

12/2/A/2015

WYROK

z dnia 10 lutego 2015 r.

Sygn. akt SK 50/13*

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Mirosław Granat – przewodniczący
Stanisław Biernat – sprawozdawca
Piotr Tuleja
Sławomira Wronkowska-Jaskiewicz
Andrzej Wróbel,

protokolant: Krzysztof Zalecki,

po rozpoznaniu, z udziałem skarżącego oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 10 lutego 2015 r., skargi konstytucyjnej Michała Szydłowskiego o zbadanie zgodności:

art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712, ze zm.) z art. 61 ust. 1, art. 45, art. 64 ust. 1, art. 87 i art. 94 w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,

o r z e k a:

Art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2014 r. poz. 1649) jest zgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 87 i art. 94 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070, z 2005 r. Nr 169, poz. 1417, z 2009 r. Nr 56, poz. 459 i Nr 178, poz. 1375, z 2010 r. Nr 182, poz. 1228 i Nr 197, poz. 1307 oraz z 2011 r. Nr 112, poz. 654) umorzyć postępowanie w pozostałym zakresie.

UZASADNIENIE

I

1. W skardze konstytucyjnej z 29 marca 2011 r. Michał Szydłowski (dalej: skarżący) wniósł o orzeczenie, że art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712, ze zm.; dalej:

* Sentencja została ogłoszona dnia 18 lutego 2015 r. w Dz. U. poz. 227.

ustawa o polityce rozwoju) jest niezgodny z art. 61 ust. 1, art. 45, art. 64 ust. 1, art. 87 i art. 94 w związku z art. 2 Konstytucji oraz że art. 37 tej ustawy jest niezgodny z art. 61 ust. 1, art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

1.1. Skarga konstytucyjna została wniesiona w następującym stanie faktycznym:

30 marca 2009 r. skarżący przystąpił do ogłoszonego przez Zarząd Województwa Wielkopolskiego konkursu nr 5/I/2009 dla działania 1.2 „Wsparcie rozwoju MSP”, schemat III, składając wniosek i dokumentację aplikacyjną projektu, którego przedmiot obejmował świadczenie usług, w szczególności w zakresie zajęć na basenie kąpielowym, aerobiku, usług upiększających, kosmetycznych, gastronomicznych. Pismem Urzędu Marszałkowskiego Województwa Wielkopolskiego z 15 stycznia 2010 r. skarżący został poinformowany o negatywnej ocenie jego projektu. Wnioskodawca wniósł protest, który orzeczeniem Komisji Odwoławczej z 30 marca 2010 r. został oddalony w całości. Na odmowę uwzględnienia protestu skarżący złożył skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu, wnosząc o uchylenie orzeczenia Komisji Odwoławczej. Wyrokiem z 28 maja 2010 r., sygn. akt III SA/Po 250/10, Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu oddalił skargę. Następnie skarżący wniósł skargę kasacyjną, która została oddalona wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z 16 listopada 2010 r., sygn. akt II GSK 1234/10.

1.2. Skarżący podniósł, że orzekanie przez organy i sądy administracyjne na podstawie pozakonstytucyjnych źródeł prawa spowodowało negatywne rozpoznanie jego wniosku o przyznanie dotacji oraz negatywne rozpatrzenie zarzutów zgłoszonych w postępowaniach przed sądami administracyjnymi. To znaczy, że został pozbawiony prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy administracyjnej przez sąd.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 87 i art. 94 w związku z art. 2 Konstytucji, skarżący wskazał, że nie ma podstaw do uznania kryteriów wyboru projektów ustalanych przez organy zarządzające za zamieszczone w źródłach prawa wymienionych w art. 87 i art. 94 Konstytucji. Powszechne obowiązywanie norm prawnych zawartych w akcie prawnym spoza katalogu określonego w art. 87 Konstytucji stanowi – zdaniem skarżącego – naruszenie zasady bezpieczeństwa prawa i zaufania obywateli do państwa i prawa.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 61 ust. 1 Konstytucji, skarżący wskazał, że z uwagi na przyjęte przez Zarząd Województwa Wielkopolskiego kryteria oceny wniosków i sposób ich rozpatrzenia doszło do faktycznego utajnienia przebiegu oceny wniosków o dofinansowanie złożonych w ramach „konkurencyjnego systemu konkursowego”. Nieznajomość tożsamości i kwalifikacji osób prowadzących postępowanie oraz dokonujących oceny projektów w sprawach wymagających wiedzy specjalistycznej i informacji na temat ich bezstronności stanowi – zdaniem skarżącego – naruszenie prawa do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Uczestnik postępowania nie ma możliwości powołania się na podstawy do wyłączenia osób pełniących funkcje publiczne od udziału w sprawie.

W ocenie skarżącego, przeprowadzenie przez organy administracyjne i sądy administracyjne postępowań na podstawie przepisów naruszających art. 61 ust. 1, art. 45, art. 87 i art. 94 w związku z art. 2 Konstytucji spowodowało, że nie otrzymał dotacji, o którą się ubiegał, wskutek czego zostały naruszone jego prawa majątkowe chronione przez art. 64 Konstytucji.

Zdaniem skarżącego, ważny cel publiczny, jakim jest jak najsprawniejsze wdrożenie dotacji finansowanych z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, nie powinien być realizowany kosztem konstytucyjnych praw wnioskodawców.

1.3. Zarządzeniem z 9 maja 2011 r. sędzia Trybunału Konstytucyjnego wezwał skarżącego do wskazania sposobu, w jaki zakwestionowane w skardze konstytucyjnej przepisy ustawy o polityce rozwoju naruszyły konstytucyjne wolności i prawa skarżącego. Pismem z 23 maja 2011 r. skarżący wskazał między innymi, że, w jego ocenie, art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju „stanowiące, iż propozycje kryteriów wyboru projektów instytucja zarządzająca przekazuje do zatwierdzenia Komitetowi Monitorującemu oraz że w oparciu o zatwierdzone przez ten Komitet kryteria dokonuje się wyboru projektów”, naruszają art. 61 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji, art. 45 ust. 1 w związku z art. 2, art. 87 i art. 94 Konstytucji oraz art. 64 ust. 1 w związku z art. 2, art. 87 i art. 94 Konstytucji.

1.4. Postanowieniem z 8 kwietnia 2013 r. Trybunał Konstytucyjny odmówił nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej. Po wniesieniu przez skarżącego zażalenia Trybunał wydał postanowienie z 27 czerwca 2013 r. o jego uwzględnieniu w zakresie badania zgodności art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju z art. 45, art. 61 ust. 1, art. 64 ust. 1, art. 87 i art. 94 w związku z art. 2 Konstytucji oraz o nieuwzględnieniu zażalenia w pozostałym zakresie.

