoliczności, o których mowa w ust. 4 pkt 1 i 4, a kończy się z upływem trzech lat liczonych od dnia dokonania zwrotu środków przez beneficjenta.
7. Przepisu ust. 4 nie stosuje się do podmiotów, które na podstawie odrębnych przepisów realizują zadania interesu publicznego, jeżeli spowoduje to niemożność wdrożenia działania w ramach programu lub znacznej jego części, jednostek samorządu terytorialnego i samorządowych osób prawnych, instytutów badawczych prowadzących działalność leczniczą, podmiotów leczniczych utworzonych przez organy administracji rządowej oraz podmiotów leczniczych utworzonych lub prowadzonych przez uczelnie medyczne, a także do beneficjentów, o których mowa w art. 134b ust. 2 pkt 2 i art. 134o ust. 2 pkt 2 ustawy o pomocy społecznej.
8. W przypadku stwierdzenia okoliczności, o których mowa w ust. 1, instytucja określona odpowiednio w ust. 9, 11 i 11a lub instytucja, która podpisała z beneficjentem umowę o dofinansowanie, wzywa do:
1) zwrotu środków lub
2)do wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności, o którym mowa w ust. 2,
w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania.
9. Po bezskutecznym upływie terminu, o którym mowa w ust. 8, organ:
1) pełniący funkcję instytucji zarządzającej lub instytucji pośredniczącej w rozumieniu ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju albo ustawy z dnia 3 kwietnia 2009 r. o wspieraniu zrównoważonego rozwoju sektora rybackiego z udziałem Europejskiego Funduszu Rybackiego, albo ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o wspieraniu zrównoważonego rozwoju sektora rybackiego z udziałem Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego, albo ustawy z dnia 26 maja 2023 r. o wspieraniu zrównoważonego rozwoju sektora rybackiego z udziałem Europejskiego Funduszu Morskiego, Rybackiego i Akwakultury na lata 2021-2027, albo ustawy o zasadach realizacji programów, albo ustawy o zasadach realizacji programów 2021-2027, albo
2)pełniący funkcję instytucji zarządzającej albo instytucji pośredniczącej, o których mowa w ustawie o pomocy społecznej, albo,
3)pełniący funkcję odpowiednio Krajowego Punktu Kontaktowego lub Krajowej Instytucji Koordynującej w programach finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2, albo
4)odpowiedzialny za wdrożenie instrumentu "Łącząc Europę"
- wydaje decyzję określającą kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki, oraz sposób zwrotu środków, z uwzględnieniem ust. 2, oraz zawierającą pouczenie o sankcji wynikającej z ust. 4 pkt 3, z zastrzeżeniem ust. 7.
10.Decyzji, o której mowa w ust. 9, nie wydaje się, jeżeli dokonano zwrotu środków przed jej wydaniem.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

sądem administracyjnym). Wynika to z faktu, że na etapie poprzedzającym wydanie decyzji o zwrocie płatności, o ile do tego dojdzie, a obejmującym również wezwanie do zwrotu, o którym mowa w art. 207 ust. 8 u.f.p. instytucja zarządzająca działa za stronę umowy o dofinansowanie[86].

11.Instytucja zarządzająca lub instytucja pośrednicząca na podstawie porozumienia lub umowy, o których mowa w art. 27 i art. 32 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju albo art. 10 ust. 1 i 2 ustawy o zasadach realizacji programów, albo art. 9 ust. 1 i 2 ustawy o zasadach realizacji programów 2021-2027, albo organ odpowiedzialny za wdrożenie instrumentu "Łącząc Europę", albo organ pełniący funkcję odpowiednio Krajowego Punktu Kontaktowego lub Krajowej Instytucji Koordynującej w programach finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2, na podstawie porozumienia lub umowy, może upoważnić instytucję wdrażającą, a w przypadku programów finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2 - operatora programu, instytucję pośredniczącą lub instytucję, która podpisała z beneficjentem umowę o dofinansowanie, będących jednostkami sektora finansów publicznych, do wydawania decyzji, o której mowa w ust. 9.
11a.W przypadku gdy operator programu lub instytucja pośrednicząca w programach finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2, powierza na podstawie porozumienia lub umowy wykonywanie części swoich zadań innemu podmiotowi będącemu jednostką sektora finansów publicznych, porozumienie lub umowa może również zawierać upoważnienie do wydawania decyzji, o której mowa w ust. 9, o ile operator programu lub instytucja pośrednicząca zostały upoważnione do wydawania takich decyzji na podstawie ust. 11.
12.Od decyzji, o której mowa w ust. 9, wydanej przez:
1)operatora programu albo
2)instytucję pośredniczącą lub instytucję wdrażającą, o których mowa w ust. 11, albo
3)podmiot upoważniony do wydania tej decyzji na podstawie ust. 11a, albo
4) instytucję pośredniczącą, o której mowa w ustawie o pomocy społecznej
- służy odwołanie do właściwej instytucji zarządzającej albo organu pełniącego funkcję odpowiednio Krajowego Punktu Kontaktowego lub Krajowej Instytucji Koordynującej w programach finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2, a jeżeli rozpatrywanie odwołań od decyzji instytucji wdrażającej zostało powierzone instytucji pośredniczącej - do instytucji pośredniczącej.
12a.W przypadku wydania decyzji w pierwszej instancji przez:
1)instytucję zarządzającą albo
2)organ odpowiedzialny za wdrożenie instrumentu "Łącząc Europę", albo
3)organ pełniący funkcję odpowiednio Krajowego Punktu Kontaktowego lub Krajowej Instytucji Koordynującej w programach finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2
- służy wniosek do tej instytucji albo organu o ponowne rozpatrzenie sprawy.
13. Przepisów ust. 1-9 nie stosuje się do państwowych jednostek budżetowych.

[86] Por. też Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 marca 2018 r. II GSK 3602/17 ONSAiWSA 2019/4/67, z uzasadnienia: „(…) podstawą do żądania zwrotu przez instytucję zarządzającą nieprawidłowo pobranych środków są postanowienia umowy o dofinansowanie zawartej przez beneficjenta, a jedynie w przypadku bezskutecznego upływu terminu do dobrowolnego zwrotu środków organ pełniący funkcję instytucji zarządzającej wydaje na podstawie art. 207 ust. 9 w zw. z art. 11 u.f.p. decyzję określającą kwotę przypadającą do zwrotu i termin, od którego nalicza się odsetki oraz sposób zwrotu środków. Na etapie poprzedzającym wydanie decyzji o zwrocie płatności, obejmującym również wezwanie do zwrotu, o którym mowa w art. 207 ust. 8 u.f.p. instytucja zarządzająca działa wyłącznie jako strona umowy (…)”. Por. też podobnie W. Fill, *Problematyka charakteru prawnego korekty finansowej nakładanej w wyniku nieprawidłowego wykorzystywania środków europejskich [w:] W. Fill, Problematyka charakteru prawnego korekty finansowej*, ZNSA 2024, nr 1, s. 23-39.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Tak zwane wykluczenie z możliwości ubiegania się o środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich a korekty finansowe

Nadto, złożenie oświadczenia o korekcie finansowej może rodzić pewne samodzielne skutki prawne, z punktu widzenia prawa publicznego, a to art. 207 u.f.p. i tak zwanego wykluczenia z możliwości otrzymywania środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich (art. 207 ust. 4 u.f.p.). Skutek wykluczenia z możliwości ubiegania się o środki europejskie na przyszłość następuje z mocy samego prawa (NSA: „utrata uprawnień do otrzymywania tych środków (wykluczenie) powstaje z mocy prawa, nie wymaga zatem konkretyzacji żadnym aktem ani czynnością.”[87]).

Wykluczenie ma taki też sens, że postanowienia z art. 61§2-6 ppsa byłyby nieskuteczne do wstrzymania takiego skutku wykluczenia[88]. W konsekwencji, moim zdaniem w razie zaistnienia zwłaszcza ostatecznej decyzji z art. 207 ust. 9 u.f.p., ochrona sądowa jest iluzoryczna i należy zalecić nowelizację u.f.p. poprzez umożliwienie zaskarżania takich skutków; w obecnej sytuacji nie funkcjonuje skuteczny dostęp do sądu w tym zakresie, co rodzi uzasadnione wątpliwości ze względu art. 47 KPP UE. Dotyczy to także wpisu dokonywanego przez właściwego ministra do rejestru podmiotów wykluczonych, o którym mowa w art. 210, w tym ust. 1 u.f.p.[89].

---

[87] Por. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 maja 2023 r. I GSK 661/19, LEX nr 3585735, z uzasadnienia.

[88] Por. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 czerwca 2020 r. I GZ 118/20, LEX nr 3039241, z uzasadnienia: „(…) wykluczenie skarżącej nastąpiło z mocy ustawy, zatem ewentualne zastosowanie ochrony tymczasowej, o którą wnioskuje strona, nie wstrzymałoby omawianych skutków.”.

[89] Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 14 września 2018 r. I GZ 291/18, LEX nr 2556380, gdzie NSA dodaje, że „decyzja wydana na podstawie art. 207 u.f.p. nie zawiera rozstrzygnięcia w zakresie wpisu do rejestru podmiotów wykluczonych. Wpis ten jest oczywiście skutkiem wydania takiej decyzji, ale nie stanowi jej wykonania, gdyż następuje z mocy prawa. Zgodnie bowiem z § 3 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia w sprawie rejestru podmiotów wykluczonych, podmiot wykluczony podlega wpisowi w dniu, w którym decyzja, o której mowa w art. 207 ust. 9 u.f.p., stała się ostateczna. Oznacza to, że nawet wstrzymanie wykonania decyzji o zwrocie dofinansowania nie ma wpływu na kwestię wpisu do rejestru.”. Co więcej, w razie wpisu beneficjent musi funkcjonować z takim wpisem jako dokumentem urzędowym, którego to domniemanie w praktyce właściwie niemożliwie jest obalić, bowiem nie wiadomo jak to uczynić i w jakim postępowaniu (wobec tego nie przekonuje pogląd NSA, że „*wprawdzie "informacjom" z rejestru, udostępnianym przez Ministra Finansów właściwym instytucjom, należy przypisać charakter dokumentu urzędowego, jednak domniemanie zgodności z*

W tym miejscu należy zauważyć, że jest to dodatkowa dolegliwość dla beneficjenta, ponad odzyskanie środków, a więc powinna być „karą administracyjną" na potrzeby art. 5 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95, nakładaną proporcjonalnie w formie decyzji administracyjnej (art.2 ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 2 Rozporządzenia nr 2988/95). W konsekwencji, art. 207 ust. 4 u.f.p. rodzi wątpliwości z punktu widzenia prawa Unii.

W ramach tak działającej instytucji, która ma zastosowanie nie tylko w przypadkach przestępstw stwierdzonych prawomocnym wyrokiem sądu karnego (art. 207 ust. 4 pkt 1 u.f.p. [jakkolwiek przepis ten nie wymaga wyroku, por niżej] i 4 u.f.p., gdzie zapewne byłaby zrozumiała gdyby była stosowana decyzją), ale również w sytuacji braku zwrotu środków wraz z odsetkami w terminie 14 dni od dnia upływu terminu, o którym mowa w art. 207 ust. 1 u.f.p. (art. 207 ust. 4 pkt 3 u.f.p.), taka sankcja może pojawić się również bez decyzji z art. 207 ust. 9 u.f.p.

Jest tak, bowiem korekta i wezwanie do zwrotu (art. 207 ust. 8 pkt 1 u.f.p.) może wejść w skład stanu faktycznego objętego art. 207 ust. 6 u.f.p. („*Jeżeli zwrot środków przez beneficjenta, o którym mowa w ust. 4 pkt 1 i 4, został dokonany w trybie określonym w ust. 8 lub przed wydaniem decyzji, o której mowa w ust. 9, okres wykluczenia, o którym mowa w ust. 4, rozpoczyna się od dnia stwierdzenia okoliczności, o których mowa w ust. 4 pkt 1 i 4, a kończy się z upływem trzech lat liczonych od dnia dokonania zwrotu środków przez beneficjenta.*), w sytuacjach objętych art. 207 ust. 4 pkt 1 u.f.p. w zw. z art. 207 ust. 6 u.f.p. – niewymagających wyroku sądowego, a obejmujących moim zdaniem nieumyślne przedłożenie IZ/IP dokumentu poświadczającego nieprawdę, co jest przesłanką samodzielną od podrobienia lub przerobienia („lub dokumentów potwierdzających nieprawdę"). W takim wypadku, korekta finansowa będzie (poprzez odesłanie do art. 207 ust. 8 u.f.p.) częścią składową stanu faktycznego wpływającego na bieg terminu z art. 207 ust. 6 u.f.p., przyspieszającą rozpoczęcie jego biegu.

prawdą tego, co zostało urzędowo zaświadczone, może być obalane.", por. Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 13 lutego 2019 r. I GSK 83/19, z uzasadnienia, LEX nr 2631563).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Wymiar korekt finansowych w art. 26 ust. 5 i 6 ustawy wdrożeniowej

Dalej, należy zbadać sam wymiar korekt finansowych. Otóż, tamtejszy ust. 5 wskazuje, że „wartość korekty finansowej wynikającej ze stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej jest równa kwocie wydatków poniesionych nieprawidłowo w części odpowiadającej kwocie finansowania UE.”. Wg art. 26 ust. 6 tamże, wartość korekty finansowej albo wartość wydatków poniesionych nieprawidłowo stanowiąca pomniejszenie, o którym mowa w ust. 8 pkt 1 ustawy wdrożeniowej, może zostać obniżona, jeżeli Komisja Europejska określi możliwość obniżania tych wartości.

Zwraca uwagę, że Komisja Europejska nie jest upoważniona do jednostronnego określania sposobu lub możliwości obniżania korekt finansowych na potrzeby art. 103 Rozporządzenia, bowiem nie ma tam wskazanej kompetencji KE do wydania aktów prawnych delegowanych lub wykonawczych, na przykład rozporządzenia delegowanego. Zalecenie Komisji – samo w sobie – nie miałoby skutku bezpośredniego i nie może zmienić treści rozporządzenia prawa Unii. Należy więc odnotować, że KE nie ma „możliwości obniżania” wartości korekt finansowych nakładanych przez Państwa Członkowskie.

Zwraca również uwagę, że art. 26 ust. 5 ustawy wdrożeniowej nie zawiera jakiejkolwiek możliwości „modulowania” korekty finansowej. Przepis ów odnosi się do kwoty wydatków poniesionych nieprawidłowo, ale nie zawiera gradacji nieprawidłowości. Tak samo „nieprawidłowo” z jego punktu widzenia byłby poniesiony wydatek z pomijalnym naruszeniem (np. nieumyślnym uszkodzeniem pliku w systemie elektronicznym na dowód poniesienia wydatku, który w rzeczywistości został poniesiony rzetelnie i zgodnie z umową), jak i – na przykład – czyn zabroniony będący przestępstwem. Prócz wagi nieprawidłowości, nie problematyzuje się też tutaj (np. pod kątem tego, że art. 103 ust.1 Rozporządzenia nr 2021/1060 odnosi się do korekt w całości lub w części) tego, czy rzeczywiście wystąpił uszczerbek w środkach europejskich, jednostkowości zachowania. Dolegliwość korekty finansowej zawiera się w całości stopy finansowania ze środków europejskich (np. 85%) względem wydatku, który przestał być kwalifikowany (ewentualnie, tej części wydatku, która

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

przestała być kwalifikowana). Oznacza to wyeliminowanie wkładu z FS w całości, bez względu np. na częstość naruszenia, wagę naruszenia, i stopień szkód finansowych dla budżetu UE. Takie rozumienie art. 26 ust. 5 ustawy wdrożeniowej jest wspierane przez odnośne Wytyczne Ministra, a to Wytyczne dotyczące sposobu korygowania nieprawidłowości na lata 2021-2027 (MFiPR/2021-2027/18(1)), gdzie nie wskazuje się na możliwość dostosowania korekty finansowej[90], chyba że nieprawidłowość dotyczy zamówienia (pkt 6.1.2 ww. Wytycznych, jakkolwiek również nie wskazuje się tam na możliwość dalszego dostosowywania korekty względem np. wagi naruszenia i ewentualnego braku szkody). W szczególności, art. 26 ust. 5 i 6 ustawy wdrożeniowej nie odwołują się do proporcjonalności wymiaru korekty finansowej, czy do analogicznych jak dla Komisji zasad jej nakładania.

Kolejnym elementem jest fakt, że w obecnej perspektywie finansowej nie istnieje rozporządzenie wykonawcze analogiczne do aktu, którym jest rozporządzenie MR z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień, względem perspektywy 2014-2020. Wytyczne z 2022 zawierają w sobie podrozdział 6.1. Obliczanie wartości korekty finansowej w związku z nieprawidłowościami związanymi z udzielaniem zamówień, a także załącznik (tak zwany „taryfikator") z kazuistycznie wskazanymi przypadkami stawek ryczałtowych (niekiedy 100% w przypadku „najcięższych" naruszeń). W obecnym stanie prawnym, modulowanie korekt finansowych względem nieprawidłowości zaistniałych przy zamówieniach publicznych (tylko tych, które wchodzą w zakres ustawy z dnia 11 września 2019 r. p.z.p., podczas gdy „zamówienie publiczne" jest pojęciem szerszym i niezależnym od swojej wartości) ma miejsce na podstawie aktu niebędącego prawem powszechnym.

Na marginesie – pod kątem wskazania m. in. tego, że Komisja Europejska nie posiada obecnie podstawy prawnej do wydania np. rozporządzenia delegowanego lub wykonawczego na potrzeby korekt finansowych – można wskazać, że pod rządem poprzedniej perspektywy 2014-2020 KE przyjęła akt, którym jest decyzja KE z dnia 14 maja 2019 r. sygn. C(2019) 3452 final ustanawiająca wytyczne dotyczące

[90] Por. ww. Wytyczne, dostępne pod adresem: link , s.20, pkt 1.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

określania korekt finansowych w odniesieniu do wydatków finansowanych przez Unię w przypadku nieprzestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących zamówień publicznych[91]. „Decyzja" ta dotyczy w swojej treści perspektywy 2014-2020 i nie odnosi się do korekt finansowych Państw Członkowskich. Zwraca jednak uwagę, że ten akt został przyjęty *bez wskazania swojej podstawy prawnej* (w uzasadnieniu decyzji wskazuje się jedynie na „Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej", bez przepisu); nie jest to więc decyzja wykonawcza albo inny akt prawa Unii, wiążący i przyjęty w wykonaniu jakiegoś przepisu Traktatów lub aktu ustawodawczego bądź innego wiążącego. Przyjmuje się, że Komisja może dokonywać samoograniczenia swojej swobody uznania poprzez przyjmowanie wytycznych, przy czym przyjmowanie wytycznych w celu samoograniczenia się przez KE nie ma charakteru wiążącego dla Państw Członkowskich[92], a tym bardziej jednostek. Nawet gdyby przyjmować, że ten akt jest tzw. „nieregularną" decyzją Komisji „bez przymiotnika", skądinąd wtedy będąc niezgodnym z prawem ale funkcjonującym na zasadzie domniemania legalności aktów prawa Unii, to akt ów merytorycznie nie dotyczy korekt finansowych Państw Członkowskich, a więc nie stanowi też „ustalenia przez Komisję" na potrzeby art. 26 ust. 5 i 6 ustawy wdrożeniowej.

W ustawie wdrożeniowej znajduje się więc całość unormowania prawa powszechnego polskiego, z dodatkiem Wytycznych jako aktu niebędącego prawem powszechnym, a więc niemogącym zmienić art. 26 ust. 5 ustawy. Taki stan rzeczy jest wysoce nieprawidłowy, bowiem wytyczne dotyczące sposobu korygowania nieprawidłowości na lata 2021-2027 z 2022 r. kopiują akt niewiążący, w celu unormowania sytuacji objętej wiążącym art. 26 ust. 5 ustawy wdrożeniowej.

Mając na uwadze powyższe uwagi na temat Rozporządzenia nr 2988/95, zasady proporcjonalności, a także konieczności wynikających z pierwszeństwa i wykładni zgodnej z prawem Unii, art. 25 ust. 5 i 6 ustawy wdrożeniowej winny ulegać co najmniej współstosowaniu zgodnie z art. 2 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95 w zw. z

[91] Dostępna : link ; link. Por. też link, link (dostęp 15.06.2025).
[92] Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 3 września 2014 r. „Baltlanta" UAB przeciwko Lietuvos valstybė. Sprawa C-410/13, EU:C:2014:2134, pkt 64. Takie wytyczne są jednak wiążące dla samej Komisji (Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 19 lipca 2016 r. Tadej Kotnik i in. przeciwko Državni zbor Republike Slovenije. Sprawa C-526/14, EU:C:2016:570, pkt 40).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

zasadą proporcjonalności, a nie mogą być stosowane w ten sposób, aby nie dostosowywać korekt finansowych do naruszenia.

Należy więc zalecić znowelizowanie ustawy wdrożeniowej w ten sposób, aby nie ukrywać konieczności stosowania zasady proporcjonalności, a tak zwany „taryfikator" unormować prawem powszechnym. Poniekąd, nastąpił pewien powrót do sytuacji, do której odnosił się Trybunał w wyroku w sprawie C-406/14 *Wrocław przeciwko Ministrowi IiR*, gdzie TS wskazał na konieczność modulowania korekty finansowej z zakresu zamówień publicznych m. in. z powodu zasady proporcjonalności, również w sytuacji istnienia tak zwanego „taryfikatora" korekt finansowych w przedmiocie zamówień publicznych[93].

Zasada równości, w szczególności pod kątem stosunku cywilnoprawnego oraz w kontekście środków europejskich

W ślad za zapytaniem ofertowym względem równości między stronami umowy o dofinansowanie, należy odnieść się też do kwestii norm prawnych w przedmiocie równości. Zwraca uwagę, że „równość" ma kilka norm prawnych mogących wchodzić tu w grę. Obejmuje to równość rozumianą jako część swobody kontraktowej stron w związku z naturą stosunku cywilnoprawnego, a także „równość" rozumianą jako norma prawa Unii Europejskiej (zasada równości), do której odsyła i którą kodyfikuje m. in. art. 20 KPP UE. Można w szerszym znaczeniu mówić również o „równości" rozumianej jako zakaz dyskryminacji (aczkolwiek jest to tematycznie powiązana, lecz samoistna norma prawa UE), zwłaszcza ze względu na wyraźnie zakazane kryteria (przynależność państwową, płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną).

[93] Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 14 lipca 2016 r., Sprawa C-406/14 Wrocław – Miasto na prawach powiatu przeciwko Ministrowi Infrastruktury i Rozwoju, EU:C:2016:562, pkt 49. Por. także opinię RG do tego wyroku, która wskazuje między innymi, że konieczność modyfikowania poziomu korekt wynika m. in. z art. 2 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95 (Opinia rzecznik generalnej E. Sharpston przedstawiona w dniu 17 listopada 2015 r., EU:C:2015:761, pkt 60).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Zasada swobody umów (art. 353[1] k.c.)

Z punktu widzenia faktu, że stosunek prawny pomiędzy beneficjentem a drugą stroną umowy o dofinansowanie jest (zasadniczo) cywilnoprawny w prawie polskim, beneficjent i podmiot finansujący (a więc np. województwo samorządowe) winni być (zasadniczo) w podobnej sytuacji z punktu widzenia zasady swobody umów, zawierającej w sobie – między innymi – postulat zasadniczej równości między stronami umowy.

Wynika to w ogólności z art. 353[1] k.c., który to przepis ma zastosowanie w związku z „cywilnoprawnością" więzi prawnej między beneficjentem a podmiotem finansującym. W konsekwencji tego przepisu, obie strony umowy o dofinansowanie mają świadczenia do wykonania, a wobec tego względem tych świadczeń wierzycielami i dłużnikami. Na przykład, podmiot finansujący może domagać się wykonania projektu w terminach harmonogramu, a beneficjent, przy założeniu że spełniłby przesłanki finansowania, może domagać się świadczenia pieniężnego.

Można zauważyć, że skoro strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego (art. 353[1] k.c.), co obejmuje zakaz wykorzystywania umowy do pokrzywdzenia jednej ze stron, zwłaszcza tej „słabszej"[94], w tym poprzez nadużycie silniejszej pozycji kontraktowej, gdy na „silniejszej" stronie ciążą dalej idące obowiązki informacyjne, a wie ona o dysproporcji świadczeń z zawieranej umowy[95]. Granica tego „pokrzywdzenia" jest ocenna i raczej takie przypadki powinny być traktowane wyjątkowo. Jednakże, gdy jest przekroczona, prowadzi do nieważności umowy (art. 58§2 k.c.).

Nadto, swoboda kontraktowa nie jest nieograniczona, bowiem jest ograniczona m. in. bezwzględnie obowiązującymi normami prawnymi, a także zasadami współżycia społecznego. Jako normy bezwzględnie wiążące („iuris cogentis") traktować należy nie tylko te przepisy, z których redakcji wyraźnie wynika ich bezwzględnie

[94] Por. np. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 6 września 2018 r. III AUa 376/15, LEX nr 2716997

[95] Por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2018 r. I CSK 491/17, LEX nr 2506134.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

obowiązujący charakter, lecz także te, których treść jest wyrazem zasady moralnej, wyraża intencję ochrony porządku publicznego lub odzwierciedla istotny cel społeczno-gospodarczy[96].

Natomiast, na pytanie, czy z art. 353^1 k.c. w związku z zasadniczą cywilnoprawnością umowy o dofinansowanie wynikałby nakaz bezwzględnej równości faktycznej stron, należy odpowiedzieć przecząco. Sam k.c. dopuszcza istnienie umów, w ramach których strony *nie* zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej (art. 487§2 k.c. a contrario).

W konsekwencji dopuszcza się możliwość pewnej faktycznej nierówności („nierównowagi") między stronami umowy[97].

Zdaniem SN, „stwierdzenie nierównomiernego rozłożenia ryzyka osiągnięcia korzyści i wysokości świadczeń obciążających tylko jedną lub obie strony umowy nie może w zasadzie wystarczyć do uznania, że czynność prawna narusza zasady słuszności kontraktowej i z tej przyczyny jest nieważna na podstawie art. 58§2 k.c. Tak jak wyżej, w ramach wyrażonej w k.c. zasady swobody umów mieści się przyzwolenie na faktyczną nierówność stron, która może się wyrażać nie-ekwiwalentnością ich wzajemnej sytuacji prawnej, niewymagającą co do zasady istnienia okoliczności ją usprawiedliwiających, skoro stanowi wyraz woli stron. Obiektywnie niekorzystna dla jednej strony treść umowy zasługiwać będzie na negatywną ocenę moralną, a w konsekwencji będzie prowadzić do uznania umowy za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego w sytuacji, gdy do takiego ukształtowania stosunków umownych, które jest dla niej w sposób widoczny krzywdzące, doszło przy świadomym lub tylko spowodowanym niedbalstwem wykorzystaniu przez drugą stronę swojej silniejszej pozycji. Umowa zawarta przez stronę działającą pod presją faktycznej przewagi kontrahenta nie może być bowiem uznana za wyraz w pełni swobodnej i rozważnie podjętej przez nią decyzji. Ocena ta mogłaby kształtować się

[96] Por. np. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 2 października 2014 r. I ACa 381/14, LEX nr 1587345.
[97] Por. np. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2022 r. II CSKP 148/22, LEX nr 3410066.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

odmiennie, gdyby strona pozwana nie była przedsiębiorcą, ale konsumentem. Kryteria słuszności kontraktowej mogą być bowiem w pewnym stopniu zróżnicowane w zależności od tego, czy chodzi o stosunki konsumenckie, czy o stosunki między przedsiębiorcami [98]".

Ta „obiektywna niekorzystność" oznacza, zdaniem SN, że sankcja nieważności czynności prawnej (art. 58§2 k.c.) może znaleźć zastosowanie, jeżeli jedna ze stron nadużyła, choćby tylko w wyniku niedbalstwa, swej silniejszej pozycji kontraktowej, kształtując treść umowy w sposób rażąco niekorzystny dla kontrahenta. Uznanie umowy za zawartą z przekroczeniem granic swobody z powodu naruszenia zasad współżycia społecznego, polegającego na nieprawidłowym (niesprawiedliwym) ukształtowaniu praw i obowiązków stron jest uzasadnione tylko w wypadkach wyjątkowej, szczególnej intensywności naruszenia oraz związanego z tym pokrzywdzenia jednej ze stron[99]".

Moim zdaniem, mając na uwadze, że obrót względem umów o dofinansowanie jest zasadniczo powszechny (a nie konsumencki, wyjąwszy rzadkie przypadki ostatecznych odbiorców będących osobami fizycznymi), a zawieranie umów o dofinansowanie jest dobrowolne, umowy o dofinansowanie – same z siebie, oraz z zasady - nie dochodzą do takiej granicy. Czym innym jest brak wzajemności, objawiający się adhezyjnością, wpływem prawa publicznego, punktowymi uprawnieniami władczymi, w tym kontrolnymi, nasycaniem umowy wzorcami umownymi pochodzącymi od organu publicznego, a czym innym jest rażące pokrzywdzenie jednej ze stron.

Z zasady, beneficjent umowy o dofinansowanie otrzymuje korzyść, która może wchodzić w zakres art. 107 ust. 1 TFUE, a więc korzyść „lepszą" niż ta, którą otrzymałby na warunkach rynkowych.

Prawdą jest też, że gdyby beneficjenci poszukiwali kapitału na potrzeby proponowanych przez siebie projektów rynkowo, od podmiotów prywatnych,

[98] Por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2023 r. II CSKP 1106/22, OSNC 2023/11/111
[99] Por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2023 r. II CSKP 969/22, LEX nr 3573595.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

musieliby uzyskiwać taki kapitał prawie zawsze[100] odpłatnie - na przykład w ramach umów o inwestycję i jej sfinansowanie, o kredyt, o pożyczkę. Odpłatność istniałaby czy poprzez świadczenie pieniężne na rzecz finansującego, odsetki, czy poprzez umożliwienie udziału w zyskach. Pewne przysporzenia od podmiotów prywatnych, względem których świadczenia mogłyby polegać na określonym zachowaniu, a nie świadczeniu pieniężnym (np. umowa o sponsoring reklamowy) raczej realizowałyby interes finansującego, zamiast również (w pewnym istotnym zakresie, takim, który skłaniałby do zawarcia takiej umowy) interesu beneficjenta.

Nie jest więc tak, że sama z siebie, umowa o dofinansowaniu jest rażąco niekorzystna dla beneficjenta (mimo że nie jest wzajemna), bez pewnych dodatkowych okoliczności w danej sprawie.

Moim zdaniem, kwestia art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c. skutkująca nieważnością umowy (w tym, np. nieważnością zmiany albo odnowienia umowy, przy próbie tychże) mogłaby pojawić się, gdyby podmiot finansujący zachowywał się od początku stosunku umownego tak, aby wywołać skutek „pognębienia" beneficjentów, nadużywając swojej przewagi umownej w taki sposób, aby uczynić korzyści i świadczenia na rzecz beneficjentów iluzorycznymi. W takich sytuacjach, beneficjent nie otrzymywałby albo jakiejkolwiek, albo jakiejkolwiek istotnej korzyści z umowy o dofinansowanie, a dalej musiałby m. in. funkcjonować jako ta „słabsza" strona umowy.

Można przypuścić (niewyczerpujący katalog), że takie zachowania, jak:

a) Arbitralne nakładanie korekt finansowych, w taki sposób, aby wbrew zasadzie proporcjonalności pozbawiać beneficjentów finansowania w całości, albo w całości finansowania unijnego[101],

[100] Nie można zupełnie wykluczyć działalności tak zwanych „aniołów biznesu" oraz podmiotów prywatnych świadczących nieodpłatnie na rzecz odbiorców prywatnego wsparcia, natomiast jak się zdaje, w RP taka działalność jest marginalna w porównaniu z zakresem finansowania Funduszy Strukturalnych UE.

[101] Poniekąd, treść obecnych wytycznych ministerialnych o nieprawidłowościach skłania do takiego zachowania, stąd to zagrożenie nie jest hipotetyczne.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

b) Arbitralne wydawanie lub stosowanie wytycznych, w taki sposób aby pozbawiać beneficjenta wykonującego umowę wszelkich albo prawie wszystkich korzyści finansowych, przerzucając na niego ciężar finansowy wykonania projektu również wbrew zasadzie proporcjonalności[102],
c) Wykonywanie uprawnień nadzorczych lub kontrolnych w arbitralny sposób, ponad rzeczywistą potrzebę, aby uniemożliwić lub znacząco utrudnić prowadzenie działalności przez beneficjenta[103],
d) Wszczynanie postępowań z art. 207 u.f.p. w taki sposób, aby skrzywdzić beneficjenta, wywołać szkodę lub uszczerbek majątkowy po jego stronie, lub „coś mu udowodnić", wszystko w sposób arbitralny,
e) Arbitralne zmiany interpretacji i ocen bez zmian okoliczności, np. uznawanie szeregu wydatków za niekwalifikowalne już po ich poniesieniu mimo braku zmian stanu faktycznego, zwłaszcza po uprzednim zaakceptowaniu wniosku o płatność i wypowiedziach,
f) Rozszerzone stosowanie „taryfikatora" kosztów pośrednich EFS+, tak aby w daleko idący sposób obniżać świadczenie podmiotu finansującego,

- mogłyby stanowić naruszenia przewagi umownej po stronie podmiotu finansującego, przy czym wymagałoby to oceny danego przypadku.

Co więcej, w zależności od momentu, w którym występowałyby, środki prawne po stronie beneficjenta różniłyby się.

Jeśli powyższe rażące nadużycia przewagi umownej po stronie podmiotu finansującego występowałyby w momencie zawierania umowy, taka umowa o dofinansowanie byłaby nieważna od początku.

[102] Instytucje zarządzające, również w obecnej perspektywie, mogą tworzyć różnego rodzaju treści „obok" umowy o dofinansowanie, a potem włączać je do jej treści, jeszcze bardziej podrywając pozycję beneficjenta.
[103] Co również jest możliwe, por. link (dostęp 16.06.2025). Jakkolwiek beneficjent jest odpowiedzialny za prawidłowość ponoszenia zadeklarowanych przez siebie wydatków, to brak refleksji po stronie IZ/IP już po orzeczeniu sądowym, gdy kontrole uniemożliwiają beneficjentowi zwykłą działalność, zdaje się być czymś więcej niż tylko dbałością o środki publiczne.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Jeśli na beneficjencie chciałoby się wymusić zmianę lub odnowienie umowy o dofinansowanie (np. tytułem „aneksu"), to takie zmiany lub takie odnowienia byłyby nieważne.

Gdyby – bez zmiany samego brzmienia umowy – po jej zawarciu podmiot finansujący „ujawnił się" z podejściami opisanymi w lit. a – e powyżej lub analogicznymi, tak aby „nasycić niekorzystną treścią" stosunek umowny, czego beneficjent nie przewidywał i nie mógł przewidzieć, a podmiot finansujący tego nie ujawniał, w grę wchodziłby błąd co do treści czynności prawnej (art. 84§1 k.c. w zw. z art. 88§1 k.c.). Beneficjent wtedy mógłby uwolnić się od umowy o dofinansowanie, jakkolwiek zapewne samo z siebie nie zwalniałoby go to od spełniania świadczeń na rzecz podmiotów trzecich które sam zaciągnął, np. podwykonawców. Możliwość ta istniałaby w terminie roku, określonym w art. 88§1 k.c. od rozpoczęcia nadużywania stosunku umownego.

Gdyby w trakcie wykonywania umowy o dofinansowanie beneficjent zaczął być krzywdzony nadużywaniem pozycji umownej przez podmiot finansujący, to – jeśli świadczenie stałoby się obiektywnie niemożliwe – zobowiązanie wygasłoby (art. 475§1 k.c.), albo – jeśli świadczenie beneficjenta wprawdzie byłoby obiektywnie możliwe, ale stałoby się gospodarczo nieopłacalne, beneficjentowi przysługiwałby środek z art. 357^1§1 k.c. (tak zwana klauzula *rebus sic stantibus*)[104]. Pierwsza kwestia podlegałaby ustaleniu w drodze powództwa o ustalenie (art. 189 k.c.). Druga kwestia byłaby przedmiotem powództwa o ukształtowanie, ew. sądowe rozwiązanie umowy o dofinansowanie. Oba wiązałyby się z koniecznością uiszczenia opłat sądowych, ewentualnie uzyskania zwolnienia z kosztów sądowych w całości lub w części. Organizacjom społecznym mogłoby przysługiwać ustawowe zwolnienie (por. art. 104 ust. 1 i 2 u.k.s.c.).

Aby uniknąć skutków ewentualnej długotrwałości procesu sądowego, w związku z zasadniczą cywilnoprawnością stosunku prawnego między stronami, beneficjentowi

[104] Por. art. 357^1§1 k.c. : Jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażącą stratą, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współżycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy. Rozwiązując umowę sąd może w miarę potrzeby orzec o rozliczeniach stron, kierując się zasadami określonymi w zdaniu poprzedzającym.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

przysługiwałoby roszczenie o udzielenie zabezpieczenia niepieniężnego (art. 755§1 k.p.c.), w taki sposób, aby tymczasowo oznaczyć podmiotowi finansującemu (na przykład, pod rygorem zapłaty sumy pieniężnej za każde naruszenie) sposób postępowania w czasie trwania postępowania. Mogłoby to oznaczać nakaz powstrzymania się od określonych zachowań, skądinąd również poprzez nieskładanie oświadczeń w przedmiocie korekt finansowych lub nieuznawanie pewnych wydatków za niekwalifikowalne. Zwraca uwagę, że tego typu zabezpieczenie, jeśli byłoby żądane wraz z pozwem, byłoby wolne od opłat (art. 95 ust. 1 pkt 1 u.k.s.c.), a ewentualnie byłoby obciążone opłatą 100 zł (art. 68 pkt 1 u.k.s.c.).

Dla porządku wskazuję, że art. 388 k.c. (wyzysk) między stronami w praktyce nie miałby zastosowania, moim zdaniem. Dotyczy on bowiem momentu zawierania umowy („w chwili zawarcia umowy przewyższa w rażącym stopniu"), a także jest dalej idący niż stwierdzenie nieważności umowy z tytułu rażącego nadużycia przewagi umownej (art. 58§2 k.c.)[105].

Art. 388§1[1] k.c. nie miałby zastosowania z tego względu, że moim zdaniem umowy o dofinansowaniu nie są umowami wzajemnymi, wyjąwszy teoretyczne przypadki samoograniczenia się przez podmiot finansujący względem beneficjenta, których to przypadków jednak nie uświadczyłem w mojej praktyce od 2012 roku.

Zasada równości jako norma prawa Unii

Art. 20 KPP UE („Wszyscy są równi wobec prawa.") kodyfikuje ogólną zasadę prawa Unii, a to zasadę równości (*equality*), zwaną również zasadą równego traktowania. Wymaga ona, by porównywalne sytuacje nie były traktowane w odmienny sposób, a sytuacje odmienne nie były traktowane jednakowo, chyba że takie traktowanie jest uzasadnione w sposób obiektywny. Różnica traktowania jest uzasadniona, o ile jest ona oparta na kryterium racjonalnym i obiektywnym, to jest w sytuacji, gdy pozostaje ona w związku z dopuszczalnym prawnie celem realizowanym przez sporne przepisy

[105] Por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2016 r. IV CSK 372/15, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2024 r. II CSKP 1494/22, z uzasadnień, a także B. Gliniecki [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak, LEX/el. 2025, art. 388.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

oraz gdy różnica ta jest proporcjonalna do celu realizowanego za pomocą danego traktowania[106].

Jako że ta zasada wymaga porównania sytuacji jednych podmiotów względem innych podmiotów w porównywalnych sytuacjach, wymykają się jej takie sytuacje, gdy wszystkie podmioty są w danej sytuacji traktowane w porównywalny (ale niekorzystny) sposób. Pewna problematyczność ekwiwalentności świadczeń na linii beneficjent – podmiot finansujący dotyczy beneficjentów jako całości, jako pewna właściwość całego systemu gospodarowania środkami europejskimi z Funduszy Strukturalnych i innych funduszy, a nie pewnych beneficjentów w opozycji do innych beneficjentów, w porównywalnej sytuacji. Naruszenie tej zasady mogłoby zajść w ramach danego naboru, gdy różni wnioskodawcy w porównywalnej sytuacji byliby traktowani odmiennie. Niemniej, „równe-ale-niezbyt-korzystne" traktowanie wszystkich beneficjentów przez daną IZ/IP wymyka się tej zasadzie, moim zdaniem.

Powstaje jednak pytanie, czy zasada równości nie mogłaby posłużyć do kontroli sytuacji podmiotów objętych programem regionalnym, względem podmiotów, które chciałyby skorzystać z finansowania środkami europejskimi, ale nie mogą (bowiem np. nie zostały wskazane w programie, SZOP, harmonogramie i regulaminie naboru oraz innych dokumentach jako potencjalni beneficjenci), a jeśli tak, to w jakiej procedurze. Tak jak wskazano wyżej, w ramach finansowania z FS (EFRR, EFS+) w ramach programów regionalnych pojawiają się akty (uchwały) zarządów województw, z załącznikami stanowiącymi na przykład aktualną wersję programu regionalnego, SZOP, itp. Żaden przepis ustawy wdrożeniowej przyznaje im waloru aktów prawa miejscowego. Takie akty nie są czynnościami cywilnoprawnymi, odmiennie niż umowa o dofinansowaniu, nie dotyczą także sprawy cywilnej. Sąd powszechny nie może więc – na przykład – ustalić ich nieważności, z powodu niezgodności z prawem, gdyby Instytucja Zarządzająca nie dochowała staranności

[106] Por. np. Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 14 lipca 2022 r. Komisja Europejska i Rada Unii Europejskiej przeciwko VW i in. Sprawy połączone od C-116/21 P do C-118/21 P i C-138/21 P. EU:C:2022:557, pkt 95 i 142.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

przy wytyczaniu treści programu regionalnego, uprzywilejowując jedne podmioty kosztem innych, w tej samej lub porównywalnej sytuacji.

Jednocześnie, tryb w ustawie wdrożeniowej dotyczy kontroli legalności wykonywanej przez sąd administracyjny, na podstawie art. 73 i nast. ustawy wdrożeniowej, w zw. z art. 64 ust. 3, art. 70 ust. 1 lub art. 77 ust. 2 pkt 1 tej ustawy, w przypadku nieuwzględnienia protestu, negatywnej ponownej oceny projektu lub pozostawienia protestu bez rozpatrzenia. Ustawa wdrożeniowa nie zawiera więc

Jednakże, skoro uchwały zarządów województw zapadają względem programów regionalnych w sprawie z zakresu administracji publicznej (skoro organ publiczny wykonuje swoje publicznoprawne, a także wynikające z prawa Unii, obowiązki, przyjmując taki akt), to moim zdaniem nie powinna być wykluczona kontrola legalności takich aktów w trybie art. 90 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa, w zw. z art. 3§2 pkt 6 ppsa. Trudno uznać, że zarząd województwa, w wykonaniu obowiązków wynikających z prawa powszechnego (a także w ramach swojej kompetencji co do polityki rozwoju) dokonuje jakiejkolwiek transsubstancjacji od bycia organem publicznym, gdy działa przy przyjmowaniu np. programu regionalnego jako Instytucja Zarządzająca.

Tymczasem, takiej transsubstancjacji upatruje sądownictwo administracyjne. Zdaniem NSA względem uchwał zarządów województw w ramach programów regionalnych, bowiem „stosownie do treści art. 3 § 2 pkt 6 p.p.s.a., skarga może zostać wniesiona na akty organów jednostek samorządu terytorialnego (...), a uchwała Zarządu Województwa takim aktem nie jest, ponieważ organ, który ją wydał działał w charakterze Instytucji Zarządzającej, realizującej program związany z rozdysponowaniem środków unijnych[107]". Jest to całość argumentacji merytorycznej, z jaką można się spotkać w takim orzecznictwie. To, że „bycie instytucją zarządzającą" oznacza wykonywanie zadań publicznych, nie jest problematyzowane w takim orzecznictwie. W dawniejszym orzecznictwie, pod rządem perspektywy

[107] Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 lipca 2019 r. I GSK 1132/19; Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 stycznia 2018 r. II GSK 4283/17.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

2004-2006, akty zarządów województw były uznawane za zaskarżalne[108]. Zarząd województwa, działający jako instytucja zarządzająca programu regionalnego jest dalej organem publicznym, wykonującym gdy przyjmuje akty programu obowiązki publiczne wynikające z ustawy wdrożeniowej i m. in. Rozporządzenia nr 2021/1060. Nie widzę podstaw, dla których sądy administracyjne miałyby się uchylać od kontroli sadowej takich aktów – zwłaszcza, że w jej braku nie ma dostępu jednostki do sądu i kontroli legalności takich aktów. Tryb art. 90 i 91 u.s.w. w zw. z art. 3§2 pkt 6 ppsa byłby właśnie tym forum, które pozwalałoby na kontrolę zgodności z prawem, w tym z punktu widzenia zasady równości. Wobec tego należy zalecić, aby do ustawy wdrożeniowej wprowadzono potwierdzenie zaskarżalności uchwał zarządów województw na zasadzie 3§2 pkt 6 p.p.s.a. lub art. 90 i 91 u.s.w., a przepisy te powinny być wykładane zgodnie z prawem Unii. Oznacza to między innymi konieczność dostępu do skutecznego środka prawnego i skutecznej ochrony sądowej, w tym dostępu do sądu (art. 47 KPP UE). Powinno się więc powrócić do podejścia NSA, które było udziałem sprawy II GSK 616/10. Tego typu środki prawne mogłyby służyć jako rozwiązanie proceduralne do kontroli programów regionalnych i innych aktów pod kątem m.in. zasady równości, względem podmiotów które mogły być uwzględnione jako potencjalni wnioskodawcy i beneficjenci, ale nie zostały.

Zakaz dyskryminacji jako norma prawa Unii

Zakaz dyskryminacji, rozumiany jako niemożność różnicowania sytuacji podmiotów prawa ze względu na pewne kryteria, jest również ogólną zasadą prawa UE skodyfikowaną w art. 21 KPP UE[109]. Norma ta, będąca częścią prawa pierwotnego UE, ustanawia prawo, na które jednostki mogą się powoływać, a więc ma skutek bezpośredni, a także walor pierwszeństwa. W razie nieusuwalnej sprzeczności normy prawa krajowego z art. 21 KPP UE, sąd albo inny organ muszą odmówić

[108] Por. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 czerwca 2011 r. II GSK 616/10.
[109] Art. 21 ust.1. Zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną.
2. W zakresie zastosowania Traktatów i bez uszczerbku dla ich postanowień szczególnych zakazana jest wszelka dyskryminacja ze względu na przynależność państwową.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

zastosowania normy prawa krajowego[110]. Art. 21 ust. 1 KPP UE, co zwraca uwagę, zawiera też przykładowe wyliczenie zakazanych kryteriów („w szczególności"), a więc możliwa jest dyskryminacja zakazana przez to postanowienie na kryterium analogicznym do wyraźnie wymienionych.

Niemniej, norma ta wymaga obrania jakiegoś kryterium i różnicowania sytuacji jednostek na owej podstawie. W kontekście ukształtowania sytuacji beneficjenta względem podmiotu finansującego, nie tyle chodzi o dyskryminowanie jednostek względem innych jednostek, co takie ukształtowanie (zasadniczo jednolite) sytuacji beneficjentów względem drugiej strony umowy, które nie jest wzajemne i może tracić sens gospodarczy dla beneficjenta względem pozostawania w stosunku umownym w razie dalszego pogarszania.

Zakaz dyskryminacji mógłby wchodzić w rachubę, gdyby podmiot finansujący, względnie Instytucja Zarządzająca na etapie wyboru projektów, różnicowałyby sytuację podmiotów ze względu na zakazane kryterium, na przykład poglądy polityczne albo pochodzenie społeczne. Takie – na przykład – zapisy regulaminu wyboru projektów musiałyby ulec pominięciu w razie np. skargi do sądu administracyjnego po proteście. W praktyce obrotu – ale raczej we wcześniejszych perspektywach – można było spotkać się z żądaniem obywatelstwa albo rejestracji podmiotu na prawie polskim, z wyłączeniem obywateli UE lub podmiotów prawnych z siedzibami w innym Państwie Członkowskim. Takie praktyki są wyłączone z powodu art. 21 ust. 2 KPP UE, a także art. 18 TFUE.

Prawo pomocy państwa i art. 107 ust. 1 TFUE („pomoc publiczna") - wzmianka

Przed przejściem do analizy poszczególnych umów należy zasygnalizować temat tak zwanej pomocy publicznej, to jest norm prawa Unii w przedmiocie pomocy państwa (art. 107 ust. 1 TFUE)[111].

[110] Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 17 kwietnia 2018 r. Vera Egenberger przeciwko Evangelisches Werk für Diakonie und Entwicklung eV., Sprawa C-414/16, EU:C:2018:257, pkt 76-79.
[111] Por. np. Zawiadomienie Komisji w sprawie pojęcia pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (2016/C 262/01), link Zawiadomienie KE ws pojęcia pomocy.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Ta tematyka znacznie przekracza ramy tej ekspertyzy[112], przy czym musi być uwzględniana przy umowach o dofinansowaniu. Jest tak, bowiem niejednokrotnie beneficjent jest „przedsiębiorstwem" w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, a umowa o dofinansowaniu jest środkiem, na podstawie którego otrzymuje ów korzyść dalej idącą niż warunki rynkowe. Co więcej, w ramach tego obszaru prawa Unii (wyłącznej kompetencji UE, art. 3 ust. 1 lit. b TFUE) istnieje norma prawa pierwotnego UE mająca skutek bezpośredni (tak zwana klauzula zawieszenia / „standstill", art. 108 ust. 3 zd. 3 TFUE, wiążąca się z zakazem udzielania pomocy państwa bez zezwolenia w prawie wtórnym lub w decyzji Komisji) oraz walor pierwszeństwa i szereg aktów prawa wtórnego UE, w tym w randze rozporządzeń.

Podmiot udzielający finansowania niejednokrotnie będzie mógł wywołać taką sytuację (umyślnie albo nie, co jest nieistotne z punktu widzenia art. 107 ust. 1 TFUE), że środki i czynności przezeń podejmowane, w tym również te wchodzące w zakres prawa prywatnego, będą mogły stanowić środki pomocy państwa, wtedy gdy przysporzenia przezeń czynione będą korzystniejsze niż warunki rynkowe. Gdy zaś takie środki pojawiłyby się bez podstawy w prawie Unii, względnie bez decyzji Komisji w przedmiocie notyfikacji, byłyby pomocą niezgodną z prawem, podlegającą odzyskaniu.

Jeśli okaże się, że umowa o dofinansowaniu, względnie dodatkowa czynność lub zachowanie podmiotu finansującego wypełni przesłanki art. 107 ust. 1 TFUE i zarazem nie będzie istnieć podstawa zgodności z prawem takiego środka, bezprawność tak udzielonej pomocy będzie mieć wpływ na ważność środka udzielającego (a więc np. umowy o dofinansowaniu), konieczność odzyskania pomocy, a także ewentualne odszkodowanie dla podmiotów trzecich i środki tymczasowe[113]. Co więcej, podmiot udzielający takie pomocy (a więc zazwyczaj IZ, wyjąwszy przypadki struktur pomocowych z pośrednikami finansowymi itp.) posiada

[112] Por. Ł. Stępkowski, Sytuacja prawna przedsiębiorstwa w prawie Unii Europejskiej dotyczącym pomocy państwa, Wrocław 2020, passim.
[113] Por. np. Wyrok Trybunału (druga izba) z dnia 11 listopada 2015 r. Klausner Holz Niedersachsen GmbH przeciwko Land Nordrhein-Westfalen, Sprawa C-505/14, EU:C:2015:742, pkt 21-26; Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 5 marca 2019 r. Eesti Pagar AS przeciwko Ettevõtluse Arendamise Sihtasutus i Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium. Sprawa C-349/17. EU:C:2019:172, pkt 56, 84, 88-92.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

obowiązek odzyskiwania takiej pomocy bezprawnie udzielonej bez wezwania, z urzędu[114]. Nienotyfikowany środek pomocowy, który nie spełni przesłanek zwolnienia z art. 108 ust. 3 TFUE w danym rozporządzeniu prawa Unii będzie pomocą niezgodną z prawem.