2. W piśmie z 10 października 2014 r. w imieniu Sejmu stanowisko w sprawie zajął jego Marszałek, wnosząc o orzeczenie, że art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju, w brzmieniu obowiązującym do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. poz. 1146), nie jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 64 ust. 1 Konstytucji. W pozostałym zakresie Sejm wniósł o umorzenie postępowania na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Zdaniem Sejmu, z uwagi na to, że art. 87 i art. 94 Konstytucji mają charakter ustrojowy oraz kompetencyjny i są adresowane głównie do organów prawodawczych, nie mogą stanowić samoistnego wzorca kontroli. Nie wynika z nich żadne prawo ani wolność skarżącego. Dodatkowo Sejm wskazał, że zarzuty sformułowane na tle art. 87 i art. 94 Konstytucji są bezzasadne. Po pierwsze, instytucja zarządzająca jedynie przygotowuje propozycje kryteriów wyboru projektów, które następnie zatwierdza komitet monitorujący. Po drugie, informacja o kryteriach jest upubliczniana przez instytucję zarządzającą w ogłoszeniu o konkursie, zamieszczanym na stronie internetowej (art. 29 ust. 2 pkt 6 w związku z art. 29 ust. 1 ustawy o polityce rozwoju), zaś w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim lub regionalnym zamieszczana jest informacja o konkursie (art. 29 ust. 3 ustawy o polityce rozwoju). Sejm stwierdził, że naruszenie zasad wywodzonych z art. 2 Konstytucji skarżący wiązał z naruszeniem art. 87 i art. 94 Konstytucji. Z tego względu, zdaniem Sejmu, zasadny jest wniosek, że niedopuszczalność merytorycznego orzekania w odniesieniu do art. 87 i art. 94 Konstytucji dotyczy także art. 2 Konstytucji. Tak więc, w ocenie Sejmu, art. 87 i art. 94 w związku z art. 2 Konstytucji nie można kwalifikować jako wzorców kontroli w postępowaniu w sprawie skargi konstytucyjnej.

Z kolei co do zarzutów naruszenia art. 45 ust. 2 oraz art. 61 ust. 1 Konstytucji skarżący nie przytoczył żadnych argumentów za niezgodnością art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju ze wskazanymi przepisami Konstytucji. Przemawia to za umorzeniem postępowania w tym zakresie. Sejm zauważył, że zarzut naruszenia art. 61 ust. 1 Konstytucji został podniesiony przez skarżącego wyłącznie w odniesieniu do art. 37

ustawy o polityce rozwoju, w zakresie którego odmówiono nadania dalszego biegu postanowieniem z 8 kwietnia 2013 r. (sygn. Ts 94/11).

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji, skarżący zauważył, że wskazany przepis Konstytucji nie odnosi się w żaden sposób do hipotezy normy zawartej w art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju. Z przepisu tego bowiem wynikają normy kompetencyjne dla organu administracji publicznej, jakim jest zarząd województwa pełniący funkcję instytucji zarządzającej. Sejm wskazał, że w świetle orzecznictwa Trybunału, obowiązek sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy odnosi się do procedury stosowanej przez sąd, nie zaś do samej treści rozstrzygnięcia. Z ustaleń Sejmu, wynika, że zaskarżone przepisy nie wkraczają w materię normowaną przez art. 45 ust. 1 Konstytucji, a w konsekwencji wskazany przepis Konstytucji nie stanowi podstawy ich kontroli.

Zdaniem Sejmu, również art. 64 ust. 1 Konstytucji nie stanowi adekwatnego wzorca kontroli kwestionowanych przepisów. Art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju nie determinują wykonywania prawa własności lub innych praw majątkowych przez skarżącego, ani ich nie uszczuplają. Z uzasadnienia skargi wynika, że prawem majątkowym, o którego ochronę ubiega się skarżący, jest możliwość uzyskania dofinansowania w ramach programu operacyjnego. Z takim założeniem nie sposób się zgodzić, bo wybór projektów przeznaczonych do dofinansowania dokonywany jest w postępowaniu konkursowym. Środki finansowe trafiają nie do wszystkich wnioskodawców, lecz wyłącznie do tych, z którymi instytucja zarządzająca zawrze umowę o dofinansowanie. Do chwili zawarcia umowy po stronie wnioskodawcy nie powstaje żadne prawo majątkowe czy choćby uzasadniona prawnie ekspektatywa tego prawa.

3. W piśmie z 1 października 2013 r. Prokurator Generalny zajął stanowisko w sprawie, wnosząc o orzeczenie, że art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju jest zgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 2, art. 87 i art. 94 Konstytucji oraz nie jest niezgodny z art. 61 ust. 1 i art. 64 ust. 1 Konstytucji.

Prokurator Generalny przedstawił rozbudowaną analizę wskazanych przez skarżącą wzorców konstytucyjnych, omówił podstawowe akty normatywne dotyczące polityki rozwoju oraz odniósł się do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11 (OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115), a także do zmian wprowadzonych w kwestionowanej ustawie w następstwie tego wyroku.

Zdaniem Prokuratora Generalnego, problem konstytucyjny w niniejszej sprawie dotyczy funkcjonowania w obrocie prawnym przepisów określających kryteria wyboru projektów, które nie są źródłami prawa powszechnie obowiązującego. Prokurator Generalny przeprowadził analizę charakteru prawnego kryteriów wyboru projektów. Kryteria te przygotowuje instytucja zarządzająca, a następnie zatwierdza uchwałą komitet monitorujący. Są one podstawą wyboru zgłoszonych do konkursu projektów, które będą dofinansowane w ramach programu operacyjnego. Przygotowywany przez zarząd województwa program operacyjny określa m.in. cel strategii spójności oraz rozwoju i priorytety interwencji wraz z planem finansowym. Instytucja zarządzająca, odpowiadając za zarządzanie programami operacyjnymi oraz ich realizację, spełnia funkcje typowo wykonawcze. Taki właśnie charakter mają kryteria wyboru projektów, które przyjmuje się dla każdego rodzaju wsparcia możliwego do otrzymania w ramach ogłoszonych konkursów. Zdaniem Prokuratora Generalnego, kryteria niewątpliwie nie wynikają ze źródeł prawa powszechnie obowiązującego; są to normy o charakterze pozasystemowym, do których odsyłają przepisy prawne stanowiące źródło prawa. Za dopuszczalnością uregulowania kryteriów wyboru projektów w formie norm pozasystemowych przemawia

przede wszystkim ich techniczny i wykonawczy charakter. Ponadto ze względu na wielość tego typu uregulowań, trudno byłoby obarczać sejmiki wojewódzkie obowiązkiem prac nad ich przyjęciem w formie uchwał, będących źródłem prawa miejscowego, a następnie ogłaszania w wojewódzkich dziennikach urzędowych przepisów zawierających kryteria oceny projektów wobec każdego rodzaju inwestycji otrzymującego dofinansowanie w ramach realizowanych konkursów. Prokurator Generalny dostrzegł, że kryteria te mają wpływ na realizację praw obywateli i dlatego – w jego ocenie – zasadny jest postulat, aby pewien zarys zasad ich opracowywania oraz ogólnych reguł stosowanych podczas ich przygotowania był uregulowany w aktach prawa miejscowego. Brak realizacji tego zalecenia nie przesądza jednak o niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów, gdyż regulują one etap wykonawczy realizacji programów operacyjnych i każdorazowo odnoszą się do konkretnego rodzaju inwestycji realizowanych w ramach ogłoszonego konkursu. Prokurator Generalny zauważył, że w niniejszej sprawie adekwatnymi źródłami prawa powszechnie obowiązującego są art. 17 oraz art. 26 ustawy o polityce rozwoju oraz art. 60 i art. 65 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z 31.07.2006, s. 25-78, ze zm.; dalej: rozporządzenie nr 1083/2006), natomiast kryteria wyboru projektów zapewniają prawidłowe wykonanie tych norm prawnych. Zdaniem Prokuratora Generalnego, unormowanie szczegółowych kwestii związanych z oceną projektów za pomocą norm pozasystemowych jest konstytucyjnie dopuszczalne i nie stanowi naruszenia art. 87 i art. 94 Konstytucji.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów sformułowanych przez skarżącego, Prokurator Generalny wskazał, że kwestionowane przepisy nie naruszają żadnego z podstawowych elementów prawa do sądu określonych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i w doktrynie. Ponadto żaden z zaskarżonych przepisów nie dotyczy kwestii dostępu do informacji o przebiegu procedury wyboru projektów ani możliwości uzyskania danych personalnych osób dokonujących oceny i wyboru projektów zgłoszonych w konkursie. Wreszcie zaskarżona regulacja nie ma związku z korzystaniem przez skarżącego z przysługujących mu praw majątkowych. W ocenie Prokuratora Generalnego, nie sposób przyjąć, że podmiot ubiegający się o dofinansowanie ma prawo majątkowe do jego otrzymania. Do momentu zakwalifikowania danego projektu do dofinansowania oraz zawarcia przez instytucję zarządzającą umowy, do której odnosi się art. 30 ustawy o polityce rozwoju, podmiot ubiegający się o dofinansowanie nie legitymuje się żadnym prawem majątkowym do dofinansowania projektu.

4. W piśmie z 23 kwietnia 2014 r. stanowisko w sprawie zajął Minister Infrastruktury i Rozwoju (dalej: minister), wnosząc o stwierdzenie, że art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju „nie narusza zasad i praw wynikających z art. 45, art. 61 ust. 1, art. 64 ust. 1, art. 87, art. 94 w związku z art. 2 Konstytucji”.

Zdaniem ministra, treść kwestionowanego art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju, w zakresie, w jakim powierza instytucji zarządzającej przygotowanie i przekazanie komitetowi monitorującemu do zatwierdzenia propozycji kryteriów wyboru projektów oraz wybór na podstawie tych kryteriów projektów, które będą dofinansowane w ramach programu operacyjnego, zdeterminowana jest przepisami rozporządzeń unijnych i jest skutkiem bezpośredniego ich stosowania. Chodzi tu o rozporządzenie nr 1083/2006 oraz rozporządzenie Komisji (WE) nr 1828/2006 z dnia 8 grudnia 2006 r. ustanawiające szczegółowe zasady wykonywania rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju

Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności oraz rozporządzenia (WE) nr 1080/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (Dz. Urz. UE L 371 z 27.12.2006, s. 1, ze zm.; dalej: rozporządzenie nr 1828/2006). Zgodnie z art. 65 lit. a rozporządzenia nr 1083/2006 kryteria wyboru projektów zatwierdzane są przez komitet monitorujący. Art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju stanowi wyłącznie realizację obowiązku wynikającego z rozporządzenia nr 1083/2006, które przesądza, jaki organ podejmuje ostateczną i wyłączną decyzję w zakresie ustalania kryteriów wyboru. Podmiotem tym jest komitet monitorujący, zaś przepisy prawa unijnego nie przewidują w tym zakresie żadnych odstępstw.

Minister zauważył ponadto, że konieczność określania kryteriów wyboru projektów w rozporządzeniach będących źródłami prawa powszechnie obowiązującego znacząco utrudniłaby wdrażanie wsparcia ze środków unijnych. Wymagania związane z przyjmowaniem aktów prawnych, w szczególności konieczność przygotowania projektu takiego aktu z wyprzedzeniem, odebrałyby kryteriom walor elastyczności.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia zasady jawności oraz prawa do sądu, minister wskazał, że art. 29 ustawy o polityce rozwoju określa obowiązki informacyjne instytucji zarządzającej w związku z przeprowadzanymi konkursami. Wnioskodawca ma możliwość zapoznania się z regułami konkursu i jest informowany, według jakich kryteriów będzie oceniany jego wniosek.

II

Na rozprawie 10 lutego 2015 r. skarżący oraz przedstawiciele Sejmu i Prokuratora Generalnego podtrzymali pisemne stanowiska.

III

Trybunał Konstytucyjny, zważył, co następuje:

1. Przedmiot kontroli.

1.1. Zakwestionowane w niniejszej sprawie art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2014 r. poz. 1649; dalej: ustawa o polityce rozwoju), w dniu złożenia skargi konstytucyjnej, miały następujące brzmienie:

„Art. 26. 1. Do zadań instytucji zarządzającej należy w szczególności:

3) przygotowanie i przekazanie Komitetowi Monitorującemu do zatwierdzenia propozycji kryteriów wyboru projektów;

4) wybór, w oparciu o kryteria, o których mowa w pkt 3, projektów, które będą dofinansowane w ramach programu operacyjnego”.

1.2. Spośród innych przepisów ustawy o polityce rozwoju dla przedstawienia przedmiotu kontroli istotne znaczenie mają przepisy wymienione poniżej:

Zgodnie z art. 5 pkt 2 tej ustawy wyrażenie „instytucja zarządzająca” oznacza „właściwego ministra, ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego lub, w przypadku regionalnego programu operacyjnego, zarząd województwa, odpowiedzialnych za przygotowanie i realizację programu operacyjnego”.

Z kolei art. 36 ustawy o polityce rozwoju brzmi:

„1. Realizacja programów operacyjnych podlega monitorowaniu przez Komitet Monitorujący.

2. Minister właściwy do spraw rozwoju regionalnego pełniący funkcję instytucji zarządzającej programem operacyjnym, w drodze zarządzenia, a w przypadku regionalnego programu operacyjnego zarząd województwa w drodze uchwały, powołuje Komitet Monitorujący zgodnie z art. 63 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999.

3. Minister właściwy do spraw rozwoju regionalnego oraz marszałek województwa uczestniczą, poprzez swoich przedstawicieli, w pracach Komitetu Monitorującego powołanego dla regionalnego programu operacyjnego, o którym mowa w ust. 2.

4. W pracach Komitetu Monitorującego powołanego dla regionalnego programu operacyjnego, o którym mowa w ust. 2, uczestniczą także przedstawiciele Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego”.

Stosownie do art. 5 pkt 4 ustawy o polityce rozwoju, instytucja wdrażająca to „podmiot publiczny lub prywatny, któremu na podstawie porozumienia lub umowy została powierzona, w ramach programu operacyjnego, realizacja zadań odnoszących się bezpośrednio do beneficjentów; instytucja wdrażająca (instytucja pośrednicząca II stopnia) pełni również funkcje instytucji pośredniczącej w rozumieniu art. 2 pkt 6 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006”.

Z kolei instytucja pośrednicząca to podmiot, któremu instytucja zarządzająca może powierzyć, w drodze porozumienia, część zadań związanych z realizacją programu operacyjnego (art. 27 ust. 1 ustawy o polityce rozwoju).

1.3. Należy odnotować, że 13 września 2014 r. weszła w życie ustawa z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. poz. 1146; dalej: ustawa z 2014 r.). Art. 90 pkt 8 tej ustawy nadał kwestionowanemu w niniejszej sprawie art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o polityce rozwoju następujące brzmienie: „przygotowanie i przekazanie Komitetowi Monitorującemu do zatwierdzenia propozycji kryteriów wyboru projektów, spełniających warunki niedyskryminacji i przejrzystości, z uwzględnieniem w szczególności art. 16 i art. 17 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999”.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że wskazana zmiana nie wpływa na treść normatywną kwestionowanego przepisu, w takim stopniu, aby można było mówić o jego utracie mocy obowiązującej w znaczeniu przyjętym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.

1.4. Powołana ustawa z 2014 r. określa zasady realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020, podmioty uczestniczące w realizacji tych programów i polityki oraz tryb współpracy między nimi (art. 1 ust. 1 ustawy z 2014 r.). Należy zauważyć, że podstawowe rozwiązania przyjęte w ustawie z 2014 r. są analogiczne do regulacji zawartych w ustawie o polityce rozwoju. Kwestionowanym w niniejszej sprawie art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju odpowiada art. 9 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy z 2014 r., zgodnie z którymi:

„2. Do zadań instytucji zarządzającej należy w szczególności:

1) przygotowanie propozycji kryteriów wyboru projektów, spełniających warunki określone w art. 125 ust. 3 lit. a rozporządzenia ogólnego;

2) wybór projektów do dofinansowania – w przypadku krajowego albo regionalnego programu operacyjnego”.