Najogólniej rzecz ujmując, jako że umowy o dofinansowaniu mogą i niejednokrotnie są środkami pomocy państwa (albo tzw. pomocą de minimis), podmiot finansujący lub IZ będą musieli mieć na uwadze – między innymi – treść rozporządzeń prawa Unii ustanawiających zwolnienia z obowiązku notyfikacji (na przykład, Rozporządzenie nr 651/2014 – GBER), treść rozporządzeń prawa Unii w przedmiocie pomocy de minimis, treść krajowych rozporządzeń wykonawczych jako programów pomocy, tak zwaną kwestię usług w ogólnym interesie gospodarczym (UOIG) gdyby były podejmowane w granicach umowy o dofinansowaniu, kwestię „przedsiębiorstwa" w rozumieniu prawa Unii, która to kwestia jest szersza niż pojęcie „przedsiębiorcy" w prawie polskim, kwestię definicji mikro-, małego i średniego przedsiębiorstwa, w tym powiązań i partnerstwa, a także kwestię tego, że pomoc państwa może wystąpić niezależnie od formy środka pomocy, a więc m. in. w drodze aktów administracyjnych, czynności prawa cywilnego, czynności faktycznych, tolerowania pewnych stanów rzeczy korzystnych dla beneficjenta, a także np. zwalniania zabezpieczeń.

CZĘŚĆ SZCZEGÓLNA : OMÓWIENIE POSZCZEGÓLNYCH UMÓW WSKAZANYCH DO ANALIZY

W tym miejscu należy przystąpić do oceny przedmiotowych dla sprawy umów o dofinansowanie. Wszystkie należą do perspektywy 2021-2027, a więc stosuje się do nich ustawa wdrożeniowa i Rozporządzenie nr 2021/1060.

Wszystkie wzory umów tu ocenianych pochodzą z regulaminów wyborów projektów, bowiem właściwa instytucja musi w regulaminie wyboru projektów ustalić m. in. wzór umowy o dofinansowanie projektu lub decyzji o dofinansowaniu projektu (art. 51 ust. 2 pkt 3 ustawy wdrożeniowej).

[114] Sprawa C-349/17 Eesti Pagar powyżej, pkt 92.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Dwie pochodzą z programów regionalnych Województwa Pomorskiego i Łódzkiego, a trzy z Województwa Dolnośląskiego. Należy więc zauważyć, że dotyczą ich trzy różne programy regionalne, z SZOP, decyzjami Komisji, oraz innymi aktami oraz dokumentami, które niekoniecznie są jednolite względem siebie. Poniżej następują uwagi do poszczególnych umów danego województwa, ze wskazaniem właściwego programu i innych aktów, a także uwagami względem danej konkretnej umowy o dofinansowaniu. Omawiane wzory zostały pobrane z linków wskazanych w zapytaniu ofertowym. W razie, gdyby pod wskazanymi linkami znajdowały się warianty danej umowy, oceniana była umowa w wersji głównej.

FEPM.05.21-IZ.00-002/24 Aktywność obywatelska (Województwo Pomorskie)

Dla porządku należy wskazać, że nazwa kodowa podana w zapytaniu ofertowym oraz link odsyłają do naboru FEPM.05.21-IZ.00- 002/24 Aktywność obywatelska FEPM.05.21-IZ.00-002/24, gdzie Instytucją Zarządzającą jest Województwo Pomorskie[115].

W zapytaniu jest wskazany (bez oznaczenia kodowego) tytuł „Usługi społeczne i zdrowotne", który miał inny kod (FEPM.05.17-IZ.00-001/24) oraz dotyczył innego przedmiotu[116]. Dla porządku, przeprowadzono wymuszoną adiustację wzoru umów jednego i drugiego naboru, oraz w konsekwencji uzyskano potwierdzenie zbieżności wzorów umów z obu naborów; ewentualne zmiany sprowadzają się do kwalifikowalności p.t.u., zmian interpunkcyjnych, wymiany rozporządzenia wykonawczego w przedmiocie korekt na wytyczne, oraz zmiany terminu przechowywania dokumentacji względem pomocy de minimis na publiczną, z dodaniem oświadczenia końcowego[117]. Odnosimy się więc do nowszego naboru z oznaczeniem FEPM.05.21-IZ.00-002/24, do którego prowadzi hiperłącze zapytania ofertowego do ekspertyzy.

[115] link (dostęp 18.06.2025).
[116] FEPM.05.17-IZ.00-001/24 link (dostęp 18.06.2025)
[117] Por. Województwo Pomorskie wymuszenie adiustacji.docx

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy

Funduszem europejskim, który ma zastosowanie do tej umowy, jest Europejski Fundusz Społeczny+, co sprawia, że ma zastosowanie Rozporządzenie nr 2021/1060, a także Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2021/1057 z dnia 24 czerwca 2021 r. ustanawiające Europejski Fundusz Społeczny Plus (EFS+) oraz uchylające rozporządzenie (UE) nr 1296/2013.

Typami wnioskodawców są: „1. organizacje zrzeszające pracodawców, 2. związki zawodowe, które na dzień złożenia wniosku o dofinansowanie prowadzą działalność i posiadają siedzibę, filię, delegaturę, oddział czy inną prawnie dozwoloną formę organizacyjną działalności podmiotu na terenie województwa pomorskiego.”.

Jakkolwiek nie jest tak prawdopodobne, że te podmioty będą przedsiębiorcami prawa polskiego, nie jest wykluczone, że takie podmioty będą przedsiębiorstwami w rozumieniu prawa Unii.

W konsekwencji, w ramach tego naboru mogłaby się pojawić pomoc państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE. Gdyby tak było, co przewiduje s.11-12 regulaminu, zastosowanie miałoby (jako polski program pomocowy) rozporządzenie MFiPR z dnia 20 grudnia 2022 r. w sprawie udzielania pomocy de minimis oraz pomocy publicznej w ramach programów finansowanych z Europejskiego Funduszu Społecznego+. Dopuszcza się także wsparcie bezpomocowe (por.s.248 SZOP).

Jest to umowa o dofinansowanie perspektywy 2021-2027, a więc zastosowanie ma ustawa wdrożeniowa 2021-2027.

Właściwym programem regionalnym jest FEP 2021-2027[118] i jego SZOP[119]. Formą wsparcia jest dotacja (s.248 SZOP), a więc przysporzenie bezzwrotne.

Właściwym regulaminem naboru jest : Regulamin wyboru projektów link. Regulamin jest dostępny na stronie internetowej naboru.

[118] Program FEP (dostęp 18.06.2025).
[119] SZOP FEP (dostęp 18.06.2025)

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Regulamin, na s. 6 w przypisie, odsyła do witryny internetowej Ministra właściwego ds. rozwoju regionalnego z wytycznymi w postaci elektronicznej.

Typem podmiotu finansującego i drugą stroną umowy dla tego stosunku prawnego jest Województwo Pomorskie. Warunkuje to fakt, że te umowy o dofinansowaniu wchodzą do obrotu „nie z przedsiębiorcą", powszechnego. W konsekwencji, beneficjenci nie mogliby być uznawani za konsumentów w relacji z przedsiębiorcą; art. 385^1 i nast. k.c. nie miałyby zastosowania.

Art. 385^5 k.c., o ile wnioskodawca miałby status przedsiębiorcy, nie miałby zastosowania z powodu ww. art. 70 ust. 1 ustawy szczegółowej. Na marginesie, typ wnioskodawcy akurat w tym konkursie zasadniczo wyłącza uczestnictwo osób fizycznych.

Umowa ma charakter „adhezyjny", bowiem wzór umowy dostępny na witrynie naboru jest zasadniczo kompletny, ustalony bez udziału beneficjenta w konkretnej sprawie.

Umowa o dofinansowanie posiada, jako załącznik nr 21, Taryfikator korekt kosztów pośrednich za naruszenia postanowień umowy/decyzji w zakresie zarządzania projektem EFS+, jakkolwiek jest wskazany w treści umowy jako „załącznik nr 2". Akurat ta IZ nie stosuje dodatkowego wstępu do tego „taryfikatora". Znajduje się tam jednak ocenne postanowienie w pkt 2 tabeli, że sytuacja gdy „*projekt jest zarządzany w sposób nieprawidłowy – stwierdzono rażące naruszenia przez Beneficjenta postanowień umowy/decyzji w zakresie zarządzania projektem, skutkujące licznymi uchybieniami o kluczowym zakresie*" wiąże się z korektą 5 % wartości kosztów pośrednich wykazanych w aktualnym wniosku o dofinansowanie. Brak określenia w sposób konkretny, czym miałoby być rażące naruszenie stanowi o możliwości stosowania tej korekty w sposób dowolny przez IZ.

Przegląd postanowień umowy

Ta część ekspertyzy wykonuje cel - zbadanie całości umowy w celu ustalenia, czy jej postanowienia nie naruszają zasady równości stron.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Jako że jest to umowa poddana art. 206 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 206 ust. 2 (zwłaszcza pkt 4a) u.f.p. i art. 207 ust. 1, zwłaszcza pkt 2 u.f.p., zawierana w kontekście art. 2 pkt 32 lit. a ustawy z dnia 28 kwietnia 2022 r. o zasadach realizacji zadań finansowanych ze środków europejskich w perspektywie finansowej 2021-2027, wszystkie powyższe uwagi na temat umów o dofinansowaniu obecnej perspektywy mają do niej zastosowanie. Jest to umowa, w której podmiot finansujący (Województwo Pomorskie) posiada zakres uprawnień publicznoprawnych, a także jest proponentem wzorców umownych, gdy beneficjent funkcjonuje jako adherent do umowy adhezyjnej. Wzór nie odsyła do któregoś typu umowy (np. zlecenia).

Główne świadczenia stron polegają na tym, że podmiot finansujący przyznaje beneficjentowi finansowanie (a więc świadczenie pieniężne) na warunkach umowy o dofinansowanie (§2 ust. 5 umowy, przy czym zob. §9 ust. 4 umowy), a beneficjent zobowiązuje się do wykonania szeregu świadczeń pieniężnych i niepieniężnych, zawartych m. in. w §4 (w tym wykonania projektu zgodnie z wnioskiem), ale też w §2 ust. 8 (wkład własny). Skoro istnieją świadczenia obu stron, a obie strony mają pewien zakres korzyści z tej umowy (beneficjent – do 95% finansowania opracowanego przez siebie projektu, podmiot finansujący – wykonanie pewnego rodzaju społecznie poszukiwanego rezultatu, zgodnego z prawem powszechnym, a także programem regionalnym i jego SZOP), to jest to umowa dwustronnie zobowiązująca.

Pewnym plusem tej umowy jest to, że zawiera ona odniesienie do prawa powszechnego, z wyraźnym wskazaniem, że beneficjent ma wykonywać umowę o dofinansowaniu w zgodzie z prawem powszechnym[120]. W razie sprzeczności z prawem powszechnym (a więc i z prawem Unii), nie można byłoby postawić zarzutu beneficjentowi, że naruszył umowę (poza skutkami z art. 58§1 i 3 k.c. względem

[120] §4 ust. : „3. Beneficjent zobowiązany jest do wykonania przedmiotu niniejszej umowy zgodnie z przepisami prawa powszechnie obowiązującego oraz zapewnienia:
1) bezpieczeństwa informacji przetwarzanych w związku z jej realizacją, w tym danych osobowych i finansowo-księgowych, w szczególności do zapewnienia ich poufności, integralności i dostępności;
2) pełnej rozliczalności działań pracowników i innych osób, którym powierzył jej realizację;
3) ciągłości realizacji zobowiązań na rzecz Instytucji Zarządzającej."

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

samej umowy). Dalszym plusem jest uznanie pierwszeństwa samej umowy o dofinansowaniu względem wytycznych ministerialnych (§4 ust. 7-11)[121].

Tym niemniej, moim zdaniem, nie jest to umowa wzajemna, z tego względu, że jak wskazano wyżej jest to umowa o dofinansowanie obecnej perspektywy, a nadto z jej treści wprost wynika niemożliwość wykorzystywania finansowania udzielanego beneficjentowi przez drugą stronę umowy (Województwo Pomorskie reprezentowane przez zarząd województwa) w inny sposób, niż w ramach wykonywanego projektu, co jest wskazane w §2 ust. 7 umowy[122].

Pewne poszczególne postanowienia, zwłaszcza §9 ust. 4 tej umowy[123], osłabiają ekwiwalentność świadczeń stron, na korzyść podmiotu finansującego oraz na niekorzyść beneficjenta. W jej ramach istnieje tak zwany taryfikator korekt kosztów

[121] §4 ust. „7. W sprawach nieuregulowanych w umowie oraz innych obowiązujących przepisach prawa Beneficjent zobowiązuje się, zgodnie z art. 206 ust. 2 pkt 4a ustawy o finansach publicznych, do stosowania wytycznych wydanych na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy wdrożeniowej (dostępnych na stronie internetowej ministra właściwego ds. rozwoju regionalnego) w zakresie, w jakim dotyczą one Beneficjenta i Projektu. Beneficjent oświadcza, że zapoznał się z wytycznymi, o których mowa powyżej w zakresie niezbędnym do prawidłowej realizacji Projektu, a także przyjmuje do wiadomości, że postanowienia wytycznych mogą w przyszłości ulegać zmianie i tym samym mieć wpływ na realizację Projektu.
8. W przypadku gdy ogłoszona w trakcie realizacji Projektu wersja wytycznych wprowadza rozwiązania korzystniejsze dla Beneficjenta, zmiany wytycznych obowiązują od dnia ich wprowadzenia.
9. Beneficjent zobowiązuje się do stosowania aktualnej na dzień dokonywania odpowiedniej czynności lub operacji związanej z realizacją Projektu wersji wytycznych, o których mowa w ust. 7.
10. Do oceny kwalifikowalności poniesionych wydatków stosuje się wersję wytycznych, o których mowa w § 1 pkt 16, obowiązującą w dniu poniesienia wydatku, z zastrzeżeniem ust. 11.
11. Do oceny prawidłowości wszystkich umów zawartych w ramach realizacji Projektu w wyniku przeprowadzonych postępowań, stosuje się wersję wytycznych, o których mowa w § 1 pkt 16 umowy, obowiązującą w dniu wszczęcia postępowania, które zakończyło się podpisaniem danej umowy. Wszczęcie postępowania jest tożsame z publikacją zapytania ofertowego, o którym mowa w wytycznych, o których mowa w § 1 pkt 16 umowy, lub ogłoszenia o prowadzonym naborze pracowników na podstawie stosunku pracy, pod warunkiem że Beneficjent udokumentuje publikację o wszczęciu postępowania".

[122] „7. Beneficjent i Partner nie może/gą przeznaczać dofinansowania na cele inne niż związane z Projektem, w szczególności na tymczasowe finansowanie swojej podstawowej, pozaprojektowej działalności. W przypadku naruszenia postanowień zdania pierwszego, stosuje się § 12 umowy."

[123] „4. W przypadku braku możliwości dokonania wypłaty transzy dofinansowania spowodowanej okresowym brakiem środków, o których mowa w § 2 ust. 5 pkt 1 i 2 Beneficjent ma prawo renegocjować zakres rzeczowy Projektu i harmonogram płatności." Zwraca uwagę, że nie ma tutaj prawa do odstąpienia od umowy lub wypowiedzenia jej. K.c. nie zna pojęcia „renegocjacji", w tym „renegocjacji zakresu rzeczowego", i można przypuścić że odnosi się tutaj umowa do złożenia przez beneficjenta do podmiotu finansującego oferty zmiany umowy, w przedmiocie zmiany jakości i terminów świadczeń beneficjenta.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

pośrednich (por. załącznik „nr 2” we wzorze umowy, a w archiwum plików jako załącznik nr 21).

Niemniej, jako że jest to pewien (niekorzystny) standard umów o dofinansowanie, same w sobie postanowienia umowy o dofinansowanie tu ocenianej nie dochodzą (jeszcze) do granicy z art. 353[1] k.c. w zw. z art. 58§2 k.c.

Jednakże, w ramach stosunku umownego istnieją takie postanowienia, które są moim zdaniem zdolne przekroczyć tę granicę, gdyby były włączane do umowy nie jako wzorzec umowy, a jako integralna część umowy (np. jako załącznik).

W tym zakresie, z punktu widzenia zaburzenia równowagi stron na tyle, aby móc wywołać nieważność umowy z tytułu obrazy art. 353[1] k.c., względnie nieważność zmiany, a ewentualnie sprzeczność objętą art. 385§1 k.c., należy wskazać na §4 ust. 12 umowy: „*12. Beneficjent zobowiązuje się do stosowania aktualnie obowiązującej treści Zasad realizacji projektów w ramach EFS+, dostępnych na stronie internetowej Programu: www.funduszeuepomorskie.pl, oraz zobowiązany jest na bieżąco zapoznawać się z ich zmianami. W sytuacji rozbieżności pomiędzy zapisami powyższych zasad, a wytycznymi, o których mowa w ust. 7, zapisy wytycznych mają pierwszeństwo przed zapisami Zasad realizacji projektów w ramach EFS+.*”.

Otóż, powyższe „zasady”, dostępne pod adresem tak zwane "Zasady" WP[124] , a zostały pierwotnie przyjęte uchwałą zarządu Województwa Pomorskiego[125]. Treść uzasadnienia uchwały potwierdza chęć związania beneficjentów tymi zasadami.

Zwraca uwagę, że owe „zasady” są tematycznie zbliżone do tak zwanych wytycznych programowych perspektywy 2014-2020, które były normowane ustawą wdrożeniową 2014-2020 i istniało wtedy wyraźne upoważnienie ustawowe do ich przyjmowania. Jednakże, ustawa wdrożeniowa nie przewiduje obecnie takiego aktu. Dalej zwraca uwagę, że podstawy prawne powoływane w „zasadach” nie dotyczą wydawania wytycznych. Uchwała powołuje się na ogólne przepisy o roli IZ oraz częściach

[124] Por. Link (Dostęp 18.06.2025).
[125] Link Uchwała ZWP (dostęp 18.06.2025).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

składowych programu, a także na art. 8 ust. 2 pkt 13 ustawy, tj. na zadanie IZ jakim jest zapewnianie informacji o programie i jego promocja. Przyjmowanie wiążących dla beneficjentów wytycznych, o charakterze dodatkowym do wytycznych ministerialnych, w sposób oczywisty wykracza poza zwykłe informowanie o programie.

Treść owych „zasad" (ponad 150 stron) jest opracowywana wyłącznie przez stronę umowy o dofinansowanie; zawierają one *postanowienia idące dalej niż prawo powszechne lub umowa o dofinansowanie*, jak również *postanowienia zwalniające drugą stronę umowy z odpowiedzialności, których nie można znaleźć w umowie o dofinansowanie*.

Tytułem pierwszego, należy wskazać przykładowo:

a) S.14, pkt 1.4, „*Beneficjent zobowiązany jest szeroko informować potencjalnych uczestników o realizacji projektu.*" – ocenne, i ponad wymogi promocji;
b) S. 45: „*Podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez podatku od towarów i usług, ustalone przez beneficjenta z należytą starannością rozumianą jako ustalenie wartości zamówienia na podstawie opisu przedmiotu zamówienia i wszystkich znanych okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty przez potencjalnych wykonawców – w tym w szczególności na jej cenę oraz czas trwania umowy.*" – podczas gdy tego typu podejście stanowi wybiórcze wskazanie zasad pzp w przedmiocie obliczania wartości zamówienia, które pomija zliczanie wartości niektórych składników wartości zamówienia, które *nie są* w danym momencie wynagrodzeniem wykonawcy, np. opcji;
c) S. 45: „*Należyta staranność polega na działaniu, które świadczy o tym, że ktoś zrobił wszystko, aby wykonać swoje zadanie jak najlepiej. Należy oszacować wartość swojego zamówienia jak najstaranniej, z wykorzystaniem niezbędnej wiedzy, umiejętności, doświadczenia. Należytą staranność należy oceniać mając na względzie art. 355 Kodeksu Cywilnego*"; podczas gdy z art. 355§1 kc wynika, że należyta staranność to staranność ogólnie wymagana w

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

stosunkach danego rodzaju, czyli zwykła staranność, a nie staranność „wszystko zrobione, aby było jak najlepiej;

d) S. 48, „*Ze względów ostrożnościowych wskazane jest zastosowanie zasady konkurencyjności, gdy z przeprowadzonego szacowania wynika, że wartość zamówienia zbliża się do progu 80 tys. zł netto.*”, podczas gdy ani z prawa, ani z wytycznych ministerialnych taki wymóg nie wynika;

Tytułem drugiego, należy wskazać przykładowo:

e) S.14, pkt 1.3, „*IZ RPO WP/IP nie ponosi odpowiedzialności za szkodę wynikającą z opóźnienia lub niedokonania wypłaty dofinansowania wydatków kwalifikowalnych będącą rezultatem braku wystarczających środków na rachunku Płatnika lub IZ RPO WP/IP.*”

f) S.34-35: „*Decyzję o nałożeniu korekty podejmuje IZ/ IP, zgodnie z taryfikatorem korekt kosztów pośrednich stanowiącym załącznik do umowy o dofinansowanie projektu. Dokumenty księgowe powiązane z wydatkami pośrednimi nie podlegają analizie na etapie weryfikacji wniosku o płatność bądź kontroli prowadzonej przez uprawniony organ* [podkr. ŁS]”, podczas gdy żaden przepis prawa powszechnego nie zwalnia IZ oraz instytucji z odpowiedzialności za zwalczanie nieprawidłowości z art. 103 ust. 1 Rozporządzenia nr 2021/1060; poniekąd też, w obecnym stanie rzeczy korekty nie zapadają w formie decyzji, aczkolwiek akurat względem tzw. taryfikatora kosztów pośrednich winno się stosować Rozporządzenie nr 2988/95 i m. in. jego art. 3 ust. 2.

Moim zdaniem, utrzymywanie aktu analogicznego do dawnych „wytycznych programowych 2014-2020” w obecnej perspektywie 2021-2027 nie posiada prawnego uzasadnienia, ani wyraźnej podstawy prawnej. Zwłaszcza takie wytyczne jak powyżej, nasycane treścią niekiedy odmienną niż prawo powszechne oraz nakładającą dalsze obowiązki na beneficjenta niźli tylko te z prawa powszechnego, umowy o dofinansowanie i wytycznych ministerialnych, przechylają znacznie przewagę umowną na rzecz proponenta takich wytycznych. Zasadniczo, tylko proponent takich wytycznych ma wpływ na ich treść.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Moim zdaniem, treść takiego dokumentu jest objęta art. 385§1 kc, i nie może być sprzeczna z umową o dofinansowanie; nie może być też sprzeczna z prawem powszechnym. Zwłaszcza w tym ostatnim zakresie, jako że zawierają one treści sprzeczne z prawem powszechnym, byłyby one nieważne w takim zakresie. W zakresie w jakim byłyby sprzeczne z umową o dofinansowanie, byłyby bezskuteczne, a zastosowanie miałaby umowa. Nie można przesądzić, w jakim kierunku Województwo Pomorskie będzie rozwijać ów dokument, bowiem już uchwała ZWP wskazuje, że podlegać będzie on „aktualizacjom". Na ten moment, ów dokument funkcjonuje jako zewnętrzna treść, do której umowa odsyła. Nie jest (być może jeszcze) wyraźną jej częścią, ale nie można wykluczyć że w następnych wersjach tej umowy o dofinansowanie, ta konkretna IZ doprowadzi do włączenia tych „wytycznych" bezpośrednio do treści umowy o dofinansowanie.

Wskutek tego, moim zdaniem, w miarę pogarszania sytuacji beneficjenta i ewentualnego włączenia ich do umowy jako jej część, a nie zewnętrzny wzorzec umowy, są one w stanie wywołać nieważność umowy o dofinansowanie na zasadzie art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c. – bowiem sytuacja gospodarcza i prawna beneficjenta będzie właściwie zależeć w praktyce zupełnie od drugiej strony umowy, która jest już obecnie w stanie włączać do takich wytycznych postanowienia dalej idące niż prawo powszechne, oraz ograniczać swoją odpowiedzialność za niewykonanie swojego podstawowego obowiązku umownego (tj. zapłaty dofinansowania).

Z punktu widzenia art. 385§1 k.c. zaś, postanowienia umowy o dofinansowaniu będą wyprzedzać postanowienia powyższych „zasad". W razie sprzeczności umowy o dofinansowanie i wytycznych ministerialnych z „zasadami" ustalonymi przez IZ WP, strony będą związane umową i wytycznymi ministerialnymi.

W tym zakresie, tytułem przykładu, postanowienie na S.14, pkt 1.3, *„IZ RPO WP/IP nie ponosi odpowiedzialności za szkodę wynikającą z opóźnienia lub niedokonania wypłaty dofinansowania wydatków kwalifikowalnych będącą rezultatem braku wystarczających środków na rachunku Płatnika lub IZ RPO WP/IP."* jest odmienne niż umowa; w samej umowie brakuje takiego postanowienia. Znajduje się tam już

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

niekorzystny (bowiem niezawierający np. prawa do odstąpienia lub wypowiedzenia) §9 ust. 4, natomiast nawet to postanowienie nie sugeruje braku odpowiedzialności umownej IZ za szkodę tytułem braku środków (bez względu na powód tego braku). Brak odpowiedzialności IZ jest także ingerencją w główne świadczenie podmiotu finansującego.