Zgodnie z art. 14 ust. 10 ustawy z 2014 r.: „Komitet monitorujący realizuje w szczególności zadania, o których mowa w art. 49 i art. 110 rozporządzenia ogólnego, w tym zatwierdza kryteria wyboru projektów, uwzględniając art. 125 ust. 3 lit. a rozporządzenia ogólnego”.

To znaczy, że mechanizm przygotowywania przez instytucję zarządzającą kryteriów wyboru projektów i przekazywania ich do zatwierdzenia komitetowi monitorującemu przywidziany przez kwestionowane przepisy został wprowadzony również w ustawie z 2014 r. dotyczącej perspektywy finansowej na lata 2014-2020.

Przepisy ustawy z 2014 r. nie są objęte kontrolą Trybunału w niniejszej sprawie. Zaslugują jednak na odnotowanie w celu wykazania trwałości i powtarzalności rozwiązań ustawowych w omawianej materii.

2. Zakres dopuszczalnej kontroli konstytucyjności w sprawie.

2.1. Art. 79 ust. 1 Konstytucji ustanawia prawo do wniesienia skargi w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o prawach lub wolnościach skarżącego. To znaczy, że przesłanką dopuszczalności skargi konstytucyjnej nie jest każde naruszenie Konstytucji, lecz tylko naruszenie wyrażonych w niej i przysługujących skarżącemu konstytucyjnych wolności lub praw. Skarga konstytucyjna powinna zatem wskazywać, które z proklamowanych w Konstytucji wolności lub praw zostały naruszone, oraz określać sposób tego naruszenia. Powyższy wymóg został sprecyzowany w art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK. Zarzut naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw powinien zostać skonkretyzowany przez skarżącego (zob. np. postanowienia z: 18 listopada 2008 r., sygn. SK 23/06, OTK ZU nr 9/A/2008, poz. 166; 4 października 2010 r., sygn. SK 12/08, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 87).

2.2. Skarżący wskazał w *petitum* skargi jako wzorce kontroli art. 61 ust. 1, art. 45, art. 64 ust. 1, art. 87 i art. 94 w związku z art. 2 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny może na każdym etapie rozpoznania sprawy badać, czy nie zaistniała któraś z ujemnych przesłanek skutkujących umorzeniem postępowania (por. np. postanowienia z: 21 marca 2000 r., sygn. SK 6/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 66; 14 listopada 2007 r., sygn. SK 53/06, OTK ZU nr 10/A/2007, poz. 139). Możliwe jest zatem przeprowadzenie badania skargi konstytucyjnej pod kątem spełnienia przesłanek dopuszczalności postępowania także po zakończeniu określonej w art. 49 w związku z art. 36 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.; dalej: ustawa o TK) procedury wstępnej kontroli i umorzeniu postępowania.

2.3. Trybunał podtrzymał ocenę dokonaną we wstępnym etapie rozpoznania skargi, że skarżący spełnił przesłankę wskazania sposobu naruszenia przez kwestionowany przepis wynikającego z art. 45 ust. 1 Konstytucji prawa do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez sąd. Należy zatem uznać, że w tym zakresie skarga spełnia przesłanki dopuszczalności merytorycznego rozpoznania sprawy.

2.4. Powołane przez skarżącego art. 87 i art. 94 Konstytucji nie mogą zasadniczo być odrębnymi wzorcami kontroli w ramach postępowania wszczętego w wyniku wniesienia skargi konstytucyjnej. (por. np. wyroki z: 12 kwietnia 2011 r., sygn. SK 62/08, OTK ZU nr 3/A/2011, poz. 22; 12 kwietnia 2012 r., sygn. SK 30/10, OTK ZU nr 4/A/2012, poz. 39). Przepisy te zostały umieszczone w rozdziale III Konstytucji „Źródła prawa” i mają charakter ustrojowy. Nie można z nich wywodzić konstytucyjnych praw i wolności jednostek, których ochronie służy skarga konstytucyjna. Należy jednak zauważyć, że skarżący wiąże naruszenie art. 87 i art. 94 Konstytucji z naruszeniem prawa gwarantowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Zarzuca bowiem naruszenie swojego prawa do sądu z tego względu, że podstawą prawną orzeczeń sądowych były akty prawne niespełniające wymagań przewidzianych dla źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Z uzasadnienia skargi wynika więc, że w istocie zarzut dotyczy naruszenia art. 45 w związku z art. 87 i art. 94 Konstytucji. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w niniejszej sprawie art. 87 oraz art. 94 Konstytucji mogą być dopuszczalnymi związkowymi wzorcami kontroli. Analogiczna sytuacja miała miejsce w sprawie zakończonej wyrokiem z 10 czerwca 2003 r., sygn. SK 37/02 (OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 53).

Skarżący nie uzasadnił natomiast zarzutu naruszenia art. 45 ust. 2 Konstytucji, wobec czego Trybunał umorzył postępowanie na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

2.5. Wyrażona w art. 2 Konstytucji zasada demokratycznego państwa prawnego i wyprowadzane z niej szczegółowe zasady mogą stanowić w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym wszczętym w wyniku skargi konstytucyjnej jedynie pomocniczy wzorzec kontroli, pod warunkiem jednoczesnego wskazania innej naruszonej normy konstytucyjnej statuującej wolności lub prawa (zob. np. wyroki z: 13 stycznia 2004 r., sygn. SK 10/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 2; 26 kwietnia 2005 r., sygn. SK 36/03, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 40 oraz postanowienie z 26 czerwca 2002 r., sygn. SK 1/02, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 53). Należy jednak zauważyć, że w sytuacji gdy szczegółowe przepisy Konstytucji w wyraźny sposób zawierają określone unormowania, wzorcami oceny zgodności regulacji stanowiących przedmiot kontroli powinny być właśnie te przepisy, bez potrzeby odwoływania się do art. 2 Konstytucji. Sytuacja taka występuje w niniejszej sprawie. Istota zarzutu dotyczy dopuszczalności uregulowania kryteriów wyboru projektów w aktach prawnych nienależących do systemu źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Rozwiązania dotyczące konstytucyjnego systemu źródeł prawa powszechnie obowiązującego są uregulowane w osobnych przepisach Konstytucji, w szczególności we wskazanych przez skarżącego art. 87 i art. 94 Konstytucji.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny umorzył postępowanie w zakresie badania zgodności art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju z art. 2 Konstytucji na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK ze względu na zbędność orzekania.

2.6. Kolejnym wzorcem kontroli w niniejszej sprawie powołanym przez skarżącego był art. 61 ust. 1 Konstytucji, który statuuje prawo obywateli dostępu do informacji o działalności organów władzy publicznej, a także o działalności osób pełniących funkcje publiczne. Korelatem tego prawa jest spoczywający na organach władzy publicznej obowiązek udzielania obywatelom określonych informacji o działalności instytucji (zob. wyroki z: 16 września 2002 r., sygn. K 38/01, OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 59; 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05, OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 30). Trybunał Konstytucyjny podkreślał w dotychczasowym orzecznictwie, że powszechny i szeroki dostęp do informacji publicznej stanowi niezbędną przesłankę istnienia

społeczeństwa obywatelskiego, a tym samym urzeczywistniania demokratycznych zasad funkcjonowania władzy publicznej w państwie prawnym (zob. wyrok z 15 października 2009 r., sygn. K 26/08, OTK ZU nr 9/A/2009, poz. 135).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że skarżący nie wykazał w skardze konstytucyjnej związku pomiędzy treścią zaskarżonego przepisu ustawy, który określa kompetencje instytucji zarządzającej, a treścią art. 61 ust. 1 Konstytucji. Wykazanie takiego związku było obowiązkiem skarżącego. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że skarżący nie spełnił wymagania uzasadnienia naruszenia przez art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju art. 61 ust. 1 Konstytucji i – w tym zakresie – umorzył postępowanie na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

2.7. Skarżący wskazał jako wzorzec kontroli również art. 64 ust. 1 Konstytucji, który stanowi, że każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia. Zdaniem skarżącego, wyznaczenie kryteriów wyboru projektu w akcie nienależącym do konstytucyjnego katalogu źródeł prawa powszechnie obowiązującego pozbawiło go prawa do dofinansowania projektu ze środków regionalnego programu operacyjnego. Oznaczało to, że – w jego ocenie – kwestionowany przepis pozbawił go ochrony innego prawa majątkowego, o którym mowa w art. 64 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, wszystkie istniejące w porządku prawnym prawa majątkowe podlegają ochronie konstytucyjnej (zob. wyrok z 17 listopada 2003 r., sygn. K 32/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 93). Warunkiem tej ochrony jest jednak przysługiwanie skarżącemu danego prawa lub istnienie ekspektatywy maksymalnie ukształtowanej takiego prawa (zob. wyrok z 23 listopada 1998 r., sygn. SK 7/98, OTK ZU nr 7/1998, poz. 114).

Skarżący nie wykazał, że przywoływane przez niego prawo majątkowe, które w jego ocenie zostało naruszone, w ogóle mu przysługuje. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że skarżący, przystępując do konkursu, którego przedmiotem było dofinansowanie projektów ze środków regionalnego programu operacyjnego, nie legitymował się żadnym prawem majątkowym. Nie sposób także doszukać się wystąpienia ekspektatywy takiego prawa. Przystępując do konkursu, skarżący podjął dopiero wstępne działania, które miały prowadzić do uzyskania prawa majątkowego, w razie gdyby jego projekt został wybrany i zakwalifikowany do dofinansowania. Z uwagi na to Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie w tym zakresie na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

3. Problem konstytucyjny.

3.1. Skarżący wskazał, że został pozbawiony prawa do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez sąd ze względu na to, że organy administracyjne i sądy administracyjne opierały swoje rozstrzygnięcia na podstawie aktów niebędących źródłami prawa w rozumieniu Konstytucji. Spowodowało to – zdaniem skarżącego – m.in. negatywne rozpatrzenie zgłoszonych przez niego zarzutów w postępowaniach przed sądami administracyjnymi. Jako argumenty za naruszeniem prawa do sądu skarżący wskazał: ustanowienie kompetencji do stanowienia prawa powszechnie obowiązującego dla organów nieupoważnionych do tego oraz orzekanie przez sądy administracyjne o prawach skarżącego na podstawie aktów prawnych nienależących do kategorii aktów wymienionych w Konstytucji.

Problem konstytucyjny w niniejszej sprawie dotyczy charakteru prawnego aktów,

w których zarządy województw działające jako instytucje zarządzające określają kryteria wyboru projektów w ramach konkursów ogłaszanych w związku z realizacją regionalnych programów operacyjnych. Konieczne więc było przede wszystkim zbadanie, czy akty te mają charakter normatywny. Negatywna odpowiedź na to pytanie uczyniłaby bezprzedmiotowym zarzut skarżącego, według którego rozstrzygnięcie dotyczące praw skarżącego odbywa się na podstawie aktów normatywnych niemających charakteru powszechnie obowiązującego.

3.2. Zaskarżone przepisy określają kompetencje instytucji zarządzającej i komitetu monitorującego do określania kryteriów konkursowego wyboru projektów, które mają być dofinansowane w ramach programów operacyjnych. Przepisy te nie są adresowane do sądów administracyjnych. Jednakże, stosownie do art. 30c ust. 1 ustawy o polityce rozwoju, po wyczerpaniu środków odwoławczych wnioskodawca może wnieść skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego, zgodnie z art. 3 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2012 r. poz. 270, ze zm.). Następnie, stosownie do art. 30d ust. 1 ustawy o polityce rozwoju, wnioskodawca lub właściwa instytucja pośrednicząca lub zarządzająca może wnieść skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego w terminie 14 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia wojewódzkiego sądu administracyjnego. Analogiczna regulacja została przewidziana w art. 61 i art. 62 ustawy z 2014 r. Tak więc ustalone kryteria wyboru projektów mają znaczenie dla sądów administracyjnych sprawujących kontrolę nad rozstrzygnięciami dokonywanymi w postępowaniach konkursowych. Zarzut niezgodności aktów prawnych określających kryteria wyboru projektów z przepisami konstytucyjnymi dotyczącymi źródeł prawa powszechnie obowiązującego może zatem wpływać na ocenę zgodności tych aktów prawnych z konstytucyjnym prawem do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji).

3.3. Jak wynika z obszernego orzecznictwa Trybunału, na treść prawa do sądu składają się: prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia procedury przed sądem – organem o określonej charakterystyce (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym); prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury sądowej, zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności; prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd, oraz prawo do odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawę (zob. wyroki z: 10 lipca 2000 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143 oraz 24 października 2007 r., sygn. SK 7/06, OTK ZU nr 9/A/2007, poz. 108). Ponadto Trybunał uznał za element prawa do sądu także prawo do wykonania prawomocnego orzeczenia sądowego w postępowaniu egzekucyjnym (por. wyrok z 4 listopada 2010 r., sygn. K 19/06, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 96).

Zdaniem skarżącego, orzekanie o jego prawach na podstawie aktów prawa niebędących źródłami prawa powszechnie obowiązującego pozbawiło go prawa do sprawiedliwego rozpoznania sprawy przez sąd. Tak więc naruszenie prawa do sądu miałoby w niniejszej sprawie polegać na tym, że rozstrzygnięcie sądowe zostało oparte na podstawie przepisów, które nie należą do źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Trafność tego zarzutu zależy od wspomnianej już kwestii kwalifikacji charakteru aktów prawnych określających kryteria wyboru projektów.

4. Charakterystyka procedury wyboru projektów do dofinansowania.

Stosownie do art. 28 ust. 1 ustawy o polityce rozwoju w ramach programu operacyjnego mogą być dofinansowane projekty: 1) indywidualne – o strategicznym znaczeniu dla realizacji programu, wskazane przez instytucję zarządzającą; 2) systemowe,

w tym również projekty pomocy technicznej – polegające na realizacji zadań publicznych przez podmioty działające na podstawie odrębnych przepisów, w zakresie określonym przepisami prawa i dokumentami strategiczno-programowymi przyjętymi przez Radę Ministrów; 3) wyłonione w trybie konkursu. W kontekście niniejszej sprawy na uwagę zasługuje ta ostatnia kategoria.

Według art. 5 pkt 9 ustawy o polityce rozwoju projekt to „przedsięwzięcie, realizowane w ramach programu operacyjnego na podstawie decyzji lub umowy o dofinansowanie, zawieranej między beneficjentem a instytucją zarządzającą, instytucją pośredniczącą lub instytucją wdrażającą”.