Ocena postanowień („klauzul") umowy

Ta część ekspertyzy wykonuje cel - weryfikacja klauzul, które mogą powodować niedozwolone postanowienia umowne, dysproporcję praw i obowiązków oraz uzależnienie jednej ze stron od drugiej.

Jak wskazano wyżej, akurat ta umowa nie jest objęta art. 385^1§1 k.c. lub art. 385^5 k.c., ściśle rzecz biorąc nie występują więc w niej „niedozwolone postanowienia umowne" w rozumieniu art. 385^1§1 k.c., niemniej poniżej następuje wyliczenie postanowień, które uzależniają beneficjenta od podmiotu finansującego i w razie nowelizacji art. 385^1§1 k.c. lub art. 385^5 k.c. (por. też zalecenia) będą wchodzić w zakres niedozwolonych postanowień umownych.

Dysproporcja praw i obowiązków między stronami umowy o dofinansowanie jest wpisana w charakter umów o dofinansowanie jaki takich, bowiem nie są to umowy wzajemne (w tym ta konkretna umowa nie jest umową wzajemną). Moim zdaniem, zwłaszcza ww. „zasady", o charakterze wzorca umownego na kształt dawnych wytycznych programowych 2014-2020, osłabiają prawa beneficjenta.

Co do uzależniania beneficjenta od podmiotu finansującego, zwłaszcza pod kątem osłabiania stanowczości i bezwarunkowości głównego świadczenia podmiotu finansującego (zapłaty dofinansowania), zastrzec należy, że faktyczna nierówność stron wynika z natury umów o dofinansowanie, a także z tego, że beneficjent jest adresatem pewnego zakresu norm prawa publicznego. Niemniej, nawet przy takim ukształtowaniu stosunku umownego należy wskazać, że IZ winna się zachowywać proporcjonalnie, i nie powinna tworzyć pewnego rodzaju „nadzabezpieczenia"; takich postanowień, które idą dalej niż to, co jest konieczne (zasada proporcjonalności) i takich, które nie zapewniają beneficjentowi jasnego, precyzyjnego wskazania jego praw i obowiązków, zawierając zwroty i postanowienia ocenne (zasada pewności

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

prawa). Dalej, z zasady dobrej administracji powinien dla IZ wynikać zawsze nakaz zapewnienia udziału beneficjenta w postępowaniu, zanim zostaną podjęte środki negatywnie nań wpływające, a czynności podejmowane przez IZ winny mieć uzasadnienie (por. art. 41 ust. 2 lit. a i c KPP UE).

Jakkolwiek stosunek prawny jako całość nie jest wzajemny, a także jest dodatkowo obciążony ww. zasadami – wytycznymi quasi-programowymi, wskazać moim zdaniem należy przede wszystkim na następujące postanowienia umowne, które jednocześnie uzależniają beneficjenta od oceny IZ oraz mają potencjał wykroczenia ponad to, co jest konieczne publicznoprawnie:

a) §2 ust. 7 („Beneficjent *i Partner* nie mo*że/gą* przeznaczać dofinansowania na cele inne niż związane z Projektem, w szczególności na tymczasowe finansowanie swojej podstawowej, pozaprojektowej działalności. W przypadku naruszenia postanowień zdania pierwszego, stosuje się § 12 umowy.” – przy przyznawaniu, że wsparcie publiczne, w tym pomoc państwa lub pomoc de minimis, nie mogą być wykorzystane nienależnie, postanowienie jest ocenne pod kątem „związania” z projektem; odwołanie do §12 („Zwrot środków”) rodzi możliwość wycofywania finansowania w sposób ocenny, przy uznawaniu jednostronnie, że dany wydatek nie był związany z projektem;
b) §4 ust. 4 („Beneficjent, zobowiązany jest w szczególności: a) stale troszczyć się o informacje przetwarzane w ramach realizacji niniejszej umowy oraz zachować szczególną ostrożność przy bieżącym korzystaniu z tych informacji, w tym zadbać o zabezpieczenie ich przed utratą, kradzieżą, nieuprawnionym udostępnieniem, nieuprawnioną modyfikacją, uszkodzeniami mechanicznymi; b) korzystać z nich zgodnie z oraz wyłącznie do celów wynikających z zapisów umowy; c) nie powielać, w tym nie kopiować informacji chronionych, przetwarzanych w związku z niniejszą umową, w zakresie szerszym, niż jest to niezbędne do jej realizacji)”, z użyciem postanowienia „w szczególności”, podczas gdy umowa o dofinansowanie ani k.c. nie zawierają definicji pojęcia „troszczenia się”, jak również podczas gdy to postanowienie zdaje się nawiązywać do ochrony danych osobowych i zarazem je rozszerza, bowiem nie każda informacja jest daną osobową; trudno znaleźć sens prawny „szczególnego troszczenia się” względem dowolnych „informacji”,

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

natomiast tak szerokie postanowienie pozwala na praktycznie dowolne stawianie zarzutu umownego beneficjentowi;

c) §5 ust. 2 i 3 („*2. W przypadku naruszenia przez Beneficjenta postanowień umowy w zakresie zarządzania Projektem, Instytucja Zarządzająca podczas zatwierdzania wniosku o płatność stosuje korektę wartości kosztów pośrednich. Wysokość korekty obliczana jest zgodnie z Taryfikatorem korekt kosztów pośrednich za naruszenia postanowień umowy o dofinansowanie w zakresie zarządzania projektem EFS+, stanowiącym załącznik nr 2 do umowy. 3. Instytucja Zarządzająca może odstąpić od zastosowania korekty, o której mowa w ust. 2, jeżeli Beneficjent wykaże, że naruszenie umowy wynika z okoliczności od niego niezależnych".*); już sam w sobie, tak zwany taryfikator korekt kosztów pośrednich, niemający oparcia w prawie powszechnym i który powinien być przedmiotem decyzji administracyjnej o karze, z gwarancjami procesowymi (art. 3 ust. 2 Rozporządzenia nr 2988/95) znacząco osłabia pozycję beneficjenta; taryfikator Województwa Pomorskiego zawiera ww. pkt 2, sformułowany w sposób ocenny. Natomiast te postanowienia umowy jeszcze dodatkowo osłabiają pozycję beneficjenta, bowiem z jednej strony określają obowiązek zastosowania takiej sankcji (która ma charakter kary administracyjnej w rozumieniu Rozporządzenia nr 2988/95) w ust. 2, a także określają, że IZ jedynie „może" odstąpić od zastosowania korekty jeśli naruszenie umowy wynika z okoliczności niezależnych od beneficjenta; jako że odpowiedzialność umowna za szkodę (art. 471 k.c.) jest zasadniczo zależna od winy (z domniemaniem jej wystąpienia), a okoliczności niezależne od strony mogą być przedmiotem rozszerzenia odpowiedzialności ponad winę (art. 473§1 k.c.), jest to rozszerzenie odpowiedzialności strony ponad jej winę. Skoro IZ „może" uwzględnić fakt niezależności od winy, ale nie musi, i zarazem gdy tego nie uczyni to obniży swoje własne świadczenie, to istnieje motywacja aby tego nie robić. Nadto, okoliczności niezależne od strony powodują wygaśnięcie umowy gdy blokują wykonanie zobowiązania (art. 475§1 k.c.), zamiast odpowiedzialności dłużnika; należy zalecić, że takie środki albo powinny być ograniczone do „środków administracyjnych" rozporządzenia nr 2988/95 (a

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

więc do środków nie-decyzyjnych i odzyskania nieuprawnionej korzyści), albo zarzucone, dla zapewnienia zgodności z prawem UE;

d) §6 ust. 1: „*Instytucja Zarządzająca nie ponosi odpowiedzialności wobec osób trzecich za szkody powstałe w związku z realizacją Projektu*.”; postanowienie takie ma charakter „zaciemniający obraz”, bowiem sprowadza się do próby uwolnienia się od odpowiedzialności umową względem roszczeń osób trzecich, gdy one nie są jej stronami. Jego ważność jest wątpliwa, bowiem wchodziłoby w pole zastosowania art. 422 k.c., gdy podmiot finansujący jako strona umowy korzysta z projektu, jak również nakłania beneficjenta do różnorakich czynności. Nie można wykluczyć, że beneficjent zmuszony przez IZ do określonego zachowania, stanowiącego czyn niedozwolony, wywoła u podmiotu trzeciego szkodę za którą również będzie odpowiedzialny podmiot finansujący. Jako że beneficjent jest poddawany ingerencji IZ, nie można wykluczyć też art. 430 k.c., jak również nie można poprzez umowę zwolnić się od odpowiedzialności względem osoby trzeciej, bowiem osoba trzecia korzystałaby z roszczenia opartego o czyny niedozwolone, a więc niemającego oparcia w umowie; natomiast, rozumiane jako zobowiązanie beneficjenta do zwolnienia podmiotu finansującego z odpowiedzialności, rodziłoby obowiązek zaspokojenia takiego roszczenia osoby trzeciej w zamian IZ;

e) Zasady transzowania płatności w §9, pod kątem tego, że – jakkolwiek dotyczą płatności normowanych prawem publicznym, tj. art. 188 i 189 u.f.p., w zw. z rozporządzeniami wykonawczymi z dnia 21 grudnia 2012 r. w sprawie płatności w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich oraz przekazywania informacji dotyczących tych płatności, oraz z dnia 21 września 2022 r. w sprawie zaliczek w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich, a więc są nacechowane prawem publicznym – nie zawierają bezwarunkowego postanowienia o konieczności przekazywania środków beneficjentowi, w tym sensie, że można postawić zarzut zwłoki podmiotowi finansującemu, jeśli finansowania nie przekaże; zwraca uwagę zwrot „*co do zasady*” w §9 ust. 2 pkt 2, co utrudnia postawienie zarzutu zwłoki IZ w

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

zakresie środków krajowych; nadto, §9 ust. 3[126], wiążący wypłatę środków z ich dostępnością (bez względu na *powody* ewentualnej niedostępności) zdejmuje z podmiotu finansującego odpowiedzialność za brak głównego świadczenia (zapłaty finansowania) w razie niedostępności środków finansowych; jakkolwiek środki programu nie są środkami budżetowymi województwa samorządowego, a IZ ma je pozabudżetowo w dyspozycji, to jednak takie postanowienie obejmuje swoim zakresem również przypadki arbitralnego, umyślnego niewnioskowania o płatności, jak również niedbałego opóźniania wnioskowania o płatności, po stronie IZ. Takie postanowienie, w zakresie umyślnego, arbitralnego odmawiania wnioskowania o płatności, względnie ich nieprzyjmowania od BGK, byłoby nieważne (art.473§2 k.c.); w zakresie zdjęcia z IZ odpowiedzialności za niedbalstwo lub inny brak należytej staranności, stanowi pogorszenie sytuacji beneficjenta; co więcej, zaniedbania lub umyślne odmowy przekazywania płatności należnych po stronie BGK nie byłyby w ogólności podstawą zwolnienia IZ z odpowiedzialności za płatność (art. 474 k.c.), a więc takie a nie inne postanowienia w §9, zwłaszcza ust. 3 i 4 (gdy ten ostatni ustęp nie zawiera prawa odstąpienia lub wypowiedzenia) obniżają standard odpowiedzialności jeszcze bardziej;

f) §11 ust. 6 („*6. W przypadku, o którym mowa w ust. 5 pkt 2 [2) kwotę wydatków, które zostały uznane za niekwalifikowalne wraz z uzasadnieniem], Beneficjent ma prawo wnieść w terminie 14 dni zastrzeżenia do ustaleń Instytucji Zarządzającej w zakresie wydatków niekwalifikowalnych. Przepisy art. 27 ust. 2-12 ustawy wdrożeniowej stosuje się wówczas odpowiednio. W przypadku, gdy Instytucja Zarządzająca nie przyjmie ww. zastrzeżeń i Beneficjent nie zastosuje się do zaleceń Instytucji Zarządzającej dotyczących sposobu skorygowania wydatków niekwalifikowalnych, stosuje się § 12 umowy*"); brak jest jakościowych kryteriów uwzględniania zastrzeżeń (nie ma ich także w art. 28 ust. 8 pkt 1, w zw. z ust. 9 tamże, ustawy wdrożeniowej); beneficjent musiałby wnieść powództwo o

[126] §9, „ust. 3. Transze dofinansowania wypłacane są pod warunkiem:
1) w przypadku środków, o których mowa w § 2 ust. 5 pkt 1, realizacji zlecenia płatności przez Bank Gospodarstwa Krajowego;
2) w przypadku środków, o których mowa w § 2 ust. 5 pkt 2, dostępności środków na finansowanie Działania na rachunku bankowym Instytucji Zarządzającej."

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

zapłatę i o zabezpieczenie, aby uzyskać nakazanie instytucji zarządzającej uwzględnienia pominiętych kosztów; brak jest odnoszenia się do proporcjonalności i Rozporządzenia nr 2988/95;

g) § 15 ust. 3 („*Beneficjent zobowiązany jest do przestrzegania postanowień instrukcji oraz regulaminów aplikacji wchodzących w skład CST2021, których aktualne wersje dostępne są na stronach internetowych aplikacji.*"); stanowi to poddanie beneficjenta dodatkowym wzorcom umownym, na które beneficjent nie ma wpływu; do takich „instrukcji" można wprowadzać dowolną treść;

h) §17 ust. 2 („*Beneficjent oświadcza, że zapoznał się ze Standardami dostępności dla polityki spójności 2021-2027, stanowiącymi załącznik nr 2 do wytycznych, o których mowa w ust. 1 oraz zobowiązuje się do ich stosowania. W przypadku rażących lub notorycznych naruszeń ww. standardów lub uchylania się Beneficjenta od realizacji działań naprawczych, Instytucja Zarządzająca może uznać część wydatków Projektu za niekwalifikowalne.*"); postanowienie umowy nie tłumaczy, co należy uznawać za „rażące" naruszenie, jak również używa potocznego określenia „notoryczny" oraz bliżej nieokreślonego zwrotu „działania naprawcze"; stanowi to o możliwości zasadniczo dowolnego obniżania głównego świadczenia podmiotu finansującego;

i) §22 ust. 5, w części „jednostronnego oświadczenia woli", podczas gdy tego typu środek wchodzi w zakres „kar administracyjnych" Rozporządzenia nr 2988/95 i winien zapadać w drodze decyzji administracyjnej; w tym zakresie (i w zakresie tak zwanego taryfikatora kosztów pośrednich) ustawa wdrożeniowa nie jest zgodna z prawem UE, moim zdaniem;

j) §27 ust. 1 („*Rozwiązanie umowy nie zwalnia Beneficjenta z obowiązków wynikających z § 15 - 18, § 21-22 oraz z obowiązku zachowania trwałości Projektu i rezultatów, które jest on zobowiązany wykonywać w dalszym ciągu.*"), poprzez ogólne odesłanie do § 15 - 18, § 21-22 oraz z obowiązku zachowania trwałości Projektu i rezultatów, bez wskazywania konkretnych ustępów, które są utrzymywane, a także „rezultatów" jakie mają być „dalej wykonywane"; tego typu postanowienie, jeśli miałoby być rozumiane jako częściowe dalsze wykonywanie umowy po jej rozwiązaniu („rezultat", więc zapewne rezultat projektu), bez

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

świadczenia po stronie podmiotu finansującego, byłoby moim zdaniem bardzo daleko idące i zbliżające się do granicy 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., bowiem rozwiązanie umowy wyłącza konieczność dalszego świadczenia z niej, z zasady, a postanowienia utrzymane w skuteczności winny być ograniczone i wyraźnie określone;

k) §30 Postanowienia końcowe – prezentuje pewną praktykę odsyłania do różnorakich, niekiedy luźno związanych z umową o dofinansowanie aktów prawnych i innych aktów normatywnych; nie wskazuje, jaki typ umowy miałby „na koniec dnia" zastosowanie, po wyczerpaniu wszelkich innych norm szczególnych; odwołuje się do rozporządzenia finansowego 2018/1046, które nie obowiązuje (zostało zastąpione przez rozporządzenie PE i Rady (UE) nr 2024/2509 z dnia 23 września 2024 r. w sprawie zasad finansowych mających zastosowanie do budżetu ogólnego Unii z dniem 30.09.2024), a rozporządzenia finansowe dotyczą gospodarki finansowej UE na poziomie unijnym, a nie umów o dofinansowanie (jakkolwiek sposób podejścia i pewna filozofia stosowania jest później „filtrowana w dół" na poziom państw Członkowskich poprzez wytyczne Komisji); k.p.a. zasadniczo nie ma zastosowania do umów o dofinansowaniu; brak jest odesłania do Rozporządzenia nr 2988/95, podczas gdy ma ono zastosowanie, a jego brak „ukrywa" unijny charakter sprawy.

Ocena mechanizmów zmiany umowy

Ta część ekspertyzy wykonuje cel - sprawdzenie, czy w umowie nie występują jednostronne mechanizmy zmiany umowy na korzyść jednej ze stron.

Mechanizmy zmiany umowy, polegające na jednostronnej zmianie umowy na korzyść jednej ze stron, mogą mieć charakter ustawowy (wynikający z prawa powszechnego, poprzez działanie samego prawa lub władcze rozstrzygnięcie właściwego organu) lub umowny, poprzez uprawnienie prawo-kształtujące zawarte w umowie. Zbliżony skutek można osiągnąć poprzez modyfikowanie zakresu głównego świadczenia danej strony, a także poprzez zmianę świadczenia wytycznymi lub innymi wzorcami umownymi.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Jakkolwiek ta umowa nie posiada wyraźnego uprawnienia do jej jednostronnej zmiany, znajdują się w niej postanowienia zbliżone w skutku.

W tej umowie wykryto uprawnienie z §4 ust. 12, co do stosowania aktu analogicznego do „wytycznych programowych" ubiegłej perspektywy. Akt ów, nieprzewidziany w obecnej perspektywie, jest jednostronnie wprowadzany do stosunku umownego na korzyść jednej ze stron (podmiotu finansującego – Województwa Pomorskiego). Może on zastępować swobodę umowną beneficjenta tam, gdzie ona istniałaby w myśl umowy o dofinansowaniu. Jego treść nakłada na beneficjenta dalsze obowiązki, a więc zmienia „jakość" stosunku umownego. Mimo że nie stanowi jego wydanie formalnej zmiany umowy, ale w związku z byciem wzorcem umowy, stanowi zmianę treści stosunku umownego – jednostronną. Dotyczy to wydawania również innych wzorców umownych przez IZ.

Wyraźnym uprawnieniem do jednostronnej zmiany głównego świadczenia jednej ze stron, to jest podmiotu finansującego – Województwa Pomorskiego, jest §22 ust. 5 umowy, wyraźnie odnoszący się do jednostronnych oświadczeń woli, którymi beneficjent jest związany, względem naruszeń obowiązków promocyjnych[127].

Nadto, jako że w obecnym stanie prawa polskiego korekty finansowe są oświadczeniami woli, a dotyczą głównego świadczenia jednej ze stron (zakresu finansowania), one również mają charakter jednostronnej zmiany treści stosunku

[127] „5. W przypadku niewywiązania się Beneficjenta z obowiązków określonych w ust. 2 pkt 1 lit. a - c oraz w pkt 2-5, Instytucja Zarządzająca wzywa Beneficjenta do podjęcia działań zaradczych w terminie i na warunkach określonych w wezwaniu. W przypadku braku wykonania przez Beneficjenta działań zaradczych, o których mowa w wezwaniu, Instytucja Zarządzająca pomniejsza maksymalną kwotę dofinansowania, o której mowa w § 2 ust. 5 umowy o wartość nie większą niż 3% tego dofinansowania, zgodnie z Wykazem pomniejszenia wartości dofinansowania Projektu w zakresie obowiązków promocyjnych, który stanowi załącznik nr 6 do umowy. W takim przypadku Instytucja Zarządzająca w drodze jednostronnego oświadczenia woli, które jest wiążące dla Beneficjenta, dokona zmiany maksymalnej kwoty dofinansowania, o której mowa w § 2 ust. 5 umowy, o czym poinformuje Beneficjenta, wzywając go jednocześnie do odpowiedniej zmiany harmonogramu płatności. Jeżeli w wyniku pomniejszenia dofinasowania okaże się, że Beneficjent otrzymał środki w kwocie wyższej niż maksymalna wysokość dofinansowania, o której mowa w poprzednim zdaniu, różnica podlega zwrotowi bez odsetek w terminie i na zasadach określonych przez Instytucję Zarządzającą. Po bezskutecznym upływie terminu do zwrotu, następuje on w trybie i na zasadach określonych w art. 207 ustawy o finansach publicznych."

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

umownego, o ile byłyby skuteczne. Korekty finansowe winny być uznawane za środki administracyjne w rozumieniu Rozporządzenia nr 2988/95.

Tak zwany taryfikator korekt kosztów pośrednich, obecny jako załącznik i część umowy, również prowadzi do jednostronnego zmieniania głównego świadczenia jednej strony umowy, przez tę stronę.

Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego

Ta część ekspertyzy wykonuje cel - zbadanie, czy jedna ze stron umowy ponosi znacząco większe ryzyko ekonomiczne lub prawne, co mogłoby prowadzić do rażącego naruszenia równości.

W odpowiedzi na powyższe, tytułem ryzyka ekonomicznego, zauważyć należy, że wyżej wskazane jednostronne możliwości wpływania na zakres głównego świadczenia z umowy po stronie podmiotu finansującego, przez sam ten podmiot (Województwo Pomorskie), zwiększa koszty wykonania umowy po stronie beneficjenta. Jest tak, bowiem zmniejsza się zakres dofinansowania, a żeby uniknąć dalszego zarzutu niewykonania umowy (braku wykonania Projektu) beneficjent musi pokryć te koszty bez finasowania zewnętrznego, z gospodarczego punktu widzenia. W skrajnym wypadku, beneficjent musiałby ponieść ciężar gospodarczy wykonania umowy własnymi środkami, będąc dodatkowo zobowiązanym do świadczenia w określony sposób w ramach umowy o dofinansowanie.

Z punktu zaś widzenia Województwa Pomorskiego, środki angażowane w umowę o dofinansowanie to nie są środki budżetowe j.s.t., a środki w dyspozycji zarządu województwa. Pochodzą z budżetu UE oraz budżetu państwa, są przekazywane za pośrednictwem Banku Gospodarstwa Krajowego. W umowie (i w „zasadach”) znajdują się postanowienia ograniczające albo wyłączające odpowiedzialność Województwa Pomorskiego za „niedostępność” środków na główne świadczenie umowne.

Jeśli chodzi o ryzyko prawne, umowa o dofinansowanie (w tym taryfikator kosztów pośrednich), a także „zasady” jako część stosunku umownego cechują się znaczną

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

swobodą jednostronnego wpływania przez Województwo Pomorskie na treść stosunku prawnego.

W konsekwencji, beneficjent ponosi ryzyko ekonomiczne (gospodarcze) i prawne w znacząco większy sposób. Zwłaszcza z powodu istnienia „zasad", bez wyraźnego oparcia w ustawie, moim zdaniem nierówność stron może osiągnąć poziom art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., gdyby owe „zasady" stały się pełnoprawną częścią umowy. W obecnym stanie rzeczy, beneficjent mógłby powołać się na art. 385§1 k.c., jak również bezpośrednio na prawo Unii, zwłaszcza zasadę proporcjonalności i art. 2 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95, w celu miarkowania ingerencji podmiotu finansującego.

W skrajnym wypadku, zwłaszcza natężenia ingerencji w stosunek prawny za pomocą zasad, beneficjentowi winien przysłużyć się art. 357^1§1 k.c. w zw. z zabezpieczeniem o charakterze niepieniężnym z art. 755§1 k.p.c.

Na ryzyko prawne ma też moim zdaniem wpływ fakt, że przedmiotowa umowa zawiera uprawnienia do „rozwiązania" umowy jednostronnie jedynie po stronie podmiotu finansującego, a beneficjenta obliguje do jej „rozwiązania" za porozumieniem stron.

Ocena proporcjonalności świadczeń

Ta część ekspertyzy wykonuje cel - weryfikacja czy świadczenia wynikające z umowy są proporcjonalne i równoważne dla obu stron.

Jako że umowy o dofinansowanie w ogólności, a także omawiana umowa z szeregiem postanowień nie są wzajemne, świadczenia wynikające z umowy z definicji nie są równoważne.

Na pytanie, czy są one proporcjonalne, odpowiedzieć należy przecząco, moim zdaniem. Zwraca uwagę, że żadna część umowy odwołuje się do Rozporządzenia nr 2988/95, czy do zasady proporcjonalności jako normy prawa Unii. Na s.29 umowa odnosi się do „reguły proporcjonalności", ale jest to tylko zwrot z wytycznych co do rozłożenia dolegliwości przy wycofywaniu korzyści.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Sformułowanie zaleceń szczegółowych (rekomendacji)

Ta część ekspertyzy wykonuje cel - opracowanie rekomendacji dotyczących zmian w umowie, które zapewnią zachowanie równowagi stron, w tym uspójnienie metodologii wyliczania korekt za naruszenia zapisów umów o dofinansowanie

Jeśli chodzi o zalecenia konkretnie do tej umowy, należy zdecydowanie odradzić odtwarzanie „wytycznych programowych" w tej perspektywie, bez podstawy prawnej i niekiedy wbrew prawu powszechnemu, na niekorzyść beneficjenta, a także punktowo w celu uwalniania się od odpowiedzialności. Art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c. nie miałyby zastosowania w zasadzie tylko dlatego, że wytyczne byłyby wyłączone ze względu na art. 385§1 k.c., ewentualnie nieważności podlegałoby postanowienie umożliwiające używanie takich „wytycznych".

FELD.07.05-IP.01-001/23 Integracja i społeczeństwo obywatelskie (Województwo Łódzkie)

W tym miejscu, należy przejść do analizy drugiej z umów (wzorów umów) o dofinansowanie, a to umowy w ramach programu regionalnego Województwa Łódzkiego - Fundusze Europejskie dla Łódzkiego 2021-2027, Priorytetu: FELD.07 „Fundusze europejskie dla zatrudnienia i integracji w Łódzkiem", oraz Działania: FELD.07.05 „Integracja i społeczeństwo obywatelskie". Dokumenty dla przedmiotowego naboru, pobrane z hiperłącza zapytania ofertowego, są dostępne pod adresem nabór.

Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy

Przedmiotowa umowa również wchodzi w zakres perspektywy 2021-2027 i EFS+, a więc i Rozporządzeń 2021/1060, 2021/1057, 2988/95 i ustawy wdrożeniowej.

Właściwym programem regionalnym jest program Fundusze Europejskie dla Łódzkiego 2021-2027[128] i jego SZOP[129].

Właściwy dla naboru regulamin jest dostępny pod adresem regulamin.

[128] Pod adresem https://funduszeue.lodzkie.pl/fel2027.
[129] Pod adresem https://funduszeue.lodzkie.pl/dokumenty/szczegolowy-opis-priorytetow-programu-fundusze-europejskie-dla-lodzkiego-2021-2027.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Podmiotem finansującym jest Województwo Łódzkie, przy czym tutaj działa Instytucja Pośrednicząca - Wojewódzki Urząd Pracy w Łodzi, 90-608 Łódź, ul. Wólczańska 49. W konsekwencji, w ramach tego przypadku, również nie działa przedsiębiorstwo jako strona umowy o dofinansowaniu.

Co do beneficjenta, w myśl §5 regulaminu o wsparcie mogły ubiegać się m. in. MŚP[130], a więc w granicach projektu mógł pojawić się podmiot objęty art. 385^5 k.c., który w razie nieistnienia art. 70 ustawy szczegółowej miałby ochronę jak konsument. Jest to więc przykład naboru, gdzie takie „słabsze" podmioty były uszczuplone w swojej pozycji prawnej przez ww. art. 70 ust. 1 70 ust. 1 ustawy z dnia 31 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych.

Jako że lista podmiotów zawiera m. in. podmioty o statusie przedsiębiorstw, nie jest wykluczone udzielenie pomocy państwa lub pomocy de minimis w granicach tego naboru. W §13 regulaminu IP przewidziała udzielenie pomocy blokowej lub pomocy de minimis. Zastosowanie miałoby rozporządzenie Ministra Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 20 grudnia 2022 r. w sprawie udzielania pomocy de minimis oraz pomocy publicznej w ramach programów finansowanych z Europejskiego Funduszu Społecznego Plus (EFS+) na lata 2021–2027.

Regulamin naboru nie zawiera odesłania do wytycznych z podaniem hiperłącza. Zawiera wskazanie, że w razie sprzeczności wytycznych Ministra z programem, zastosowanie ma program[131].

---

[130] „Uprawnionymi wnioskodawcami do ubiegania się o dofinansowanie w przedmiotowym naborze są:
- MŚP, duże przedsiębiorstwa,
- podmioty ekonomii społecznej,
- instytucje rynku pracy, instytucje integracji i pomocy społecznej, niepubliczne podmioty integracji i pomocy społecznej,
- jednostki samorządu terytorialnego, jednostki organizacyjne działające w imieniu jednostek samorządu terytorialnego,
- organizacje pozarządowe,
- izby gospodarcze, organizacje zrzeszające pracodawców, związki zawodowe,
- uczelnie, szkoły i inne placówki systemu oświaty, ośrodki kształcenia dorosłych,
- niepubliczne instytucje kultury, Kościoły i związki wyznaniowe, instytucje kultury,
- kluby sportowe, centra sportu, niepubliczne instytucje sportu, instytucje sportu.".

[131] §1 pkt 1) W przypadku kolizji pomiędzy przepisami prawa, a Regulaminem stosuje się przepisy prawa. W przypadku ewentualnej kolizji prawa unijnego z prawem krajowym, przepisy prawa unijnego stosuje się wprost.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Odmiennie niż umowa oceniana wyżej, umowa WŁ („wzór minimalny" / zał. nr 8a) nie posiada osobnego załącznika w przedmiocie „taryfikatora" korekt kosztów pośrednich EFS+. Zamiast tego, posiada postanowienie umowne w treści umowy o dofinansowanie, a to §7 ust. 2[132].

Przegląd postanowień umowy

Poniekąd, tytułem uwagi ogólnej i względem powyżej ocenianej umowy, umowa Województwa Łódzkiego jest „korzystniejsza" dla beneficjenta w tym sensie, że to Województwo nie stosuje w obecnej perspektywie wytycznych zbliżonych do tych, które były wytycznymi programowymi 2014-2020.

W konsekwencji, względem tego Województwa nie funkcjonuje główny powód zbliżenia się do granicy art. 353[1] k.c. w zw. z art. 58§2 k.c. w wersji Województwa Pomorskiego.

Można zaobserwować (s.8 §1 pkt 44), że umowa o dofinansowanie tego Województwa zawiera definicję „zasad realizacji FEŁ2027", a oznacza to „warunki i procedury obowiązujące Beneficjenta oraz instytucje uczestniczące w realizacji

---

2) W przypadku kolizji pomiędzy zapisami Wytycznych a programem regionalnym Fundusze Europejskie dla Łódzkiego 2021-2027, stosuje się zapisy FEŁ2027.

[132] §7 ust. 2. Instytucja Pośrednicząca może obniżyć stawkę ryczałtową kosztów pośrednich, w przypadkach rażącego naruszenia przez Beneficjenta postanowień umowy w zakresie zarządzania projektem, w szczególności, gdy:
1) wystąpiły znaczne opóźnienia w realizacji projektu względem harmonogramu realizacji projektu określonego we wniosku lub projekt realizowany jest nieprawidłowo wskutek rażącego i powtarzającego się zaniedbania lub zaniechania działań przez Beneficjenta,
2) Beneficjent przedkłada wielokrotnie wniosek o płatność niskiej jakości (np. niekompletny, z tymi samymi błędami),
3) Beneficjent utrudniał czynności kontrolne na miejscu lub odmówił przekazania dokumentów i informacji na wezwanie Instytucji Pośredniczącej bez przedstawienia racjonalnego wyjaśnienia,
4) Beneficjent nie wykonał zaleceń pokontrolnych wydanych w wyniku kontroli projektu, dotyczących ustaleń o charakterze uchybień,
5) Beneficjent rażąco naruszył zasadę równości kobiet i mężczyzn lub zasadę równości szans i niedyskryminacji, w tym dostępności dla osób z niepełnosprawnościami,
6) Beneficjent nie dopełnił obowiązków informacyjno-promocyjnych, w tym nie przekazuje w wymaganym terminie za pośrednictwem CST2021 harmonogramu udzielania wsparcia, o którym mowa w § 20 ust. 4 umowy lub publikacja harmonogramu, o którym mowa powyżej nie następuje lub jest w niepełnym zakresie wymaganych informacji oraz gdy Beneficjent nie dopełnił obowiązków związanych z ochroną danych osobowych i ochroną praw autorskich produktów wytworzonych w ramach projektu lub wypełnia je niezgodnie z przepisami prawa,
7) Beneficjent nie wprowadza danych do systemu teleinformatycznego CST2021 lub wprowadza te dane z błędami lub ze znacznym opóźnieniem,
8) Beneficjent zarządza projektem niezgodnie z ustaloną we wniosku strukturą zarządzania."

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Programu, obejmujące w szczególności realizację, zarządzanie, monitorowanie, sprawozdawczość, rozliczanie oraz kontrolę określone między innymi w wytycznych oraz w przygotowanych przez IP materiałach informacyjnych dla Beneficjentów (np. przewodnikach, komunikatach, wyjaśnieniach, interpretacjach, itp.), publikowane na stronie internetowej www.funduszeUE.wup.lodz.pl.". Na tej witrynie nie można odszukać takiego „aktu" jak przyjęto w Województwie Pomorskim. Dokumenty „regionalne" zamieszczone pod adresem https://wuplodz.praca.gov.pl/web/funduszeue/dokumenty-regionalne mają charakter raczej informacyjny i wspierający beneficjentów, niż quasi-normatywny.

Nadto, w §5 ust. 19 znajduje się wskazanie, że „*w przypadku, gdy w trakcie realizacji projektu zostanie ogłoszona zmiana zasad realizacji FEŁ2027, wprowadzająca rozwiązania korzystniejsze dla Beneficjenta (w porównaniu do wcześniejszej wersji zasad realizacji FEŁ2027), będą one miały zastosowanie w odniesieniu do wydatków poniesionych przed dniem wejścia w życie nowych zasad realizacji FEŁ2027, o ile wydatki te nie zostały jeszcze zatwierdzone we wniosku o płatność. Zmiana treści zasad realizacji FEŁ2027 nie stanowi zmiany treści umowy i nie może naruszać norm intertemporalnych zawartych w obowiązujących przepisach prawa*", niemniej w tej umowie nie można odszukać szerokiego odesłania do takich „zasad", z wyraźnym zobowiązaniem beneficjenta do poddania się im. Ten ustęp oraz definicja są jedynymi, które wyraźnie odsyłają do takich „zasad".

W umowie znajduje się wprawdzie §5 ust. 4 pkt 12, iż beneficjent odpowiada m. in. za „*stosowanie się do obowiązujących wzorów dokumentów, oraz informacji zamieszczonych w szczególności na stronie internetowej www.funduszeUE.wup.lodz.pl*", niemniej „wzory dokumentów" oraz „informacje" nie są wytycznymi o celu związania beneficjenta (tym bardziej, że na ww. stronie rzeczywiście dokumenty regionalne mają charakter informacyjny).

Oceniana umowa ma charakter dwustronnie zobowiązujący, bowiem da się wyróżnić świadczenia beneficjenta (wykonanie projektu w określony sposób, (§5 zwłaszcza ust. 1 i 4) i podmiotu finansującego (przyznanie finansowania, §3 ust. 1).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Niemniej, moim zdaniem, nie ma owa umowa charakteru wzajemnego, bowiem dalej – skądinąd jako standard umów o dofinansowaniu – strony nie zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Zamiast tego, dalej jako pewien standard perspektywy 2021- 2027, pozycja podmiotu finansującego (Województwa Łódzkiego) jest korzystniejsza. Objawia się to poprzez:

a) Zakaz używania dofinansowania na cele inne niż związane z projektem (§10 ust. 6: „*Beneficjent oraz Partnerzy nie może/mogą przeznaczać otrzymanych transz dofinansowania na cele inne niż związane z projektem, w szczególności na tymczasowe finansowanie swojej podstawowej, pozaprojektowej działalności. W przypadku naruszenia zdania pierwszego, stosuje się § 14.*”
b) Jakkolwiek w tej wersji umowy o dofinansowanie istnieje zobowiązanie do terminowego składania zleceń płatności (§11 ust. 2 pkt 1), to jednak transze mają być przekazywane „*z zastrzeżeniem dostępności dofinansowania* (§11 ust. 2 zd. pierwsze), co uwalnia moim zdaniem Województwo Łódzkie i IP od zarzutów opartych na art. 474 k.c.,
c) Podmiot finansujący nie ponosi odpowiedzialności w razie rozwiązania umowy (§28 ust.5 : „*W przypadku rozwiązania Umowy z przyczyn, o których mowa w § 26 oraz w § 27 Beneficjentowi nie przysługuje odszkodowanie.*”); dotyczy to rozwiązania za wypowiedzeniem lub w wyniku porozumienia;
d) §5 ust. 15 : również w tej umowie istnieje próba uwalniania się od odpowiedzialności umownie względem osób trzecich: „*Instytucja Pośrednicząca nie ponosi odpowiedzialności wobec osób trzecich za szkody powstałe w związku z realizacją projektu*”, jakkolwiek samej IP jako jednostce organizacyjnej bez podmiotowości trudno taką odpowiedzialność byłoby ponosić, co sprawia że skuteczność takiego postanowienia byłaby i tak wątpliwa;
e) Wprowadzenie, jak się zdaje z błędem, koncepcji „siły wyższej” jako „istotnego uniemożliwienia [sic]”, podczas gdy coś jest albo niemożliwe, albo nie (por. „§1 ust. 1 pkt 26: [ilekroć mowa o] „sile wyższej” oznacza to zdarzenie lub zdarzenia nadzwyczajne, obiektywnie niezależne od Beneficjenta lub IP, które

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

istotnie uniemożliwiają [podkr. ŁS] wykonywanie części lub całości zobowiązań wynikających z umowy, których Beneficjent lub IP nie mogły przewidzieć, i którym nie mogły zapobiec ani ich przezwyciężyć i im przeciwdziałać poprzez działanie z należytą starannością ogólnie przewidzianą dla cywilnoprawnych stosunków zobowiązaniowych; moim zdaniem, o ile było to umyślne zapisanie, ma to skutek jeszcze dalszego ograniczenia koncepcji siły wyższej jako podstawy uwolnienia się od odpowiedzialności.

W uznaniu powyższego uważam, że umowa Województwa Łódzkiego nie jest wzajemna i uprzywilejowuje, tak jak jest to udziałem umów o dofinansowanie w ogólności, podmiot finansujący. Niemniej, nie przekracza granicy z art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c.

Ocena postanowień („klauzul") umowy

Ta umowa, jakkolwiek nie jest to aż tak natężone jak powyżej, również posiada postanowienia ingerujące w równość między stronami.

W myśl §7 ust. 2 umowy „Instytucja Pośrednicząca może obniżyć stawkę ryczałtową kosztów pośrednich, w przypadkach rażącego naruszenia przez Beneficjenta postanowień umowy w zakresie zarządzania projektem, w szczególności, gdy (...)", gdzie następuje potem lista przypadków takich rażących naruszeń. Jednak zwraca uwagę, że lista z pkt 1-8 tamże jest przykładowa („w szczególności"). Odmiennie więc niż w przypadkach „taryfikatorów" z procentowymi stawkami, w tej umowie po pierwsze zakres ingerencji jest ocenny i może dotyczyć treściowo niedookreślonych zachowań. Zwraca też uwagę, że znamię „może obniżyć" stanowi o swobodzie uznania po stronie IP.

Umowa wykazuje nadto możliwość wstrzymywania się z świadczeniem, tj. z transzą, w razie złożenia wniosku o interpretację do IZ (§11 ust. 4 pkt 5 : „zwrócenia się do Instytucji Zarządzającej wnioskiem o interpretację, zgodnie z § 5 ust. 18"). Jakkolwiek wyjaśnianie stanowiska IZ może być przydatne, takie szerokie postanowienie nie wiąże się z jakąś nieprawidłowością albo naruszeniem po stronie beneficjenta i nie może być podstawą braku głównego świadczenia.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Również tutaj istnieje postanowienie o jednostronnych oświadczeniach woli w przedmiocie promocji (§23 ust. „7. W przypadku niewywiązania się Beneficjenta z obowiązków określonych w ust. 2 pkt 1 lit. a) oraz pkt 2-5, IP wzywa Beneficjenta do podjęcia działań zaradczych w terminie i na warunkach określonych w wezwaniu. W przypadku braku wykonania przez Beneficjenta działań zaradczych, o których mowa w wezwaniu, IP pomniejsza maksymalną kwotę dofinansowania, o którym mowa w § 3 o wartość nie większą niż 3 % tego dofinansowania, zgodnie z wykazem pomniejszenia wartości dofinansowania projektu, w zakresie obowiązków komunikacyjnych, który stanowi załącznik nr 9 do umowy. W takim przypadku IP w drodze jednostronnego oświadczenia woli, które jest wiążące dla Beneficjenta, dokona zmiany maksymalnej kwoty dofinansowania, o której mowa w § 3, o czym poinformuje Beneficjenta w formie pisemnej lub elektronicznej, wzywając go jednocześnie do odpowiedniej zmiany Harmonogramu płatności. Jeżeli w wyniku pomniejszenia dofinasowania okaże się, że Beneficjent otrzymał środki w kwocie wyższej niż maksymalna wysokość dofinansowania, o której mowa w zdaniu poprzednim, różnica podlega zwrotowi bez odsetek w terminie i na zasadach określonych przez IP. Po bezskutecznym upływie terminu do zwrotu, następuje on w trybie i na zasadach określonych w art. 207 ufp.”). Jest to postanowienie, które powinno być karą administracyjną w rozumieniu art. 3 ust. 2 i 5 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95.

W myśl §29 ust. 1 umowy, „rozwiązanie umowy nie zwalnia Beneficjenta z obowiązków wynikających z § 5 ust. 4 pkt 4 [4) zachowanie trwałości, o której mowa w § 18 ust. 6 – o ile tak przewiduje wniosek], § 15 [możliwość nakładania korekt finansowych], § 17-19 [zasady wykorzystania CST; dokumentacja i trwałość projektu; kontrola i przekazywanie informacji] oraz § 22-24 [Ochrona danych; komunikacja i widoczność; prawa autorskie], które jest on zobowiązany wykonywać w dalszym ciągu.”.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Ocena mechanizmów zmiany umowy

W ramach umowy nie można dopatrzyć się wyraźnego jednostronnego uprawnienia do zmiany umowy. Niemniej, podobnie jak powyżej (aczkolwiek w mniejszym stopniu) istnieją postanowienia wpływające na główne świadczenie podmiotu finansującego. Dotyczy to postanowień o obniżaniu kosztów pośrednich oraz jednostronnego oświadczenia woli co do sankcji w przedmiocie promocji.

Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego

Jak się zdaje, ryzyka gospodarcze (ekonomiczne) oraz prawne są tutaj mniej zarysowane niż w poprzedniej umowie.

Niemniej, na ryzyko gospodarcze i prawne ma wpływ postanowienie §29 ust. 1, które utrudnia uwolnienie się od świadczenia nawet po rozwiązaniu za porozumieniem stron.

Akurat w omawianym przypadku, należy dodatkowo wskazać na pewne nieścisłości brzmienia tej umowy o dofinansowanie co do trybu zaskarżenia decyzji z art. 207 ust. 9 u.f.p., a więc decyzji zwrotowej. Można przypuścić za praktyką, że wynikają one z „re-użycia" wzorów umów dawnych perspektyw i utrzymywania ich niekiedy już po zmianie stanu prawnego.

W omawianej umowie można zauważyć §14 ust. 4. Umowy, że w „przypadku niedokonania przez Beneficjenta zwrotu środków zgodnie z ust. 2 lub niewyrażenia zgody na pomniejszenie wypłaty kolejnej transzy dofinansowania, Instytucja Pośrednicząca, po przeprowadzeniu postępowania określonego przepisami ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, wydaje decyzję, o której mowa w art. 207 ust. 9 ustawy o finansach publicznych. Od ww. decyzji Beneficjentowi przysługuje wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy do Instytucji Pośredniczącej.". Tymczasem, od decyzji wydanej przez IP w pierwszej instancji przysługuje odwołanie do Instytucji Zarządzającej, co wynika z art. 207 ust. 12 u.f.p., wprost z jego pkt 2[133]. Ukrywanie umową o dofinansowaniu uprawnień prawa

[133] Od decyzji, o której mowa w ust. 9, wydanej przez:1)operatora programu albo2)instytucję pośredniczącą lub instytucję wdrażającą, o których mowa w ust. 11, albo3)podmiot upoważniony do wydania tej decyzji na podstawie ust. 11a, albo4)instytucję pośredniczącą, o której mowa w ustawie o

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

powszechnego niewątpliwie obniża pewność prawną i zwiększa ryzyko prawne, bowiem nie wiadomo jak zachowałby się organ przy wniesieniu odwołania zamiast wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.

Tę uwagę można też odnieść do istniejącego również tutaj katalogu ogólnych „podstaw prawnych", bez wskazania na typ umowy, a także np. z odesłaniem do o.p., podczas gdy nie wiadomo czemu miałoby to służyć (§31).

Ocena proporcjonalności świadczeń

Świadczenia stron nie są proporcjonalne w tym sensie, że nie jest to umowa wzajemna. Istnieje uprzywilejowanie po stronie podmiotu finansującego, co jest zwykłym stanem rzeczy dla umów o dofinansowaniu; również tutaj żadna część umowy odwołuje się do Rozporządzenia nr 2988/95, czy do zasady proporcjonalności jako normy prawa Unii.

Moim zdaniem, na kwestię proporcjonalności świadczeń ma dodatkowo wpływ szczegółowe postanowienie umowne, znajdujące się w §16 ust. 3, a dotyczące zwalniania zabezpieczenia („3. *W przypadku wszczęcia postępowania administracyjnego w celu wydania decyzji o zwrocie środków na podstawie przepisów ustawy o finansach publicznych lub postępowania sądowo-administracyjnego w wyniku zaskarżenia takiej decyzji, lub w przypadku prowadzenia egzekucji administracyjnej zwrot dokumentu stanowiącego zabezpieczenie umowy może nastąpić po zakończeniu postępowania i jeśli takie było jego ustalenie, odzyskaniu środków.*").

Jakkolwiek przedwczesne zwalnianie zabezpieczeń – gdy beneficjent jest przedsiębiorstwem – może wywołać niezgodny z prawem środek pomocy państwa, to jednak ten zapis nie ogranicza się do przypadków, gdy zwolnienie zabezpieczenia stanowiłoby środek wchodzący w zakres art. 107 ust. 1 TFUE.

pomocy społecznej- służy odwołanie do właściwej instytucji zarządzającej albo organu pełniącego funkcję odpowiednio Krajowego Punktu Kontaktowego lub Krajowej Instytucji Koordynującej w programach finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 2, a jeżeli rozpatrywanie odwołań od decyzji instytucji wdrażającej zostało powierzone instytucji pośredniczącej - do instytucji pośredniczącej.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Nie wyróżnia także owe postanowienie różnego rodzaju proceduralnych etapów odzyskiwania środków europejskich względem „wszczęcia postępowania administracyjnego w celu wydania decyzji o zwrocie środków na podstawie przepisów ustawy o finansach publicznych lub postępowania sądowo-administracyjnego w wyniku zaskarżenia takiej decyzji, lub w przypadku prowadzenia egzekucji administracyjnej".

Tytułem przykładu, czy postępowanie jest „zakończone" w momencie wydania ostatecznej decyzji, prawomocnego wyroku, prawomocnego zakończenia administracyjnego postępowania egzekucyjnego postanowieniem albo w inny sposób? Prawomocne zakończenie postępowania w przedmiocie egzekucji w administracji zazwyczaj jest „chronologicznie ostatnie", ale mogą zajść takie zdarzenia, jak wstrzymanie wykonalności decyzji (art. 66§2-6 ppsa, wprawdzie wyłączone *względem skargi* po proteście [art. 64 ustawy wdrożeniowej], ale już nie wyraźnie względem art. 207 u.f.p., oraz względem egzekucji w administracji), przejęcie postępowania przez sądowy organ egzekucyjny, udzielenie zabezpieczenia przez sąd powszechny).

Nadto, może zajść sytuacja, gdy beneficjent dobrowolnie wykonuje ostateczną decyzję, ale postępowanie sądowo-administracyjne dalej trwa w celu kontroli tej decyzji i ewentualnego zwrotu uiszczonych płatności; może zajść też sytuacja niebycia przedsiębiorstwem przez beneficjenta, a więc niestosowania art. 107 ust. 1 TFUE; może zajść sytuacja „nadzabezpieczenia" w postępowaniu egzekucyjnym w administracji, gdy organ administracyjny np. ustanawiałby hipoteki przymusowe, a pierwotne zabezpieczenie dalej trwałoby.

Gdyby nie pojawiała się kwestia pomocy państwa, to zwalnianie zabezpieczenia i jego moment nie jest wyraźnie normowane przez np. rozporządzenie MFiPR z dnia 21 września 2022 r. w sprawie zaliczek w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich. Umowa o dofinansowanie powinna zawierać m. in. formy zabezpieczeń należytego wykonania zobowiązań wynikających z umowy (art. 206 ust. 2 pkt 6 u.f.p.), ale art. 206 i 207 u.f.p. nie normują momentu ich zwalniania. Wobec tego, po stronie IZ/IP istnieje rola, aby tak ukształtować zwalnianie

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

zabezpieczenia, aby jego utrzymywanie nie stawało się nieproporcjonalne, to jest nie-konieczne i idące dalej, niż jest to potrzebne dla zabezpieczenia środków publicznych.

Sformułowanie zaleceń szczegółowych

Zaleceniem szczegółowym jest poprawienie definicji siły wyższej. Dodawanie jeszcze dalszych gradacji do pojęcia siły wyższej, o ile w ogóle byłoby koncepcyjnie możliwe, osłabia możliwość powołania się na to pojęcie.

Możliwość korekt kosztów pośrednich winna mieć też bardziej dookreśloną formę, z wyczerpującym wyliczeniem przypadków uznawanych za rażące naruszenia. Idealnie, w razie nowelizacji ustawy wdrożeniowej, winna pojawiać się decyzja w myśl art. 3 ust. 2 Rozporządzenia nr 2988/95. W braku nowelizacji, w myśl art. 2 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 Rozporządzenia nr 2988/95, korekta kosztów pośrednich powinna ograniczać się do wycofania nieuprawnionej korzyści, zamiast dodatkowej dolegliwości.

Pomniejszym zaleceniem szczegółowym jest uaktualnienie wzoru umowy względem aktualnego stanu prawa UE oraz polskiego, w tym ustawy wdrożeniowej oraz u.f.p., a także rozważenie kwestii terminu zwalniania zabezpieczeń, oraz uszczegółowienia kwestii trwania niektórych obowiązków z umowy, już po jej rozwiązaniu (obecnie bez bliższego sprecyzowania, jak beneficjent miałby zachować się w razie nieprawidłowości, gdy umowa została rozwiązana.