W celu wyłonienia projektów do dofinansowania w trybie konkursu, instytucja zarządzająca, instytucja pośrednicząca lub instytucja wdrażająca ogłasza konkurs na swojej stronie internetowej (art. 29 ust. 1 ustawy o polityce rozwoju). Podmioty ubiegające się o dofinansowanie składają wnioski o dofinansowanie projektu według wzoru wniosku oraz w terminie, miejscu i w sposób określony w ogłoszeniu (art. 29 ust. 2 pkt 8 i 9 ustawy o polityce rozwoju).

Wyboru projektów, które będą dofinansowane w ramach programu operacyjnego, dokonuje instytucja zarządzająca (art. 26 ust. 1 pkt 4 ustawy o polityce rozwoju) lub instytucja pośrednicząca (art. 27 ust. 1 pkt 3 ustawy o polityce rozwoju). Wybrany do dofinansowania może być projekt, który pozytywnie przeszedł wszystkie etapy oceny i został zakwalifikowany do dofinansowania oraz którego dofinansowanie jest możliwe w ramach dostępnej alokacji na realizację poszczególnych działań i priorytetów w ramach programu operacyjnego (art. 30a ust. 1 ustawy o polityce rozwoju). Ustawa określa przesłanki, które należy brać pod uwagę, dokonując wyboru projektów. Przede wszystkim, wykonując swoje zadania, w tym zadanie polegające na wyborze projektów do dofinansowania (art. 26 ust. 1 pkt 4 ustawy o polityce rozwoju), instytucja zarządzająca powinna uwzględniać zasadę równego dostępu do pomocy wszystkich kategorii beneficjentów w ramach programu oraz zapewniać przejrzystość reguł stosowanych podczas oceny projektów (art. 26 ust. 2 ustawy o polityce rozwoju). W orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się, że ocena wniosku powinna być rzetelna i bezstronna; pośrednio wynika to z art. 31 ust. 1 ustawy o polityce rozwoju. Jako zasadę postępowania konkursowego uważa się wymaganie, aby w jego wyniku został wyłoniony projekt, który przyczyni się najpełniej do osiągnięcia założonego celu w danym programie operacyjnym. Wiąże się z tym uczestnictwo ekspertów w postępowaniu, a także wymóg dokonywania obiektywnych ocen projektów (zob. wyroki NSA z: 6 lutego 2014 r., sygn. akt II GSK 97/14, Lex nr 1497888; 17 lipca 2014 r., sygn. akt II GSK 1364/14, Lex nr 1519088).

Instytucja zarządzająca, instytucja pośrednicząca lub instytucja wdrażająca informują pisemnie wnioskodawcę o wynikach poszczególnych etapów oceny jego projektu wraz z podaniem otrzymanej punktacji lub informacji o spełnieniu bądź niespełnieniu kryteriów wyboru projektów (art. 30a ust. 3 ustawy o polityce rozwoju). Dodatkowo instytucje te ogłaszają na swojej stronie internetowej listę projektów, które zostały zakwalifikowane do dofinansowania (art. 30a ust. 2 ustawy o polityce rozwoju).

Etap wyboru projektów przeznaczonych do dofinansowania kończy się rozstrzygnięciem o zakwalifikowaniu projektu do dofinansowania lub o negatywnej ocenie projektu. Ustawa nie określa charakteru prawnego rozstrzygnięcia o wyborze projektu do dofinansowania. Pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o Narodowym Planie Rozwoju (Dz. U. Nr 116, poz. 1206, ze zm.; dalej: ustawa o n.p.r.) NSA wskazywał, że przyznanie dofinansowania projektu zgłoszonego do realizacji w ramach sektorowego programu operacyjnego jak i odmowa przyznania takiego

dofinansowania następują w drodze decyzji administracyjnej wydanej na podstawie art. 26 ust. 2 ustawy o n.p.r. (zob. wyrok NSA z 8 czerwca 2006 r., sygn. akt II GSK 63/06, Lex nr 1885514, a także uchwałę NSA z 22 lutego 2007 r., sygn. akt II GPS 3/06, Lex nr 258925). Pogląd, że rozstrzygnięcie w sprawie przyznania dofinansowania projektowi stanowi decyzję, jest spotykamy w literaturze również pod rządami obecnie obowiązującej ustawy o polityce rozwoju (zob. R. Poździk, *Ocena i wybór projektów do dofinansowania z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego i Funduszu Spójności*, Warszawa 2013, s. 181). Należy jednak zauważyć, że w ustawie nie używa się terminu „decyzja”. Stosownie do art. 37 ustawy o polityce rozwoju do postępowania w zakresie ubiegania się o dofinansowanie oraz udzielania dofinansowania na podstawie tej ustawy ze środków pochodzących z budżetu państwa lub ze środków zagranicznych oraz do ustalania i nakładania korekt finansowych, o których mowa w art. 98 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006, nie stosuje się przepisów ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267, ze zm.). Trzeba również zwrócić uwagę na art. 30e ustawy o polityce rozwoju, który przewiduje, że w zakresie nieuregulowanym w tej ustawie do postępowania przed sądami administracyjnymi stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2012 r. poz. 270, ze zm.; dalej: p.p.s.a.) określone dla aktów lub czynności, o których mowa w art. 3 § 2 pkt 4 p.p.s.a., czyli aktów lub czynności innych niż decyzje administracyjne.

W przypadku negatywnej oceny projektu wnioskodawcy przysługuje środek odwoławczy – protest do właściwej instytucji zarządzającej (art. 30b ustawy o polityce rozwoju). Obecne brzmienie nadała temu przepisowi ustawa z dnia 19 kwietnia 2013 r. o zmianie ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2013 r. poz. 714), której celem było dostosowanie treści przepisów do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 12 grudnia 2011 r. o sygn. P 1/11 (OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115) (zob. druk sejmowy nr 1125/VII kadencja).

Art. 30c ustawy o polityce rozwoju stanowi, że po wyczerpaniu postępowania odwoławczego, wnioskodawca może wnieść skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego. Z kolei stosownie do art. 30d ustawy o polityce rozwoju od wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego wnioskodawcy, właściwej instytucji pośredniczącej lub zarządzającej przysługuje skarga kasacyjna do Naczelnego Sądu Administracyjnego (zob. cz. III, pkt 3.2. uzasadnienia).

Z beneficjentami, których projekty zostały wybrane w trybie konkursu lub wyłonione w wyniku rozpatrzenia środków odwoławczych przewidzianych w ustawie, zawierane są umowy o dofinansowanie projektu (por. art. 30a ust. 1 w związku z art. 29 ust. 4 ustawy o polityce rozwoju). Umowa zawierana jest z beneficjentem przez instytucję zarządzającą albo działającą w jej imieniu instytucję pośredniczącą lub instytucję wdrażającą. Umowa stanowi podstawę dofinansowania (art. 30 ust. 1 ustawy o polityce rozwoju).

5. Charakterystyka stanu prawnego odnoszącego się do ustalania kryteriów wyboru projektów.

5.1. Istotne znaczenie ma w niniejszej sprawie stwierdzenie, że zagadnienia unormowane w zaskarżonych przepisach art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju są przedmiotem regulacji zawartej w przepisach prawa Unii Europejskiej.

W czasie, kiedy został wydany wyrok NSA, po którym została wniesiona skarga konstytucyjna w niniejszej sprawie, obowiązywało rozporządzenie Rady (WE) nr

1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z 31.07.2006, s. 25-78, ze zm.; dalej: rozporządzenie nr 1083/2006)

Od 21 grudnia 2013 r. obowiązuje rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz. Urz. UE L 347 z 20.12.2013, s. 320; dalej: rozporządzenie nr 1303/2013). W rozważanej tu materii ustalania kryteriów wyboru projektów oba rozporządzenia przyjmują podobne rozwiązania. Dotyczy to funkcji i kompetencji instytucji zarządzającej i komitetu monitorującego.