FEDS.07.09-IP.02-081/24. Aktywizacja osób na rynku pracy w projektach skierowanych do osób zatrudnionych na podstawie umów krótkoterminowych, umów cywilnoprawnych, ubogich pracujących, odchodzących z rolnictwa (Województwo Dolnośląskie)

W tym miejscu ekspertyza przechodzi do trzech umów jednego Województwa, a to Województwa Dolnośląskiego. W konsekwencji, część uwag jest wspólna dla trzech ocenianych umów. Niemniej, z zapytania ofertowego wynika, że trzy umowy dotyczą różnych funduszy Unii, a to Europejskiego Funduszu Społecznego Plus (EFS+), Funduszu na Rzecz Sprawiedliwej Transformacji (FST), oraz Europejskiego

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Funduszu Rozwoju Regionalnego (EFRR). Prócz Rozporządzenia Ogólnego nr 2021/1060, mają więc wymiennie zastosowanie trzy rozporządzenia funduszowe.

Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy

Do tej umowy mają zastosowanie Rozporządzenie nr 2021/1060, Rozporządzenie nr 2021/1057, a także Rozporządzenie nr 2988/95.

Właściwym programem regionalnym jest program Województwa Dolnośląskiego i jego Zarządu, pod nazwą Fundusze Europejskie dla Dolnego Śląska 2021-2027[134] ze swoim SZOP[135].

Właściwym regulaminem naboru jest regulamin widniejący po zmianie na witrynie naboru : (regulamin).

Według regulaminu, wnioskodawcami w tym naborze mogą być: Lokalne Grupy Działania, Izby gospodarcze, JST, Instytucje rynku pracy, Instytucje otoczenia biznesu, Pomioty świadczące usługi publiczne w ramach realizacji obowiązków własnych JST, Partnerzy gospodarczy, Organizacje zrzeszające pracodawców, Organizacje pozarządowe, Jednostki organizacyjne działające w imieniu JST, Związki zawodowe, Administracja rządowa, MŚP. Jako że znaczna część tych podmiotów jest zdolna być przedsiębiorstwem w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE, nie jest wykluczone udzielanie pomocy państwa lub pomocy de minimis w granicach umowy o dofinansowanie.

Jednakże, w ramach tego naboru regulamin wyłącza środki pomocy państwa oraz środki pomocy de minimis[136]. Ze względu na potencjalnych wnioskodawców, spełnienie wymogu braku wypełnienia przesłanek art. 107 ust. 1 TFUE odmiennie niż poprzez wypełnienie przesłanek pomocy de minimis, gdy formą wsparcia jest

[134] FEDS.
[135] SZOP FEDS.
[136] „12. Pomoc publiczna i pomoc de minimis (rodzaj i przeznaczenie pomocy, unijna lub krajowa podstawa prawna)W ramach naboru nie przewidujemy występowania pomocy publicznej oraz pomocy de minimis.W celu uniknięcia występowania pomocy de minimis Wnioskodawca powinien zapewnić, między innymi że:- formy wsparcia świadczone w ramach projektu nie będą ukierunkowane na zaspokojenie konkretnych potrzeb pracodawców w stosunku do osób obecnie przez nich zatrudnionych,- wsparciem nie zostaną objęte osoby zatrudnione przez Beneficjenta oraz osoby, z którymi ma on zawarte umowy cywilno-prawne.”

dotacja. Wnioskodawcy musieliby wykazać, że nie są, na potrzeby środka, w zakresie zastosowania art. 107 ust. 1 TFUE oraz nie mogliby powoływać się w tym celu m. in. na Rozporządzenie Komisji nr 2023/2831 z dnia 13 grudnia 2023 r. w sprawie stosowania art. 107 i 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy de minimis. Jest to zasadnie trudne dla m. in. MŚP, dużych przedsiębiorstw, oraz instytucji otoczenia biznesu prowadzących działalność gospodarczą. Przesłanki przypisywalności środka Państwu, zasobów państwowych, selektywności, potencjalnego zakłócenia konkurencji oraz potencjalnego wpływu na wymianę handlową między Państwami Członkowskimi, gdy podmiot oferuje usługi lub towary na rynku otwartym zasadniczo za wynagrodzeniem, stosunkowo łatwo wystąpiłyby, gdyby działało przedsiębiorstwo.

Co do „przedsiębiorstwa", umowa posiada niezgodną z prawem Unii definicję przedsiębiorstwa, która jest nieaktualna też z punktu widzenia prawa polskiego (odsyła do nieobowiązującej u.s.d.g., zamiast do u.p.p., gdy nadto „przedsiębiorstwo" prawa UE jest osobnym pojęciem), a także odsyła do GBER, gdy w ramach projektu ma nie być udzielana pomoc państwa; por. „*Za przedsiębiorstwo, o którym mowa w art. 107 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, uznaje się podmiot prowadzący działalność gospodarczą bez względu na jego formę prawną, zgodnie z załącznikiem nr 1 do Rozporządzenia Komisji (UE) nr 651/2014 z uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (s.9 regulaminu);*

Przedsiębiorstwo – w odniesieniu do typów potencjalnych beneficjentów, definiowane jako osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, wpisana odpowiednio do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej lub rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym. W odniesieniu do zagadnień związanych z pomocą publiczną i pomocą de minimis, definiowane zgodnie z załącznikiem nr 1 do Rozporządzenia Komisji (UE) nr 651/2014 uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu (s. 9 poniżej regulaminu).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Regulamin powinien raczej odnosić się bezpośrednio do Art. 107 ust. 1 TFUE na potrzeby pojęcia przedsiębiorstwa, jeśli nie ma mieć miejsca udzielanie pomocy blokowej.

W tym zakresie, z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że w kontekście prawa konkurencji Unii pojęcie „przedsiębiorstwa" obejmuje każdą jednostkę wykonującą działalność gospodarczą niezależnie od jej formy prawnej i sposobu finansowania. Zakwalifikowanie danej jednostki jako przedsiębiorstwa zależy zatem od charakteru jej działalności. Zgodnie z również utrwalonym orzecznictwem Trybunału, działalność gospodarczą stanowi każda działalność polegająca na oferowaniu towarów lub usług na danym rynku[137].

Zwraca też uwagę, że podejście orzecznicze TSUE do Art. 107 ust. 1 TFUE wychodzi poza samo brzmienie Załącznika nr 1 do GBER[138]. Stany faktyczne wskazane w regulaminie co do tego, co wnioskodawca ma „sprawdzać", nie wyłączają możliwości udzielenia pomocy państwa lub pomocy de minimis, do tego jest przydatna treść prawa Unii.

Podmiotem finansującym oraz drugą stroną umowy o dofinansowaniu jest Województwo Dolnośląskie – reprezentowane przez IP, tj. Dolnośląski Wojewódzki Urząd Pracy, 58-306 Wałbrzych, ul. Ogrodowa 5B[139].

Skoro podmiot finansujący nie jest przedsiębiorcą, to nie ma zastosowania art. 22^1 k.c., nie ma także zastosowania art. 385^5§1 k.c., mimo że mógłby mieć zastosowanie w związku z dopuszczeniem osób fizycznych – przedsiębiorstw będących MŚP do naboru, gdyby art. 70 ust. 1 ustawy szczegółowej zostałby uchylony lub zmieniony.

Wzór umowy o dofinansowanie nie przewiduje aktu analogicznego do dawnych wytycznych programowych.

---

[137] Wyrok Trybunału (wielka izba) z dnia 11 czerwca 2020 r. Komisja Europejska i Republika Słowacka przeciwko Dôvera zdravotná poist'ovňa a.s. Sprawy połączone C-262/18 P i C-271/18 P. EU:C:2020:450, pkt 28 i 29.

[138] Wyrok Trybunału (dziesiąta izba) z dnia 24 września 2020 r. NMI Technologietransfer GmbH przeciwko EuroNorm GmbH. Sprawa C-516/19. C:2020:754 pkt 33 i 34.

[139] Link (dostęp 20.06.2025).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

To Województwo posiada natomiast tak zwany taryfikator kosztów pośrednich EFS+, jako załącznik nr 11 do umowy o dofinansowanie. Nadto posiada ów też wstęp, w dodatku do listy rażących naruszeń umowy.

Zwraca uwagę, że zmiana załącznika nr 11, to jest „taryfikatora" w kontekście tej umowy nie wymaga zmiany umowy (nie wymaga „aneksu"; por §17 ust. 4 pkt 1 umowy, *4. Zmiany Umowy nie wymagają zawarcia aneksu w przypadku*: *1) zmiany załączników do Umowy nr 6, 7, 9, 11 [podkr. ŁS] i 15 lub wzorów Załączników nr 2-4, 5, 8, 12-14;)*".

W konsekwencji, jako że ten „taryfikator" dotyczy głównego świadczenia umowy, jedna ze stron może w zasadzie wedle swojego uznania normować sytuację drugiej strony. Nadto wyliczenie w nim zawarte ma charakter przykładowy (*3) Przykłady rażącego naruszenia przez Beneficjenta postanowień Umowy w zakresie zarządzania projektem (…)*) i nie zapewnia pewności prawa. Zwraca też uwagę, że pokrywa on sytuacje, gdzie dany stan faktyczny nie pokrywa się z wyraźnie wymienionymi w „taryfikatorze" co do stawki (*„pkt 11) W przypadku stwierdzenia naruszenia, dla którego nie określono poziomu obniżenia stawki ryczałtowej, stosuje się stawkę procentową odpowiadającą najbliższej rodzajowo kategorii naruszenia."*).

Na uwagę zasługuje stwierdzenie w części ogólnej taryfikatora, że „*14) Obniżenie stawki procentowej kosztów pośrednich stanowi karę administracyjną (nie jest nieprawidłowością).*". Jakkolwiek obniżenie stawki procentowej kosztów pośrednich w istocie jest karą administracyjną w rozumieniu art. 5 ust. 1 Rozporządzenia nr 2021/1060, to kary administracyjne są nakładane na podstawie art. 7 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95 na nieprawidłowości (*„Środki administracyjne i kary Wspólnoty mogą być stosowane wobec podmiotów gospodarczych wymienionych w art. 1, tzn. wobec osób fizycznych lub prawnych i innych jednostek posiadających zdolność prawną na mocy prawa krajowego, które popełniły nieprawidłowość. Mogą być także stosowane wobec osób, które uczestniczyły w nieprawidłowości oraz wobec tych osób, na których ciąży obowiązek poniesienia odpowiedzialności za nieprawidłowości lub obowiązek zapobiegania im.*"). W konsekwencji, nawet jeśli

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

kara administracyjna nie jest nieprawidłowością (jest sankcją za nieprawidłowość), to jej dotyczy.

Nadto możliwe jest wypowiedzenie umowy o dofinansowaniu na podstawie szerokiego postanowienia umownego, a także m.in. wyłącznie z powodu niezastosowania się do wytycznych :" *1. Instytucja Pośrednicząca może rozwiązać Umowę w trybie natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, w przypadku gdy Beneficjent nie wywiązuje się z obowiązków umownych, w szczególności gdy: (§26 pkt 17) Beneficjent realizuje Projekt w sposób niezgodny z Umową, przepisami prawa lub Wytycznymi.*".

Przegląd postanowień umowy

Z powodu bycia umową o dofinansowanie perspektywy 2021-2027, a także zawierając „otwarty" taryfikator i szerokie odesłanie do wytycznych ministerialnych, przedmiotowa dla sprawy umowa nie jest wzajemna.

Podmiot finansujący zobowiązuje się przyznać finansowanie („§2 ust. 3 : Na warunkach określonych w niniejszej Umowie, Instytucja Pośrednicząca przyznaje Beneficjentowi dofinansowanie na realizację Projektu, w łącznej kwocie nieprzekraczającej …… PLN (słownie: …) i stanowiącej nie więcej niż …… % całkowitych wydatków kwalifikowalnych Projektu (…)", a beneficjent wykonać projekt na warunkach umowy (por. §5 ust. 6; 6. *Beneficjent, w imieniu swoim oraz Partnera i Podmiotu upoważnionego do ponoszenia wydatków, zobowiązuje się w szczególności do: 1) realizacji Projektu zgodnie z Umową oraz zamieszczonym na stronie internetowej Programu SZOP, a także Regulaminem wyboru projektów obowiązującymi dla danego naboru;*(…)"). W konsekwencji, umowa jest dwustronnie zobowiązująca, moim zdaniem.

Beneficjent nie ma swobody wykorzystania dofinansowania (§11 ust. 7. Beneficjent oraz Partner nie może przeznaczyć otrzymanych środków dofinansowania na cele inne niż związane z Projektem, w szczególności na tymczasowe finansowanie swojej podstawowej, pozaprojektowej działalności. W przypadku naruszenia powyższego, stosuje się § 21 Umowy. Wszelkie operacje w ramach Projektu powinny odbywać się na wyodrębnionym dla niego rachunku płatniczym Beneficjenta w celu zachowania

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

przejrzystości przepływów finansowych oraz ich kontroli. Jeśli środki dofinansowania przekazywane są Partnerowi lub Podmiotowi upoważnionemu do ponoszenia wydatków winien on również posiadać wyodrębniony dla Projektu rachunek płatniczy, co w przypadku Partnera powinna regulować umowa partnerstwa, a w przypadku Podmiotu upoważnionego do ponoszenia wydatków dokument powierzenia mu zadań w Projekcie, zgodny w polityką wewnętrzną Beneficjenta.”).

Jeśli chodzi o granicę z art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c. jak daleko idzie ekwiwalentność świadczeń stron, w tym w związku z tak zwanym taryfikatorem kosztów pośrednich, moim zdaniem do naruszenia tej granicy nie dochodzi. Jest tak, bowiem w umowie zawarto koncepcję „siły wyższej”, odmienną niż ta, która jest udziałem Województwa Łódzkiego.

Otóż, w myśl §5 ust. 8, „Strony Umowy nie są odpowiedzialne względem siebie i nie naruszają postanowień Umowy, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązków wynikających z Umowy jest wyłącznie wynikiem działania siły wyższej. Strony Umowy są zobowiązane niezwłocznie, wzajemnie siebie poinformować poprzez CST2021 o fakcie wystąpienia siły wyższej, mającej wpływ na realizację Umowy, udowodnić te okoliczności poprzez przedstawienie dokumentacji potwierdzającej wystąpienie zdarzeń mających cechy siły wyższej oraz wskazać i uprawdopodobnić zakres i wpływ, jaki zdarzenie miało na przebieg realizacji Projektu, a także podjąć ewentualne środki zaradcze w uzgodnieniu z drugą Stroną Umowy. Każdorazowo przypadek niewywiązania się z zobowiązania wynikającego z Umowy w oparciu o działanie siły wyższej podlega indywidualnej ocenie i zbadaniu wszystkich okoliczności przez Instytucję. W przypadku ustania siły wyższej, Strony Umowy niezwłocznie przystąpią do realizacji swoich obowiązków wynikających z Umowy. W przypadku, gdy dalsza realizacja Projektu nie jest możliwa z powodu działania siły wyższej, Strony mogą rozwiązać Umowę w trybie, o którym mowa w § 27 Umowy”.

Przez siłę wyższą należy w granicach tej umowy rozumieć (§1 pkt 23 umowy)zdarzenie lub połączenie zdarzeń, które charakteryzują łącznie poniższe przesłanki:

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

- zasadniczo i istotnie uniemożliwia lub utrudnia wykonywanie części lub całości zobowiązań wynikających z Umowy,
- ma nadzwyczajny charakter,
- jest obiektywnie zewnętrzne względem stron Umowy,
- brak jest możliwości przewidzenia lub zapobieżenia jemu,
- ma charakter niezależny oraz niezawiniony przez Beneficjenta lub Instytucję Pośredniczącą,
- nie można go przezwyciężyć i mu przeciwdziałać poprzez działanie z należytą starannością ogólnie przewidzianą dla stosunków zobowiązaniowych,

jak np. klęski żywiołowe, epidemie, akty władzy, działania zbrojne, etc.

Korzystnym podejściem dla beneficjenta jest dopuszczenie zasadniczego i istotnego utrudnienia wykonywania części lub całości zobowiązań z umowy, co moim zdaniem nawiązuje do tak zwanej gospodarczej niemożliwości świadczenia, a nie jedynie obiektywnej niemożliwości świadczenia. Istnieje też umowna możliwość rozwiązania umowy na podstawie art. §27, w takim przypadku, a więc wykonana części umowy i środki z nią związane nie podlegają zwrotowi.

Jest więc korzystniejsza niż umowa Województw Łódzkiego i Pomorskiego, a postanowienia jej nie przekraczają granicy art. 353^1 k.c., w zw. z art. 58§2 k.c.

Ocena postanowień („klauzul") umowy

Wśród interesujących postanowień umowy, która ma wpływ na główne świadczenia stron, jest §24 ust. 8, powtarzający postanowienie o jednostronnym oświadczeniu woli w celu sankcjonowania naruszeń obowiązku promocji.

W myśl §24 ust. 8, w przypadku niewywiązania się Beneficjenta z obowiązków określonych w ust. 2 pkt 1 lit. a) - c) i pkt 2 - 5, Instytucja Pośrednicząca wzywa Beneficjenta do podjęcia działań zaradczych w terminie i na warunkach określonych w wezwaniu. W przypadku braku wykonania przez Beneficjenta działań zaradczych, o których mowa w wezwaniu, Instytucja Pośrednicząca pomniejsza maksymalną

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

kwotę dofinansowania, o której mowa w § 2 ust. 3 Umowy o wartość nie większą niż 3% tego dofinansowania, zgodnie z wykazem pomniejszenia wartości dofinansowania Projektu w zakresie obowiązków komunikacyjnych beneficjentów FE, który stanowi załącznik nr 15 do Umowy. W takim przypadku Instytucja Pośrednicząca w drodze jednostronnego oświadczenia woli, które jest wiążące dla Beneficjenta, dokona zmiany maksymalnej kwoty dofinansowania, o której mowa w § 2 ust. 3 Umowy, o czym poinformuje Beneficjenta w formie pisemnej lub elektronicznej, wzywając go jednocześnie do odpowiedniej zmiany budżetu Projektu i harmonogramu płatności. Jeżeli w wyniku pomniejszenia dofinansowania okaże się, że Beneficjent otrzymał środki w kwocie wyższej niż maksymalna wysokość dofinansowania, o której mowa w zdaniu poprzednim, różnica podlega zwrotowi bez odsetek w terminie i na zasadach określonych przez Instytucję Pośredniczącą. Po bezskutecznym upływie terminu do zwrotu, następuje on w trybie i na zasadach określonych w art. 207 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych.”.

Tego typu dolegliwość dotyczy głównego świadczenia podmiotu finansującego, przy czym według załącznika nr 15, stanowiącego dodatkowy „taryfikator”, maksymalna wielkość pomniejszenia za wszystkie uchybienia nie może przekroczyć 3% kwoty dofinansowania.

Dalszym postanowieniem wpływającym na równość stron i charakter stosunku umownego jest §5 ust. 1 umowy, o treści „Instytucja Pośrednicząca nie ponosi odpowiedzialności wobec osób trzecich za szkody powstałe w związku z realizacją Projektu, w szczególności Instytucja Pośrednicząca nie ponosi odpowiedzialności za działania lub zaniechania Beneficjenta w tym wobec Partnera i innych podmiotów współpracujących z Beneficjentem w ramach Projektu.”. Postanowienie to nie może wyłączyć roszczeń opartych o czyny niedozwolone. Jego skuteczność względem osób trzecich, gdy IP np. nakazuje beneficjentowi jakieś zachowanie kończące się szkodą po stronie podmiotu trzeciego, jest wątpliwe pod kątem art. 422 k.c. i art. 430 k.c.

Nadto, w umowie znajduje się §29 ust. 3 umowy, który brzmi „*W przypadku rozwiązania Umowy Beneficjentowi nie przysługuje odszkodowanie.*” Postanowienie

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

nie rozróżnia podstawy rozwiązania umowy, a więc wchodziłoby do jego zakresu każde rozwiązanie, w tym ustawowe. Wygasza on roszczenia o szkodę, moim zdaniem, w również w razie rozwiązania umowy z winy IP/IZ, a więc nie jest korzystny dla beneficjenta.

W §11 ust. 5 umowy zaś znajduje się postanowienie, że „*W przypadku niemożliwości dokonania wypłaty transzy dofinansowania spowodowanej okresowym brakiem środków, o których mowa w § 2 ust. 3 Umowy Beneficjent ma prawo renegocjować harmonogram realizacji Projektu i harmonogram płatności.*”. Takie postanowienie oznacza, że w razie niedostępności środków Beneficjent nie może (umownie, bez uszczerbku np. dla art. 357^1 k.c., 475§1 k.c., 477§1 i 2 k.c.) wypowiedzieć albo odstąpić od umowy. Zwraca jednak uwagę, że akurat ta umowa tego Województwa jest bardziej „konkretna” co do świadczenia, bowiem zawiera w §11 ust.4 termin 80 dni przekazania środków („*4. Transze dofinansowania są przekazywane na rachunek płatniczy Beneficjenta nie później niż 80 dni od dnia przedłożenia wniosku o płatność przez Beneficjenta.*”), a w §11 nie można odnaleźć świadczenia IP „pod warunkiem dostępności” środków. Beneficjent więc moim zdaniem mógłby postawić zarzut Województwu Dolnośląskiemu, że nie świadczy w terminie, lub nie świadczy w ogóle.

W §16 ust. 7 przewidziano możliwość zmiany umowy w razie zmiany stanu prawnego („7. W razie zmian w prawie krajowym lub unijnym, w tym: wpływających na wysokość wydatków kwalifikowalnych w Projekcie, strony mogą wnioskować o renegocjację Umowy, o ile: 1) zachodzi podejrzenie nieosiągnięcia założonych we Wniosku celów określonych przez wskaźniki produktu i rezultatu Projektu, 2)zachodzi podejrzenie nieutrzymania trwałości Projektu, pod warunkiem dostępności środków w ramach Programu”). Takie postanowienie może umożliwić Beneficjentowi dostosowanie świadczenia, jakkolwiek musiałoby to mieć miejsce pod warunkiem dostępności środków w ramach Programu.

Należy zwrócić także uwagę na §26 ust. 2 umowy („2. Beneficjent może rozwiązać Umowę z jednomiesięcznym wypowiedzeniem, w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od niego i niezawinionych przez niego, które

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

uniemożliwiają bądź znacząco utrudniają realizację Projektu. Jednakże w przypadku, gdy dofinansowanie zostało Beneficjentowi wypłacone, Umowa rozwiąże się z upływem okresu wypowiedzenia pod warunkiem, że do upływu tego okresu Beneficjent dokona zwrotu otrzymanego dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych naliczonymi od dnia przekazania dofinansowania do dnia zwrotu na rachunek bankowy Instytucji Pośredniczącej dla zwrotu środków. Wypowiedzenie Umowy wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności."), który ustanawia umowne prawo do wypowiedzenia umowy po stronie beneficjenta. Zwraca też uwagę, że takie wypowiedzenie nie wiąże się z koniecznością zwrotu całości finansowania (§28 ust. 2 odsyłający m. in. do §26 ust. 2 umowy). Jest to więc korzystniejsze podejście dla Beneficjenta.

Ocena mechanizmów zmiany umowy

Co do jednostronnych mechanizmów zmiany tej umowy, trzeba względem tej umowy podkreślić możliwość wymuszania na beneficjencie – bez „aneksu" – przyjęcia załączników (§17 ust. 4 4. Zmiany Umowy nie wymagają zawarcia aneksu w przypadku: 1) zmiany załączników do Umowy nr 6, 7, 9, 11 i 15 lub wzorów Załączników nr 2-4, 5, 8, 12-14;"). Obejmuje to „taryfikator" kosztów pośrednich (a także „taryfikator" obniżeń z powodu naruszeń obowiązków promocji).

Względem takiej zmiany załączników w §17 ust. 5 wskazuje się, że *w przypadku zmiany załączników, o których mowa w ust. 4 pkt 1, Instytucja Pośrednicząca przekazuje Beneficjentowi w systemie CST2021 zmienione załączniki wraz z informacją o terminie, od którego zmiany obowiązują. Beneficjent w terminie do 7 dni, liczonych od dnia przekazania informacji może złożyć pisemne oświadczenie, że nie wyraża zgody na ich stosowanie. W takim przypadku Instytucja Pośrednicząca może rozwiązać umowę o dofinansowanie w trybie uregulowanym w § 26 ust.1 pkt 13 Umowy. Brak złożenia oświadczenia, o którym mowa wyżej, oznacza zgodę Beneficjenta na stosowanie zmienionych załączników lub wzorów załączników.*". Rozwiązanie w trybie §26 ust. 1 pkt 13 umowy rodzi konieczność zwrotu całości

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

finansowania, co sprowadza się do postawienia beneficjenta pod koniecznością zaakceptowania załączników (§28 ust. 1 umowy).

Obecny załącznik nr 11 zawiera część wstępną i taryfikator stawek. Jak się zdaje, odwołanie do wytycznych Ministra na wstępie (pkt 2) nie stanowi o wprowadzeniu ogólnej możliwości sankcjonowania poza „taryfikatorem", zwłaszcza że §9 ust. 3 umowy, również wskazany, odsyła do załącznika 11 („3. Instytucja Pośrednicząca może obniżyć stawkę ryczałtową kosztów pośrednich, podczas zatwierdzania wniosku o płatność, w przypadkach rażącego naruszenia przez Beneficjenta postanowień niniejszej Umowy w zakresie zarządzania Projektem, w szczególności w przypadku braku reakcji Beneficjenta na wezwanie/-a Instytucji Pośredniczącej do złożenia korekty wniosku o płatność lub/i dokumentów niezbędnych do potwierdzenia prawidłowego postępu rzeczowego i finansowego Projektu, zgodnie z załącznikiem nr 11: Katalog naruszeń zapisów Umowy o dofinansowanie projektu - zakres obniżeń stawek ryczałtowych kosztów pośrednich").

Zawiera ów natomiast pkt 11 w części wstępnej, że „11) W przypadku stwierdzenia naruszenia, dla którego nie określono poziomu obniżenia stawki ryczałtowej, stosuje się stawkę procentową odpowiadającą najbliższej rodzajowo kategorii naruszenia.". Istnieje więc ograniczone „otwarcie" taryfikatora na zbliżone „rodzajowo" naruszenia, bez wyraźnego określenia możliwości obniżania kosztów pośrednich niezwiązanego z listą przypadków „taryfikatora".

Niewątpliwie jednak, istnieje w tej umowie uprawnienie do jednostronnej zmiany umowy, skoro załączniki są jej częścią. Takie uprawnienie zbliża tę umowę do granicy z art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., przy czym w obecnej swojej treści nie jest nieograniczone, a w obecnej treści znajduje się dodatkowe wskazanie pkt 7:

7) Instytucja Pośrednicząca, po dokonaniu analizy, może odstąpić od obniżenia stawki ryczałtowej kosztów pośrednich:

a. na wniosek Beneficjenta – gdy wykaże, że rażące naruszenie Umowy wynika z okoliczności od niego niezależnych. Wówczas dokonuje się ponownej kwalifikacji środków w ramach kosztów pośrednich.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

b. z urzędu - po ustaniu okoliczności stanowiących podstawę do obniżenia stawki ryczałtowej kosztów pośrednich, o czym Instytucja Pośrednicząca informuje Beneficjenta pisemnie. W tym przypadku nie ma możliwości dokonania ponownej kwalifikacji kosztów pośrednich rozliczonych uprzednio wg. obniżonej stawki ryczałtowej."

Jak się zdaje, takie postanowienie jest korzystniejsze niż powołanie się na siłę wyższą w rozumieniu tej umowy („okoliczności niezależne"). Niemniej, IP nie ma obowiązku odstąpienia od obniżenia („może"). Moim zdaniem jednak, jako że jest to część umowy, Beneficjent mógłby też powołać się na „siłę wyższą" unormowaną w umowie w celu uwolnienia się od odpowiedzialności (§5 ust. 8 umowy), która nie zależy od zgody IP.

Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego

W uznaniu powyższego, należy zauważyć że główne ryzyko gospodarcze (ekonomiczne) i prawne lokuje się w możliwości jednostronnego zmieniania załączników przez podmiot finansujący, na co w praktyce beneficjent (jeśli chciałby utrzymać finansowanie) musi się godzić.

Niemniej, to ryzyko jest ograniczane poprzez wprowadzenie do akurat tej umowy koncepcji „siły wyższej", która jest zbliżona do tak zwanej gospodarczej niemożliwości świadczenia i która idzie dalej niż obiektywna niemożliwość świadczenia. Jest tak, bowiem ta koncepcja umowna obejmuje przypadki utrudnienia wykonania, a więc przypadki, że świadczenie byłoby możliwe, ale jest np. nieopłacalne („lub utrudnia"). Jako że w przypadkach siły wyższej Beneficjent nie narusza umowy, ryzyko ekonomiczne i prawne jest mitygowane.

Ocena proporcjonalności świadczeń

Jako że moim zdaniem ta umowa nie jest wzajemna (jak znakomita większość umów o dofinansowaniu), świadczenia stron nie są proporcjonalne w tym sensie.

Niemniej, w akurat tej umowie nie można znaleźć zastrzeżenia o braku odpowiedzialności podmiotu finansującego/IP za niemożliwość przekazania finansowania, a także istnieje termin na przekazanie środków. Przewidziano

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

możliwość zmiany umowy w razie zmiany stanu prawnego. W konsekwencji, mimo że świadczenia nie są wzajemne, to nie jest to umowa jednostronnie zobowiązująca lub taka, która stoi przy granicy art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c.

Sformułowanie zaleceń szczegółowych

Głównym problemem tej umowy jest możliwość jednostronnego zmieniania załączników, które są częścią umowy, ze stawianiem beneficjenta „pod ścianą" rozwiązania umowy w razie odmowy poddania się takiej zmianie. Należy zalecić zmianę takiego podejścia.

Co więcej, wskazanie w pkt 14 załącznika nr 11, iż „*Obniżenie stawki procentowej kosztów pośrednich stanowi karę administracyjną (nie jest nieprawidłowością)*" musi być widziane przez pryzmat prawa UE, tj. że obniżenie wprawdzie wchodzi w zakres pojęcia kary administracyjnej Rozporządzenia nr 2988/95 (a prawo polskie jest niezgodne z nim, jako że nie zawiera możliwości wydawania decyzji administracyjnych w tym przedmiocie), ale kara administracyjna dotyczy nieprawidłowości (art. 7 Rozporządzenia nr 2988/95). Nie powinno się więc zawierać takich postanowień w załączniku do umowy.

FEDS.09.03-IZ.00-009/23 Transformacja w edukacji (Województwo Dolnośląskie)

Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy

Jako że umowa o dofinansowanie tutaj omawiana nie wchodzi w zakres EFS+, tylko w zakres Funduszu na rzecz Sprawiedliwej Transformacji, zastosowanie ma Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/1056 z dnia 24 czerwca 2021 r. ustanawiające Fundusz na rzecz Sprawiedliwej Transformacji. Niemniej, program regionalny z SZOP nie zmienia się – FEDS.

Właściwym regulaminem jest regulamin wyboru projektów pod adresem : Regulamin naboru .

Wskazuje on na nieudzielanie pomocy państwa lub pomocy de minimis w granicach projektu („W ramach naboru nie przewidujemy występowania pomocy publicznej oraz pomocy de minimis., s. 26 pkt 12). Potencjalnymi wnioskodawcami są: jednostki

naukowe, szkoły i inne placówki systemu oświaty, organizacje pozarządowe, MŚP, Kościoły i związki wyznaniowe, JST, jednostki organizacyjne działające w imieniu jednostek samorządu terytorialnego, duże przedsiębiorstwa, niepubliczne instytucje kultury i sportu, uczelnie, instytucje rynku pracy, organizacje zrzeszające pracodawców, ośrodki kształcenia dorosłych.

We wzorze umowy nie jest wskazana IP, a Województwo Dolnośląskie jest reprezentowane przez IZ.

Jako że jest to umowa Województwa Dolnośląskiego, jest ona zbliżona do umowy EFS+ wyżej omawianej. Między innymi, zawiera korzystną dla beneficjenta definicję siły wyższej. Z wymuszenia adiustacji dwóch umów wynika, że zasadniczo są one zbieżne[140].

Tym niemniej, zwraca uwagę – mimo że akurat ta umowa dotyczy FST, a nie EFS+ - że również ona zawiera tak zwany taryfikator obniżeń kosztów pośrednich. Wytyczne Ministra dotyczące kwalifikowalności wydatków (jakkolwiek nie są aktem prawa powszechnie obowiązującego i nie stanowią podstawy prawnej) odnoszą się w swojej treści do EFS+, a nie do jakichkolwiek funduszy europejskich.

W regulaminie wyboru projektów znajduje się stwierdzenie, że (s.29) „Stawka ryczałtowa kosztów pośrednich zostanie wskazana w umowie o dofinansowanie projektu i będzie pokrywała wszystkie koszty pośrednie projektu. Możemy obniżyć stawkę ryczałtową kosztów pośrednich w przypadku rażącego naruszenia przez Państwa postanowień umowy o dofinansowanie projektu zgodnie z załącznikiem nr 11 do umowy o dofinansowanie projektu „Katalog naruszeń zapisów Umowy o dofinansowanie projektu - zakres obniżeń stawek ryczałtowych kosztów pośrednich”.

W istocie, załącznikiem nr 11 do umowy jest i tutaj tak zwany taryfikator obniżeń kosztów pośrednich. Jest on zasadniczo zbieżny z taryfikatorem z umowy EFS+[141], niemniej posiada pewne zmiany.

[140] Por. wymuszenie adiustacji umowy WD EFS i FST.docx
[141] Por. wymuszenie adiustacji WD EFS FST taryfikator korekt kosztów pośrednich.docx

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Pewną nieścisłością jest odwoływanie się przezeń do nieadekwatnych postanowień („2) Na podstawie zapisów podrozdziału 3.12 ust. 9 „Wytycznych dotyczących kwalifikowalności wydatków na lata 2021-2027" oraz zapisów § 10 ust. 2 umowy o dofinansowanie projektu Instytucja Zarządzająca będąca stroną Umowy może obniżyć stawkę ryczałtową kosztów pośrednich w przypadku rażącego naruszenia przez beneficjenta postanowień umowy o dofinansowanie projektu w zakresie zarządzania projektem FST."). Po pierwsze, wytyczne ws. kwalifikowalności odnoszą się do EFS+, nie do FST. Po drugie, w umowie właściwym postanowieniem jest §9 ust. 3 („3. *Instytucja Zarządzająca może obniżyć stawkę ryczałtową kosztów pośrednich, podczas zatwierdzania wniosku o płatność, w przypadkach rażącego naruszenia przez Beneficjenta postanowień niniejszej Umowy w zakresie zarządzania Projektem, w szczególności w przypadku braku reakcji Beneficjenta na wezwanie/-a Instytucji Zarządzającej do złożenia korekty wniosku o płatność lub/i dokumentów niezbędnych do potwierdzenia prawidłowego postępu rzeczowego i finansowego projektu, zgodnie z załącznikiem nr 11: Katalog naruszeń zapisów Umowy o dofinansowanie projektu - zakres obniżeń stawek ryczałtowych kosztów pośrednich.*").

Taryfikator z umowy FST również posiada pkt 7 o możliwości niestosowania obniżenia.

Dalej, z przeglądu i porównania taryfikatora tej umowy z umową WD EFS+ wynika pewnego rodzaju złagodzenie dolegliwości taryfikatora.

Otóż, po pierwsze, postanowienie pkt 10 „Instytucja Pośrednicząca może obniżyć stawkę procentową kosztów pośrednich kilkakrotnie w okresie realizacji projektu – w przypadku wystąpienia nowych naruszeń postanowień Umowy o dofinansowanie projektu." zostaje wykreślone. Jak się więc zdaje, IZ mogłaby zastosować obniżenie jednokrotnie.

Po drugie, postanowienie pkt 9 traci wskazanie „w tym samym czasie". W konsekwencji, stosowanie jednego obniżenia, z jedną stawką o najwyższej wartości, konsumowałoby wszystkie pomniejsze naruszenia. Jest to niewątpliwie korzystniejsze niż w wersji z EFS+.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Po trzecie, niektóre stawki obniżeń podlegają zmianom (1 i 3; te z pkt 6 są podwyższane o procent). Usuwa się pkt 13 taryfikatora.

Przegląd postanowień umowy

Tak jak wskazano wyżej, treść umowy FST stosowana przez Województwo Dolnośląskie pokrywa się w dużej części z umową EFS+. W konsekwencji, powyższe uwagi do umowy EFS+ mają zastosowanie również do tej umowy.

Pewną nowością jest dodanie przypisu 1 w tej umowie, który stanowi: „*Wzór Umowy dotyczy projektu finansowanego z FST (w części transformacji społecznej i transformacji w edukacji) rozliczanego na podstawie rzeczywiście poniesionych wydatków, z wyłączeniem projektów państwowych jednostek budżetowych. Wzór stanowi minimalny zakres i może być przez Strony uzupełniany o postanowienia niezbędne i istotne dla realizacji Projektu. Postanowienia stanowiące uzupełnienie wzoru umowy nie mogą być sprzeczne z postanowieniami zawartymi we wzorze, jak i z m.in. Programem oraz przepisami prawa wspólnotowego i polskiego, pod rygorem nieważności czynności prawnej.*”.

Jakkolwiek „prawo wspólnotowe” przestało istnieć w 2009 od wejścia w życie Traktatu z Lizbony i mamy obecnie do czynienia z prawem Unii Europejskiej, a nieważność czynności prawnej niezgodnej z normą prawa powszechnego nie budzi wątpliwości (art. 58§1 k.c.), to zwraca uwagę zastrzeżenie nieważności w razie sprzeczności z postanowieniami zawartymi we wzorze i z Programem.

Wzór umowy o dofinansowanie jako część regulaminu, a także program jako akt niewiążący, nie mają właściwości prawa powszechnie obowiązującego w rozumieniu art. 58§1 k.c., a wzór umowy jest pewnego rodzaju wzorcem umowy. Gdyby strony uzgodniły jakiś zakres indywidualnych uzgodnień, to nie mogłyby one być „nieważne”, bo wyprzedzałyby wzorzec (art. 385§1 k.c.). W konsekwencji, ten przypis jako niezgodny z art. 385§1 k.c., który jest przepisem bezwzględnie obowiązującym, jest nieważny w części odnoszącej się do wzoru umowy. Co do programu, jest on aktem niewiążącym powszechnie. Gdyby strony mimo tego przypisu zawarły ze sobą umowę niezgodną z programem regionalnym, to byłaby ona ważna, z tego względu,

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

że art. 58§1 k.c. nie miałby zastosowania, a późniejszy konsens stron przełamywałby takie postanowienie wcześniejszego wzorca.

Sama umowa nie jest wzajemna, w związku z istniejącymi również tu zróżnicowanymi możliwościami wpływania na przez podmiot finansujący na beneficjenta. Umowa jest dwustronnie zobowiązująca, bowiem głównym świadczeniem po stronie Województwa Dolnośląskiego jest przyznanie dofinansowania (§2 ust. 3) a Beneficjenta wykonanie projektu w określony sposób (§5 ust. 6).

Również tutaj istnieje postanowienie o niemożliwości wykorzystania finansowania na cele niezwiązane z projektem (§2 ust. 3 : „*Dofinansowanie jest przeznaczone na pokrycie wydatków kwalifikowalnych ponoszonych przez Beneficjenta i Partnera w związku z realizacją Projektu i nie może zostać przeznaczone na inne cele, w szczególności na tymczasowe finansowanie swojej podstawowej, pozaprojektowej działalności.*”).

W uznaniu powyższego, umowa nie jest wzajemna, a pozycja podmiotu finansującego jest korzystniejsza niż beneficjenta.

Ocena postanowień („klauzul”) umowy

Tak jak wyżej, również tutaj istnieje próba ograniczania odpowiedzialności podmiotu finansującego względem podmiotów trzecich (§5 ust. 1 : „Instytucja Zarządzająca nie ponosi odpowiedzialności wobec osób trzecich za szkody powstałe w związku z realizacją Projektu, w szczególności Instytucja Zarządzająca nie ponosi odpowiedzialności za działania lub zaniechania Beneficjenta w tym wobec Partnera i innych podmiotów współpracujących z Beneficjentem w ramach Projektu.”). Należy więc ją ocenić jak wyżej, że nie wyłączy możliwości dochodzenia roszczeń deliktowych przez podmioty trzecie.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Również tutaj istnieje możliwość składania jednostronnych oświadczeń woli przez podmiot finansujący w razie naruszenia obowiązków promocyjnych (§23 ust.8), oraz istnieje osobny „taryfikator" do wysokości 3% finansowania[142].

Również tutaj wyłącza się odszkodowanie w razie rozwiązania umowy (§28 ust 3. „*W przypadku rozwiązania Umowy Beneficjentowi nie przysługuje odszkodowanie*.").

W ramach tej umowy (§11 ust. 5) w przypadku niemożliwości dokonania wypłaty transzy dofinansowania spowodowanej okresowym brakiem środków, o których mowa w § 2 ust. 3 Umowy Beneficjent ma prawo renegocjować Harmonogram Realizacji Projektu i harmonogram płatności. Również więc tutaj nie przewidziano umownego prawa odstąpienia od umowy.

Jako że ta wersja umowy jest zbieżna z wersją EFS+ względem prawa do wypowiedzenia ze strony Beneficjenta[143], również tutaj istnieje ten istotny „bezpiecznik" dla Beneficjenta. Również i tutaj istnieje możliwość „renegocjacji" (wł. zmiany) umowy w razie zmiany prawa Unii lub polskiego (§15 ust. 7).

[142] Por. 8. W przypadku niewywiązania się Beneficjenta z obowiązków określonych w ust. 2 pkt 1 lit. a) - c) i pkt 2 - 5, Instytucja Zarządzająca wzywa Beneficjenta do podjęcia działań zaradczych w terminie i na warunkach określonych w wezwaniu. W przypadku braku wykonania przez Beneficjenta działań zaradczych, o których mowa w wezwaniu, Instytucja Zarządzająca pomniejsza maksymalną kwotę dofinansowania, o której mowa w § 2 ust. 3 Umowy o wartość nie większą niż 3% tego dofinansowania, zgodnie z wykazem pomniejszenia wartości dofinansowania Projektu w zakresie obowiązków komunikacyjnych beneficjentów FE, który stanowi Załącznik nr 16 do Umowy. W takim przypadku Instytucja Zarządzająca w drodze jednostronnego oświadczenia woli, które jest wiążące dla Beneficjenta, dokona zmiany maksymalnej kwoty dofinansowania, o której mowa w § 2 ust. 3 Umowy, o czym poinformuje Beneficjenta w formie pisemnej lub elektronicznej, wzywając go jednocześnie do odpowiedniej zmiany budżetu Projektu i Harmonogramu płatności. Jeżeli w wyniku pomniejszenia dofinansowania okaże się, że Beneficjent otrzymał środki w kwocie wyższej niż maksymalna wysokość dofinansowania, o której mowa w zdaniu poprzednim, różnica podlega zwrotowi bez odsetek w terminie i na zasadach określonych przez Instytucję Zarządzającą. Po bezskutecznym upływie terminu do zwrotu, następuje on w trybie i na zasadach określonych w art. 207 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych."

[143] §25 ust. 2 : „Beneficjent może rozwiązać Umowę z jednomiesięcznym wypowiedzeniem, w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od niego i niezawinionych przez niego, które uniemożliwiają bądź znacząco utrudniają realizację Projektu. Jednakże w przypadku, gdy dofinansowanie zostało Beneficjentowi wypłacone, Umowa rozwiąże się z upływem okresu wypowiedzenia pod warunkiem, że do upływu tego okresu Beneficjent dokona zwrotu otrzymanego dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych naliczonymi od dnia przekazania dofinansowania do dnia zwrotu na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej dla zwrotu środków. Wypowiedzenie Umowy wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Wskazać też należy na §13 ust. 6 umowy („6. W przypadku gdy w wyniku weryfikacji wniosku o płatność stwierdzone zostanie naruszenie procedur dotyczących udzielania zamówień, nieprawidłowość lub inna okoliczność uniemożliwiająca uznanie wydatku za kwalifikowalny, Instytucja Zarządzająca wyłącza wydatek, którego to dotyczy z kwalifikowalności i wszczyna procedurę kontradyktoryjną."). Nie wiadomo, na czym miałaby polegać „inna okoliczność" uniemożliwiająca uznanie wydatku za kwalifikowalny, jako coś odmiennego od nieprawidłowości. Nie wiadomo także, co rozumieć przez „procedurę kontradyktoryjną", bowiem umowa tego pojęcia nie tłumaczy.

Ocena mechanizmów zmiany umowy

Jako że jest to zbieżna umowa o dofinansowaniu z wersją EFS+, również i tutaj istnieje możliwość jednostronnej zmiany załączników, w tym załącznika 11 o taryfikatorze obniżeń kosztów pośrednich. Również i tutaj (§16 ust. 4 pkt 1 i ust. 5 umowy) ma miejsce przymuszanie beneficjenta do akceptowania takich jednostronnych zmian, pod rygorem rozwiązania umowy bez wypowiedzenia oraz konieczności zwrotu całego dofinansowania. Niemniej, również tutaj ta ingerencja jest miarkowana przez korzystniejszą koncepcję „siły wyższej".

Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego

Ryzyko po stronie Beneficjenta jest podobne jak przy umowie z EFS+. Koncentruje się ono głównie na możliwości ingerencji w sytuację Beneficjenta za pomocą załączników, jednostronnie zmienianych. Jednakże, podlega ono ograniczaniu za pomocą „siły wyższej", a także faktu, że również i tutaj Beneficjentowi przysługuje prawo do jednostronnego rozwiązania umowy za wypowiedzeniem. Może więc Beneficjent, uznając, że wykonanie umowy stało się gospodarczo nieopłacalne z powodu działań IZ ingerującej w załączniki (a więc skądinąd, w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od niego i niezawinionych przez niego), wypowiedzieć umowę. Można poczynić uwagę ogólną, że możliwość wypowiedzenia umowy o dofinansowanie przez Beneficjenta, z możliwością zatrzymania korzyści z należycie wykonanej części umowy, jest czymś co winno znajdować się w każdej umowie o dofinansowanie (a więc jest zaleceniem).

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Ocena proporcjonalności świadczeń

Tak jak wyżej, świadczenia z umowy nie są proporcjonalne w sensie wzajemności. Niemniej, jako że jest to zbieżna umowa z wersją EFS+, nie jest to umowa jednostronnie zobowiązująca lub taka, która stoi przy granicy art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., tym bardziej że „taryfikator" kosztów pośrednich jest korzystniejszy dla beneficjenta.

Sformułowanie zaleceń szczegółowych

Również przy tej umowie należy odradzić zmuszanie beneficjenta do akceptowania zmian załączników, a także zalecić wykreślenie wskazań o „karze administracyjnej" z załącznika 11. Powinno się usunąć „inne okoliczności" z §13 ust. 6 umowy, a także usunąć stamtąd bliżej nieokreślone „procedury kontradyktoryjne".

FEDS.01.04-IZ.00-149/24 – Działanie 1.4 Wsparcie rozwoju MŚP (Województwo Dolnośląskie)

Normy prawa powszechnego oraz akty programu właściwe dla umowy

Również i tutaj ma się do czynienia z umową o dofinansowanie Województwa Dolnośląskiego, a więc program regionalny pozostaje bez zmian. Jednakże jest to umowa w zakresie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (EFRR), a zastosowanie ma Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/1058 z dnia 24 czerwca 2021 r. w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego i Funduszu Spójności.

Właściwym regulaminem jest ten dostępny pod adresem : Regulamin .

Potencjalnymi wnioskodawcami mogą być jednostki samorządu terytorialnego, jednostki naukowe, uczelnie, instytucje otoczenia biznesu (IOB), specjalne strefy ekonomiczne (w tym ostatnim przypadku, zapewne IZ nawiązywała do zarządzającego SSE, a nie do samej strefy).

W ramach tego naboru, udzielana ma być pomoc blokowa na infrastrukturę lokalną (GBER) i pomoc de minimis.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

W tej umowie drugą stroną jest Województwo Dolnośląskie reprezentowane przez zarząd województwa, a więc działa IZ. Ta umowa jest w części zbieżna z wersją FST[144].

Odmiennością tej wersji wzoru umowy o dofinansowanie Województwa Dolnośląskiego jest brak tak zwanego taryfikatora obniżeń kosztów pośrednich. Nie można też odszukać uprawnienia IZ do obniżania kosztów pośrednich w samej umowie na kształt tego, jakie istnieje w umowie Województwa Łódzkiego. Ze względu na to, że taki środek wchodzi w zakres „kar administracyjnych" rozporządzenia nr 2988/95, a także na fakt braku podstawy prawnej dlań w ustawie wdrożeniowej lub w innym akcie prawnym z upoważnieniem do wydawania decyzji administracyjnych w tym przedmiocie, jest to podejście bardziej akceptowalne, z tego punktu widzenia.

Jednakże, w tej wersji umowy znajduje się §13 ust. 4 („*Kwota ryczałtowa przyznana na Zadanie zostanie uznana w całości za niekwalifikowalną w przypadku realizacji tego Zadania niezgodnie z wnioskiem o dofinansowanie i Umową (w tym ze względu na nieosiągnięcie w pełnej wysokości wskaźników przypisanych kwocie ryczałtowej). Zapisy § 19 ust. 6 i § 21 ust. 6 Umowy stosuje się odpowiednio.*"). Stanowi on o utracie korzyści w całości, bez względu na rodzaj naruszenia, nawet gdyby niezgodność z umową dotyczyła tylko niektórych czynności w ramach wykonywanego zadania. Budzi to wątpliwości względem zasady proporcjonalności i art. 2 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95, zwłaszcza z tego względu, że odebranie korzyści w całości, ponad niezgodność, jest rodzajem kary administracyjnej (art. 5 ust. 1 lit. c Rozporządzenia nr 2988/95).

Przegląd postanowień umowy

Umowa o dofinansowanie w tej wersji ma charakter dwustronnie zobowiązujący. Główne świadczenie Województwa Dolnośląskiego polega na przyznaniu dofinansowania (§2 ust. 4), a świadczenie Beneficjenta polega na wykonaniu projektu w określony sposób (§4 ust. 6).

[144] Por. WD FST EFRR wymuszona adiustacja.docx

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Jakkolwiek w tej wersji umowy nie znajdzie się próby uwalniania się od odpowiedzialności wobec podmiotów trzecich, to jednak możliwości wymuszenia głównego świadczenia podmiotu finansującego są ograniczone. Jest tak, bowiem – odmiennie od wersji FST – można odnaleźć tu §15 ust. 8, stanowiący:

„8. Dofinansowanie jest przekazywane Beneficjentowi zgodnie z klasyfikacją budżetową wskazaną przez Beneficjenta we wniosku o płatność oraz terminarzem płatności środków europejskich obowiązującym w BGK, z zastrzeżeniem ust. 9 i art. 74 ust. 1 lit. b rozporządzenia ogólnego. Instytucja Zarządzająca nie ponosi odpowiedzialności wobec Beneficjenta za szkodę wynikającą z opóźnienia lub niedokonania wypłaty dofinansowania."

Dodatkowo, w myśl §15 ust. 9 umowy, warunki przekazania finansowania są otwarte („w szczególności") i znajduje się tam pkt 9) - dostępność środków w ramach posiadanego upoważnienia do wydawania zgody na dokonywanie płatności i na rachunku bankowym z którego dokonywana jest płatność, jako jeden z takich warunków.