5.2. Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 288 akapit 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej rozporządzenie ma zasięg ogólny. Wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Rozporządzenia to akty, które obowiązują bezpośrednio w porządkach prawnych państw członkowskich i nie wymagają implementacji do prawa krajowego (por. wyrok TS z 10 października 1973 r. w sprawie 34/73 Variola, Zb. Orz. 1973, s. 981). Normy rozporządzenia mają zasadniczo charakter generalny i abstrakcyjny. Adresatami norm rozporządzeń są nie tylko państwa członkowskie i ich organy, lecz także jednostki. Mogą one stanowić podstawę prawną decyzji administracyjnych i orzeczeń sądowych w państwach członkowskich, w tym także w Polsce (zob. wyrok z 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97).

W polskim porządku prawnym pozycja rozporządzeń unijnych została wyznaczona w art. 91 ust. 3 Konstytucji. Rozporządzenia te należą do szerszej kategorii „prawa stanowionego przez organizację międzynarodową” i są stosowane bezpośrednio. Tak więc omawiane przepisy rozporządzeń unijnych, zarówno obecnie obowiązującego rozporządzenia nr 1303/2013, jak i poprzedniego rozporządzenia nr 1083/2006 są stosowane bezpośrednio bez potrzeby ich implementowania i są podstawą prawną kompetencji instytucji zarządzającej do sporządzenia kryteriów wyboru projektów oraz komitetu monitorującego do ich zatwierdzania.

Podstawą traktatową rozporządzenia nr 1303/2013 jest art. 178 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, zawarty w tytule XVIII Spójność gospodarcza, społeczna i terytorialna, natomiast podstawą rozporządzenia nr 1083/2006 był art. 161 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, zamieszczony w tytule XVII Spójność gospodarcza i społeczna. Merytorycznie kompetencje Unii Europejskiej do wydania tych rozporządzeń są uzasadnione tym, że normują m.in. organizację funduszy unijnych i środki niezbędne do ich skuteczności.

5.2.1. W poprzednio obowiązującym rozporządzeniu nr 1083/2006 rola instytucji zarządzającej została unormowana przede wszystkim w art. 60 lit. a, który stanowił, że instytucja ta odpowiada za zarządzanie programami operacyjnymi i ich realizację zgodnie z zasadą należytego zarządzania finansami, a w szczególności za zapewnienie, że operacje są wybierane do finansowania zgodnie z kryteriami mającymi zastosowanie do programu

operacyjnego oraz że spełniają one zasady wspólnotowe i krajowe mające zastosowanie przez cały okres ich realizacji. Natomiast według art. 65 tego rozporządzenia komitet monitorujący analizował i zatwierdzał kryteria wyboru finansowanych operacji w terminie sześciu miesięcy od zatwierdzenia programu operacyjnego, a także zatwierdzał wszelkie zmiany tych kryteriów zgodnie z potrzebami programowania.

W obecnym stanie prawnym funkcje instytucji zarządzającej zostały określone w art. 125, a komitetu monitorującego w art. 110 rozporządzenia nr 1303/2013. Stosownie do art. 125 ust. 3 lit. a rozporządzenia nr 1303/2013, w odniesieniu do wyboru operacji instytucja zarządzająca sporządza i, po zatwierdzeniu, stosuje odpowiednie procedury wyboru i kryteria. Z kolei art. 110 ust. 2 lit. a rozporządzenia nr 1303/2013 stanowi, że komitet monitorujący rozpatruje i zatwierdza metodykę i kryteria wyboru operacji.

5.2.2. Art. 123 rozporządzenia nr 1303/2013 stanowi, że państwo członkowskie wyznacza dla każdego programu operacyjnego krajową, regionalną lub lokalną instytucję lub podmiot publiczny lub podmiot prywatny jako instytucję zarządzającą. Ta sama instytucja zarządzająca może zostać wyznaczona dla więcej niż jednego programu operacyjnego. Art. 124 tego rozporządzenia określa procedurę desygnowania instytucji zarządzającej, natomiast art. 125 określa jej funkcje. Zgodnie z motywem 108 preambuły do rozporządzenia nr 1303/2013 instytucja zarządzająca ponosi główną odpowiedzialność za skuteczne i efektywne wdrażanie funduszy polityki spójności oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego, a zatem spełnia znaczną liczbę funkcji odnoszących się do zarządzania programem i jego monitorowania, zarządzania i kontroli finansowych, jak również wyboru projektów. W związku z tym należy określić obowiązki i funkcje instytucji zarządzającej.

5.2.3. Art. 63 rozporządzenia nr 1083/2006 stanowił, że państwo członkowskie ustanawia, w porozumieniu z instytucją zarządzającą, komitet monitorujący dla każdego programu operacyjnego w terminie trzech miesięcy od daty powiadomienia państwa członkowskiego o decyzji zatwierdzającej program operacyjny. Rozporządzenie to przewidywało, że o składzie komitetu monitorującego decydowało państwo członkowskie w porozumieniu z instytucją zarządzającą.

W obecnym stanie prawnym, art. 47 rozporządzenia nr 1303/2013 stanowi, że w terminie trzech miesięcy od daty powiadomienia państwa członkowskiego o decyzji Komisji dotyczącej przyjęcia programu państwo członkowskie ustanawia komitet, zgodnie ze swoimi instytucjonalnymi, prawnymi i finansowymi ramami, w celu monitorowania wdrażania programu, w porozumieniu z instytucją zarządzającą. Rozporządzenie nr 1303/2013 określa również skład (art. 48) oraz funkcje (art. 49) komitetu monitorującego. O składzie komitetu monitorującego decyduje państwo członkowskie, z zastrzeżeniem, że składa się on z przedstawicieli stosownych instytucji państwa członkowskiego i instytucji pośredniczących oraz przedstawicieli partnerów z właściwych instytucji lokalnych i regionalnych (por. art. 5).

Istotne znaczenie ma konkluzja, że kompetencje instytucji zarządzającej i komitetu monitorującego do określania kryteriów konkursowego wyboru projektów, które mają być dofinansowane w ramach programów operacyjnych, wynikają wprost z bezpośrednio stosownych przepisów rozporządzeń unijnych. W tym zakresie nie występuje zatem autonomia proceduralna państw członkowskich.

5.2.4. Analogiczna regulacja została przewidziana w prawie polskim. Art. 5 pkt 2 ustawy o polityce rozwoju precyzuje, że funkcje instytucji zarządzającej pełnią minister właściwy do spraw rozwoju regionalnego albo zarząd województwa. Z kolei, zgodnie z art. 25 pkt 1 ustawy o polityce rozwoju, instytucja zarządzająca odpowiada za prawidłową realizację programu operacyjnego.

Art. 36 ustawy o polityce rozwoju powtarza z kolei treść art. 47 rozporządzenia nr 1303/2013 wskazując ogólnie, że realizacja programów operacyjnych podlega monitorowaniu przez komitet monitorujący oraz określając skład i zasady powoływania komitetu (zob. cz. III, pkt 1 uzasadnienia).

W analogiczny sposób uregulowano pozycję i zadania instytucji zarządzającej i komitetu monitorującego w ustawie z 2014 r. (zob. art. 9 ust. 1 oraz art. 14).