Skutkiem powyższego jest praktyczne wyłączenie odpowiedzialności podmiotu finansującego za niewykonanie jego głównego świadczenia z umowy o dofinansowanie. Jest to sytuacja niekorzystna dla beneficjenta, gdyby środków europejskich zabrakło, z dowolnych powodów (na przykład, z powodu wstrzymania ich zapłaty przez Komisję Europejską na rzecz RP ze względu na niespełnienie warunków horyzontalnych).

Również w tej wersji umowy znajduje się ograniczenie możliwości użycia finansowania wyłącznie na cele projektu (§2 ust. 7. Dofinansowanie jest przeznaczone na realizację Projektu i nie może zostać przeznaczone na inne cele. Szczegółowy budżet Projektu określa Załącznik nr 1 i Załącznik nr 2 oraz – jeżeli dotyczy – Załącznik nr 3 do Umowy.).

W uznaniu powyższego, umowy nie można uznać za wzajemną. Natomiast, nie przekracza ona moim zdaniem granicy art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., bowiem

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

znajduje się tutaj taka jak powyżej koncepcja siły wyższej, jak również poszerzona zostaje możliwość rozwiązania umowy z tego tytułu, w myśl §4 ust. 9 umowy[145].

Ocena postanowień („klauzul") umowy

Postanowieniami umowy godnymi uwagi ze względu na równowagę stron są ust. 4 i 5 §20 umowy[146]. Również w tej wersji umowy, istnieje więc możliwość wymuszania na Beneficjencie akceptowania zmian załączników będących częścią umowy, pod rygorem jej wypowiedzenia i zwrotu finansowania. Jako że w tej wersji umowy nie funkcjonuje taryfikator kosztów pośrednich, dolegliwość tego postanowienia umowy koncentruje się na załączniku nr 12.

Załącznik nr 12 wykonuje §22 ust. 9 umowy, który dotyczy możliwości obniżenia finansowania do 3% z racji naruszenia obowiązków promocyjno-komunikacyjnych. Również i w tej wersji, dokonywane jest to jednostronnym oświadczeniem woli[147].

---

[145] „9. Na okres działania siły wyższej obowiązki Stron Umowy ulegają zawieszeniu w zakresie uniemożliwionym przez działanie siły wyższej. Strony Umowy nie są odpowiedzialne względem siebie i nie naruszają postanowień Umowy, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązków wynikających z Umowy jest wyłącznie wynikiem działania siły wyższej. Strony Umowy są zobowiązane niezwłocznie wzajemnie siebie poinformować w formie pisemnej o fakcie wystąpienia siły wyższej, mającej wpływ na realizację Umowy, udowodnić te okoliczności poprzez przedstawienie dokumentacji potwierdzającej wystąpienie zdarzeń mających cechy siły wyższej oraz wskazać i uprawdopodobnić zakres i wpływ, jaki zdarzenie miało na przebieg realizacji Projektu. W przypadku ustania siły wyższej, Strony Umowy niezwłocznie przystąpią do realizacji swoich obowiązków wynikających z Umowy. W przypadku, gdy dalsza realizacja Projektu nie jest możliwa z powodu działania siły wyższej, Strony mogą rozwiązać Umowę w trybie, o którym mowa w § 26 ust. 8 Umowy."

[146] „4. W przypadku zmiany Załączników nr 10, 11 i 12 lub wzorów Załączników nr 5, 6, 7, 8, 9 do Umowy, Instytucja Zarządzająca zamieszcza na stronie internetowej Programu informację o ich zmianie i o terminie, od którego zmiany obowiązują. Powyższe nie wymaga zawarcia aneksu do Umowy.

5. Beneficjent w terminie do 7 dni, liczonych od dnia zamieszczenia na stronie internetowej Programu informacji o zmianie załączników lub wzorów załączników, może złożyć pisemne oświadczenie, że nie wyraża zgody na ich stosowanie. W takim przypadku zastosowanie mają zapisy § 26 ust.1 Umowy. Brak złożenia oświadczenia, o którym mowa wyżej, oznacza zgodę Beneficjenta na stosowanie zmienionych załączników lub wzorów załączników."

[147] „9. W przypadku niewywiązania się Beneficjenta z obowiązków określonych w ust. 2 pkt 1 lit. a–c i pkt 2–4 oraz ust. 3, Instytucja Zarządzająca wzywa Beneficjenta do podjęcia działań zaradczych w terminie i na warunkach określonych w wezwaniu. W przypadku braku wykonania przez Beneficjenta działań zaradczych, o których mowa w wezwaniu, Instytucja Zarządzająca pomniejsza maksymalną kwotę dofinansowania, o której mowa w § 2 ust. 4 Umowy o wartość nie większą niż 3% tego dofinansowania, zgodnie z wykazem pomniejszenia wartości dofinansowania Projektu w zakresie obowiązków komunikacyjnych beneficjentów FE, który stanowi Załącznik nr 12 do Umowy. W takim przypadku Instytucja Zarządzająca w drodze jednostronnego oświadczenia woli, które jest wiążące dla Beneficjenta, dokona zmiany maksymalnej kwoty dofinansowania, o której mowa w § 2 ust. 4 Umowy, o czym poinformuje Beneficjenta w formie pisemnej lub elektronicznej, wzywając go jednocześnie do odpowiedniej zmiany budżetu Projektu i Harmonogramu płatności. Jeżeli w wyniku pomniejszenia dofinansowania okaże się, że Beneficjent otrzymał środki w kwocie wyższej niż maksymalna wysokość

Uwagę zwraca również §11 ust. 12, który stanowi:

„12. Instytucja Zarządzająca może zaprzestać udzielania Beneficjentowi zaliczki na realizację Projektu (o czym pisemnie informuje Beneficjenta), w szczególności w przypadkach:

1) rażącego niewywiązywania się przez Beneficjenta z określonych przez Instytucję Zarządzającą warunków rozliczenia zaliczki,

2) powtarzających się w danym roku sytuacjach pobierania zaliczki, a następnie (bez złożenia rzetelnych wyjaśnień na piśmie) dokonywania jej zwrotu,

3) zaistnienia w Projekcie przesłanki mogącej wstrzymać jego realizację lub doprowadzić do rozwiązania Umowy.

Instytucja Zarządzająca zastrzega sobie prawo do jednostronnej zmiany formy wypłaty dofinansowania na refundację, co nie wymaga sporządzenia aneksu do Umowy".

W konsekwencji powyższego, w tej wersji umowy istnieje uprawnienie do jednostronnej zmiany sposobu wykonania głównego świadczenia jednej ze stron, przez tę stronę.

Dalej co do możliwości uchylania się od głównego świadczenia, w §15 ust. 4 widnieje zapis, że Instytucja Zarządzająca zastrzega sobie prawo do wyłączenia wydatków z kwalifikowalności w złożonym wniosku o płatność w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości lub innej okoliczności uniemożliwiającej uznanie wydatku za kwalifikowalny, o czym informuje Beneficjenta. Zwraca uwagę tak jak wyżej, że nie tłumaczy się tutaj, na czym ma polegać „inna okoliczność", jako coś odmiennego od nieprawidłowości, jakkolwiek w tej wersji już nie istnieje „procedura kontradyktoryjna".

Następnym postanowieniem budzącym wątpliwości pod kątem równowagi stron jest §15 ust. 10 : „Instytucja Zarządzająca może wstrzymać wypłatę dofinansowania,

dofinansowania, o której mowa w zdaniu poprzednim, różnica podlega zwrotowi bez odsetek w terminie i na zasadach określonych przez Instytucję Zarządzającą. Po bezskutecznym upływie terminu do zwrotu, następuje on w trybie i na zasadach określonych w art. 207 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych."

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

m.in. ze względu na stwierdzenie wystąpienia nieprawidłowości lub tylko podejrzenia jej zaistnienia, zaistnienie przesłanki mogącej wstrzymać realizację Projektu lub doprowadzić do rozwiązania Umowy – o czym informuje Beneficjenta. Dofinansowanie zostanie wypłacone po ustaniu, usunięciu lub wyjaśnieniu przyczyn skutkujących jego wcześniejszym wstrzymaniem." Odmiennie od §11 ust. 9 umowy FST, gdzie katalog wstrzymania transz był zamknięty i wymagał uzasadnionego podejrzenia popełnienia nieprawidłowości, tutaj ten katalog jest otwarty („m.in."), a także nie wymaga się, aby podejrzenia były uzasadnione (a więc, nie muszą być poparte dowodami). Może więc IZ w dowolny sposób, jednostronnie, odraczać swoje własne główne świadczenie.

Niejako z drugiej strony zagadnienia, §21 ust. 4 normuje nakładanie korekt finansowych[148]. Wiąże ów ustęp nakładanie korekt z proporcjonalnością („proporcjonalnie") i indywidualnymi okolicznościami sprawy, co jest zbieżne z art. 2 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95 i należy to ocenić in plus.

Na niewątpliwy jednak minus, pod kątem uzależnienia jednej strony od drugiej i zbliżenia się do granicy art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., należy ocenić §26 ust. 7 umowy. Postanowienie to wprowadza możliwość jednostronnego wypowiedzenia umowy przez beneficjenta[149], co samo w sobie nie jest niezasadne. Jednakże, w tej

[148] „4. Nałożenie korekty finansowej nastąpi poprzez pomniejszenie wydatków kwalifikowalnych, proporcjonalnie, w zależności od stopnia nieosiągnięcia wskaźnika/-ów, przy czym:
1) w przypadku wskaźnika produktu, który nie został wykazany we wniosku o płatność końcową jako osiągnięty, Instytucja Zarządzająca przed nałożeniem korekty uwzględni indywidualne okoliczności sprawy, w tym;
a) stopień niezrealizowania wskaźnika,
b) przyczyny braku pełnej realizacji wartości docelowych wskaźnika,
c) ocenę wpływu czynników niezależnych od Beneficjenta, które uniemożliwiły pełną realizację wartości docelowej wskaźnika.
2) w przypadku wskaźnika rezultatu, którego założenia nie zostały osiągnięte, Instytucja Zarządzająca przed nałożeniem korekty uwzględni indywidualne okoliczności sprawy, w tym:
a) rodzaj niezrealizowanego wskaźnika z uwagi na specyfikę Projektu i naboru,
b) stopień niezrealizowania wskaźnika,
c) przyczyny braku pełnej realizacji wartości docelowej wskaźnika,
d) ocenę wpływu czynników niezależnych od Beneficjenta, które uniemożliwiły pełną realizację wartości docelowej wskaźnika."

[149] „7. Beneficjent może rozwiązać Umowę za miesięcznym wypowiedzeniem, w przypadku wystąpienia okoliczności niezależnych od niego i niezawinionych przez niego, które uniemożliwiają bądź znacząco utrudniają realizację Projektu. Jednakże w przypadku gdy dofinansowanie zostało Beneficjentowi wypłacone, Umowa rozwiąże się z upływem okresu wypowiedzenia pod warunkiem, że do upływu tego okresu Beneficjent dokona zwrotu otrzymanego dofinansowania wraz z odsetkami w

wersji umowy, Beneficjent nie ma wyraźnego prawa do zachowania korzyści w części już wykonanej umowy. Rodzi to skutek uzależnienia Beneficjenta, który nie ma możliwości zakończenia stosunku umownego bez pozbawienia się otrzymanego finansowania, i to pomimo wykonania swojego świadczenia w dotychczasowym zakresie.

Na koniec tej części należy wskazać na §26 ust. 8 umowy, to jest możliwość rozwiązania umowy za porozumieniem stron[150]. Budzi ono wątpliwości w tym sensie, że – odmiennie niż przy pozostałych umowach o dofinansowanie – nie ma tutaj wyraźnego wskazania na możliwość zatrzymania korzyści w części już wykonanej umowy, a mowa jest o zwrocie dofinansowania bez jakiegokolwiek ograniczenia, oraz z odsetkami jak dla zaległości podatkowych. Jest to tym bardziej niezrozumiałe z tego względu, że tyczy się to rozwiązania umowy polubownie, a trudno oczekiwać od beneficjenta, że pozbawiłby się finansowania (a więc głównego świadczenia w zamian jego świadczenia), gdy już wykonanych czynności beneficjenta niejednokrotnie nie można już cofnąć.

Ocena mechanizmów zmiany umowy

Również w tej umowie istnieje możliwość ingerowania w nią jednostronnie przez podmiot finansujący, poprzez zmianę załączników. W związku z brakiem taryfikatora kosztów pośrednich, jest to ograniczone. Również i tutaj istnieje rozwinięta koncepcja siły wyższej, która mityguje ewentualne dolegliwości z tytułu załącznika nr 12.

Analiza ryzyka ekonomicznego i prawnego

Ryzyko gospodarcze (ekonomiczne) i prawne tej wersji umowy koncentruje się, po pierwsze, na zarysowanej nieodpowiedzialności podmiotu finansującego za

wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych naliczonymi od dnia przekazania dofinansowania do dnia zwrotu na rachunek bankowy wskazany w § 1 pkt 14 Umowy. Wypowiedzenie Umowy wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności."

[150] „8. Umowa może zostać rozwiązana na wniosek którejkolwiek ze Stron za porozumieniem, na podstawie zgodnego oświadczenia woli. W porozumieniu Strony określą datę rozwiązania Umowy, a w przypadku gdy dofinansowanie zostało wypłacone – termin zwrotu dofinansowania, będący jednocześnie terminem rozwiązania Umowy. W przypadku gdy dofinansowanie zostało wypłacone Umowa rozwiązuje się w terminie określonym w porozumieniu o rozwiązaniu Umowy pod warunkiem, że do upływu tego terminu Beneficjent dokona zwrotu otrzymanego dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych naliczonymi od dnia przekazania dofinansowania do dnia zwrotu na rachunek bankowy wskazany w § 1 pkt 14 Umowy."

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

niewykonanie swojego głównego świadczenia, a po drugie, na w praktyce nieskutecznej możliwości jednostronnego uwolnienia się od umowy przez beneficjenta. W pozostałych umowach, moim zdaniem, te kwestie rozkładały się różnorako, natomiast istnienie możliwości wypowiedzenia umowy przez beneficjenta stanowiło pewien środek prawny dla wzmocnienia jego pozycji prawnej. W tej umowie zarówno nie można postawić zarzutu podmiotowi finansującemu jeśli nie świadczy swojego głównego świadczenia, jak i beneficjent nie może uwolnić się od umowy w sposób jednostronny bez zachowania otrzymanego świadczenia.

Jako że jest to stan faktyczny zależny od uchylania się od spełniania świadczenia po zawarciu umowy po stronie IZ, jak również sytuacja nieopłacalności gospodarczej dalszego wykonywania umowy dla beneficjenta, które wystąpiłyby w trakcie wykonywania umowy, wskazać można na art. 357^1 k.c.; moim zdaniem, beneficjent powinien móc liczyć na to, że otrzyma główne świadczenie od drugiej strony, i powinien móc liczyć na to, że druga strona będzie wykonywać umowę. W braku tego, beneficjent powinien móc domagać się sądowego dostosowania umowy o dofinansowanie, w tym jej rozwiązania i rozliczenia w ten sposób, aby zatrzymać część dofinansowania tytułem wykonanej części umowy.

Ocena proporcjonalności świadczeń

Jak to ma miejsce przy umowach o dofinansowaniu, świadczenia stron nie są proporcjonalne w tym sensie, że nie są wzajemne. Nadto, w tej konkretnie wersji umowy istnieje zarysowany brak odpowiedzialności podmiotu finansującego za brak wykonania jego podstawowego świadczenia z umowy o dofinansowanie. Wprawdzie na moment sporządzania tej ekspertyzy, Komisja Europejska uznaje spełnienie warunku horyzontalnego dotyczącego KPP UE za spełniony[151], to jednak trudno przewidzieć czy ta sytuacja zostanie utrzymana względem RP. W takim wypadku, tego typu umowy jak tu omawiana staną się rażąco nieproporcjonalne, i albo nieważne z powodu art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., albo wzruszalne ze względu art. 357^1 k.c.

[151] Por. pismo KE akceptacja warunku horyzontalnego KPP UE.

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

Sformułowanie zaleceń szczegółowych

Zaleceniem dla tej konkretnej umowy jest wyeliminowanie braku odpowiedzialności podmiotu finansującego za niewykonanie jego podstawowego świadczenia, a także przywrócenie uprawnienia beneficjenta określonego w umowie, że może on umowę wypowiedzieć z zachowaniem korzyści z niej tytułem już wykonanego świadczenia.

OCENA I ZALECENIA

Wnioski z analizy

Aby skondensować powyższe uwagi, można przedstawić następujące wnioski:

- Umowy o dofinansowaniu, w tym umowy poddane przeglądowi powyżej, są nacechowane wpływem norm prawa publicznego, zarówno prawa UE (np. Rozporządzenie nr 2988/95) i polskiego (np. ustawa wdrożeniowa i u.f.p.)
- Umowy o dofinansowaniu cechują się faktyczną nierównością pozycji stron
- Umowy o dofinansowaniu wymykają się ochronie przyznawanej przez art. 385^1 i nast. k.c., w związku z art. 22^1 k.c., bowiem podmioty które je zawierają nie są przedsiębiorcami (zazwyczaj, w tym we wszystkich przypadkach zleconych do analizy umów), a beneficjenci (praktycznie zawsze) nie wchodzą w zakres pojęcia konsumenta; w konsekwencji, nie ma do nich zastosowania ani pojęcie niedozwolonego postanowienia umownego, ani katalog tzw. „klauzul abuzywnych" z art. 385^1 i art. 385^3 k.c.
- art. 385^1§1 k.c. mógłby mieć zastosowanie do osób fizycznych – przedsiębiorców zawierających umowy o dofinansowanie i przez to przyznawać dodatkową ochronę prawną takim „słabszym" podmiotom, ale jego stosowanie jest wyłączone przez art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 31 lipca 2019 r. (Dz.U. z 2019 r. poz. 1495) o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych
- mimo że reżim konsumencki oraz art. 385^1–385^3 k.c. nie mają zastosowania, mają zastosowanie ogólne normy art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., a umowy o dofinansowaniu mogą zbliżać się do granicy nieważności umowy wyznaczanej przez te przepisy

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

- wytyczne funkcjonujące w praktyce obrotu umów o dofinansowanie są objęte art. 385§1 k.c.
- W praktyce obrotu, występuje zróżnicowanie pomiędzy poszczególnymi umowami o dofinansowanie, zarówno względem różnych województw samorządowych i różnych programów regionalnych, jak również pomiędzy poszczególnymi umowami o dofinansowaniu w ramach jednego województwa (vide 3 powyższe umowy Województwa Dolnośląskiego)
- Praktyka tak zwanego „taryfikatora" obniżeń kosztów pośrednich, opartego o Rozdział 3.12 pkt 10 Wytycznych dotyczących kwalifikowalności wydatków na lata 2021–2027, funkcjonuje bez podstawy prawa powszechnie obowiązującego
- Istnienie „taryfikatora" niewątpliwie przybliża daną umowę do granicy z art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c.
- Praktyka tak zwanego „taryfikatora" obniżeń kosztów pośrednich nie jest zgodna z art. 2 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 2 i 5 Rozporządzenia nr 2988/95 i zasadą proporcjonalności prawa Unii, jeśli takie środki nie ograniczają się jedynie do wycofania uzyskanej bezzasadnie korzyści, a są w istocie karą administracyjną bez umocowania do wydawania decyzji administracyjnych
- Niektóre województwa przekraczają, naszym zdaniem, granicę art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c. poprzez utrzymywanie w perspektywie finansowej 2021-2027, bez wyraźnego umocowania ustawowego, aktów odpowiadających „wytycznym programowym" perspektywy 2014-2020, które to akty jeszcze dodatkowo wpływają na nierównowagę stron i mogą być nadto niezgodne z prawem powszechnie obowiązującym; gdyby takie akty były włączone do umowy, podlegałyby art. 353^1 k.c. w zw. z art. 58§2 k.c., gdyby zaś funkcjonowały jako wzorzec (Województwo Pomorskie), byłyby wyłączane przez art. 385§1 k.c.
- Z przeglądu „taryfikatorów" obniżeń kosztów pośrednich wynika, że są one tworzone swobodnie przez dane województwo, przy kierowaniu się niezsynchronizowaną „regionalnie" oceną tego, co jest, a co nie jest „rażącym naruszeniem"

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

- Z przeglądu ww. „taryfikatorów” wynika, że nie funkcjonuje jedna „metodologia” wyliczania takich korekt, i różnią się one nawet pomiędzy umowami tego samego województwa
- Województwa stosują postanowienia umowne zwalniające je z odpowiedzialności za niewykonanie ich głównego świadczenia, tj. przyznania i wypłacenia finansowania

Propozycje zmian do umów, które gwarantowałyby realizację zasady równości stron

W uznaniu powyższego, należy przedstawić propozycje zmian umów o dofinansowanie:

1. Należy zakończyć praktykę nasycania stosunku umownego wzorcami - wytycznymi nieopartymi o prawo powszechnie obowiązujące, zwłaszcza takimi, które odtwarzałyby „wytyczne programowe” obecnie nieprzewidziane przez prawo powszechne;
2. Należy zawsze przewidzieć możliwość wypowiedzenia umowy o dofinansowanie przez beneficjenta, w ten sposób, aby ów zachował korzyść z prawidłowo wydatkowanych środków sprzed wypowiedzenia;
3. Nie należy – względem składnika prawa publicznego – jeszcze dodatkowo pogarszać sytuacji umownej beneficjenta, niż warunkuje to prawo publiczne (np. u.f.p.);
4. Należy mieć na uwadze prawo Unii przy tworzeniu i stosowaniu umów o dofinansowanie, w szczególności Rozporządzenie nr 2988/95 i wymóg proporcjonalności z art. 2 ust. 1 tamże (również jako zasada proporcjonalności);
5. Nie należy zawierać w umowach o dofinansowanie postanowień zwalniających z odpowiedzialności podmiot finansujący co do jego głównego świadczenia, czy to względem niewykonania takiego zobowiązania (brak wypłaty), czy zwłoki (przewlekanie wypłaty);
6. Nie należy zezwalać na praktykę jednostronnego ingerowania w sytuację beneficjenta poprzez jednostronne zmiany umowy o dofinansowanie, w szczególności poprzez zmianę załączników,

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

7. Praktykę „taryfikatora” należy albo ograniczyć do „środków administracyjnych” w rozumieniu art. 4 ust. 1 Rozporządzenia nr 2988/95, które mogą być podejmowane nie jako decyzje administracyjne, a więc też jedynie do wycofania nieprawidłowo uzyskanej korzyści, albo zaprzestać jej w całości, bowiem obecnie jest ona „ukrytym”, poza-decyzyjnym stosowaniem kary administracyjnej wchodzącej w zakres art. 5 Rozporządzenia nr 2988/95, obecnie bez podstawy prawnej w prawie polskim lub w prawie Unii;
8. Należy stosować terminy przedawnienia przewidziane w art. 3 Rozporządzenia nr 2988/95, jako że jest to przepis mający walor skutku bezpośredniego i pierwszeństwa, a także tworzący prawo, na które jednostki mogą się powołać w celu uzyskania pewności prawnej.

ZAKOŃCZENIE

Na koniec, należy też powtórzyć zalecenia sygnalizowane powyżej, jako że zróżnicowanie sytuacji stron umów o dofinansowanie nie wiąże się jedynie z umowami jako takimi, ale również z treścią prawa polskiego.

Po pierwsze, należy zalecić, tak jak wyżej, zmianę art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 31 lipca 2019 r. (Dz.U. z 2019 r. poz. 1495) o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych, w ten sposób, aby wykreślić z niego część „*oraz do umów zawieranych przez przedsiębiorców będących osobami fizycznymi, w oparciu o które przedsiębiorcy otrzymują wsparcie pochodzące ze środków publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869, z późn. zm.), środków Europejskiego Banku Inwestycyjnego i Europejskiego Funduszu Inwestycyjnego lub innych środków o podobnym charakterze*.”. Nadużywanie różnego rodzaju „wytycznych programowych” żyjących własnym życiem normatywnym wymaga, aby art. 385^5 k.c. miał zastosowanie.

Po drugie, należy rozważyć wprowadzenie do ustawy wdrożeniowej przepis, który uznawałby osoby fizyczne zawierające umowy o dofinansowanie za konsumentów w

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.

rozumieniu art. 22^1 k.c., albo stosowałby do nich art. 385^5 k.c., przy czym należy też rozważyć objęcie tą ochroną również innych podmiotów niż osoby fizyczne.

Po trzecie, należy ujednolicić terminy przedawnienia w prawie polskim; należy zalecić przyjęcie podejścia niekomplikowania stanu prawnego ponad rozporządzenie nr 2988/95, w związku z wyrokiem TS w sprawie *Serron* i prawdopodobną niezgodnością art. 66a u.f.p. z prawem UE.

Po czwarte, jeśli podmioty finansujące miałyby stosować „taryfikatory" obniżeń kosztów pośrednich, to powinny mieć ku temu wyraźną podstawę prawną w ustawie wdrożeniowej lub w u.f.p., razem z upoważnieniem do wydawania decyzji administracyjnych jako „kar administracyjnych" w rozumieniu art. 5 Rozporządzenia nr 2988/95. W braku takiego upoważnienia, ta praktyka w takim kształcie jak funkcjonuje, winna być zarzucona.

Po piąte, należy zalecić nowelizację art. 26 ust. 5 i 6 ustawy wdrożeniowej, w taki sposób, aby korekty finansowe były stosowane proporcjonalnie do zakresu, natężenia, umyślności i zakresu szkody nieprawidłowości, bez automatyzmu pozbawiania finansowania.

Po szóste, należy umożliwić kontrolę sądową w postępowaniu sądowo-administracyjnym aktów zarządów województw, w szczególności z powodu zasady równości prawa Unii.

W uznaniu zadań ekspertyzy, wskazujemy i zalecamy jak powyżej.

Za Wykonawcę

Adw. dr Łukasz Stępkowski

Projekt jest dofinansowany przez Unię Europejską w ramach programu Fundusze Europejskie dla Rozwoju Społecznego 2021-2027 współfinansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Społecznego Plus.