Art. 26 ustawy o polityce rozwoju określa katalog zadań instytucji zarządzającej, w tym przewidziane w kwestionowanych przepisach kompetencje do: przygotowania kryteriów wyboru projektów oraz wybór w oparciu o te kryteria projektów, które będą dofinansowane w ramach programu operacyjnego. Należy odnotować, że podstawowe zadania instytucji zarządzającej – odpowiadające tym przewidzianym w art. 26 ustawy o polityce rozwoju – zostały określone w art. 9 ust. 2 ustawy z 2014 r. Za obowiązujące można uznać tylko te kryteria wyboru projektów, które zostały zatwierdzone przez komitet monitorujący w trybie ustanowionym dla podejmowania czynności i uchwał przez ten organ w ramach danego systemu realizacji.

5.2.5. Zawarte w art. 26 ust. 1 pkt 1-16 ustawy o polityce rozwoju przepisy wyznaczające kompetencje instytucji zarządzającej mają charakter wykonawczy i uzupełniający w stosunku do uregulowań określonych uprzednio przepisami rozporządzenia nr 1083/2006, a obecnie rozporządzenia nr 1303/2013. W tym kontekście należy rozpatrywać zaskarżone przepisy art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o polityce rozwoju. Są one w istocie powtórzeniem przytoczonych przepisów unijnych. Powyższe spostrzeżenie odnosi się także do unormowania kompetencji instytucji zarządzającej w art. 9 ust. 2 ustawy z 2014 r.

Przyjmuje się, że przepisy prawa państw członkowskich nie powinny kopiować przepisów zawartych w rozporządzeniach unijnych. Niemniej jednak powtórzenie poszczególnych przepisów unijnych w ustawie w celu unormowania w całości pewnych konstrukcji prawnych, np. w omawianym kontekście, dla pełnego określenia sytuacji prawnej instytucji zarządzającej i komitetu monitorującego, nie powinno budzić zastrzeżeń ani z perspektywy prawa unijnego, ani prawa polskiego.

6. Charakter prawny aktów ustalających kryteria wyboru projektów.

6.1. W związku z zarzutem skarżącego odnoszącym się do niezgodności z Konstytucją aktów ustalających kryteria wyboru projektów ze względu na to, że akty te nie spełniają wymagań przewidzianych dla źródeł prawa powszechnie obowiązującego, niezbędne było syntetyczne przedstawienie stosownych rozwiązań konstytucyjnych w tej materii i dotychczasowego stanowiska Trybunału Konstytucyjnego.

W rozdziale III Konstytucji został przyjęty podział źródeł prawa na źródła prawa powszechnie obowiązującego i źródła prawa wewnętrznego. Katalog źródeł prawa powszechnie obowiązującego jest przy tym zamknięty. Konstytucja wyczerpująco wylicza formy aktów normatywnych powszechnie obowiązujących oraz podmioty upoważnione do ich wydawania (zob. np. wyrok z 28 czerwca 2000 r., sygn. K 25/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 141). Katalog źródeł prawa powszechnie obowiązującego został zamieszczony przede wszystkim w art. 87 ust. 1 i 2 Konstytucji. Wyliczenie zawarte w tych przepisach nie jest pełne i dalsze kategorie źródeł prawa powszechnie obowiązującego są wskazane w innych przepisach Konstytucji.

Z kolei, stosownie do art. 93 Konstytucji, na źródła prawa wewnętrznego składają się akty normatywne obowiązujące tylko jednostki organizacyjne podległe organowi wydającemu te akty. Przyjmuje się, że katalog aktów prawa wewnętrznego nie jest

zamknięty podmiotowo ani przedmiotowo i dopuszczalne jest stanowienie innych niż wymienione w powołanym przepisie aktów należących do prawa wewnętrznego, jeśli spełniają wymagania sformułowane w powołanym przepisie.

6.2. Należy podkreślić, że konstytucyjna regulacja źródeł prawa – zarówno powszechnie obowiązującego jak i wewnętrznego – odnosi się do aktów normatywnych, tj. do aktów prawnych, które ustanawiają normy prawne (zob. wyrok z 10 czerwca 2003 r., sygn. SK 37/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 53). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ukształtowała się materialna koncepcja aktu normatywnego. Aktem normatywnym jest akt ustanawiający normy prawne o charakterze generalnym i abstrakcyjnym (zob. np.: orzeczenie z 7 czerwca 1989 r., sygn. U 15/88, OTK w 1989 r., poz. 10; wyroki z: 16 listopada 2011 r., sygn. SK 45/09, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 97; 3 lipca 2012 r., sygn. K 22/09, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 74). Generalność oznacza, że adresat określonej normy prawnej jest określony przez wskazanie określonej cechy lub cech rodzajowych. Natomiast abstrakcyjność „dotyczy przedmiotu normy określającego należne zachowanie się adresata. Przedmiotem normy prawnej winna być klasa zachowań się, nie zaś konkretne zachowanie się adresata. Konsekwencją abstrakcyjności normy jest (...) – to, że nie ulega umorzeniu czy «skonsumowaniu» poprzez jednorazowe zastosowanie” (zob. postanowienie z 14 grudnia 1999 r., sygn. U 7/99, OTK ZU nr 7/1999, poz. 170).

6.3. Powyższe ustalenia są punktem wyjścia oceny i kwalifikacji kryteriów wyboru projektu. Dokładniejsza analiza przedstawionych wyżej przepisów regulujących wybór projektów w procedurze konkursowej (zob. cz. III, pkt 4 uzasadnienia) wskazuje, że ta procedura podzielona jest na kilka odrębnych faz. Najpierw odbywa się ocena formalna, a następnie ocena merytoryczna wniosków. Potem ma miejsce ranking projektów. Po nim następuje kolejna faza: wybór projektów do dofinansowania, który kończy procedurę konkursową. Po zakończeniu konkursu następuje podpisanie umowy o dofinansowaniu projektu.

Jak wynika z powyższego opisu, kryteria wyboru mają zastosowanie w początkowych fazach konkursu. Zawierają one listę wymagań dostosowanych do realizacji celu, któremu ma służyć określony program, a ich spełnienie warunkuje dofinansowanie wniosku. Poszczególne kryteria są formułowane osobno dla każdego ogłaszanego konkursu i ewentualnie dla poszczególnych „schematów” w ramach konkursów. Należy zauważyć, że postanowienia aktów ustalających kryteria wyboru nie mają więc charakteru abstrakcyjnego, bo nie wyznaczają zachowań powtarzalnych. Akty zawierające kryteria wyboru znajdują zastosowanie jednorazowe, na użytek tego a nie innego konkursu, nie mają zatem cech pozwalających na kwalifikowanie ich jako aktów normatywnych. Niemniej jednak osoby zainteresowane mają możliwość zapoznania się z informacjami dotyczącymi ogłaszanych konkursów, w tym także z kryteriami wyboru projektów, które są ogłaszane na stronie internetowej instytucji zarządzającej, instytucji pośredniczącej lub instytucji wdrażającej (art. 29 ustawy o polityce rozwoju).

6.4. Propozycje aktów zawierających kryteria wyboru projektów są przygotowywane przez zarząd województwa, czyli organ samorządu wojewódzkiego. Skoro jednak nie mają charakteru normatywnego, nie jest konieczne by były ustanawiane w formie powszechnie obowiązującego aktu prawa miejscowego.

6.5. Ogólne spostrzeżenia dotyczące cech charakterystycznych aktów ustalających

kryteria wyboru projektów potwierdza analiza dokumentacji w niniejszej sprawie.

Kryteria wyboru projektów w ramach działania 1.2 Wsparcie rozwoju MSP (dalej: kryteria 5/I/2009) znajdujące zastosowanie do oceny wniosku skarżącego o dofinansowanie stanowiły załącznik nr 1 do Regulaminu konkursu nr 05/I/2009 (http://www.wrpo.wielkopolskie.pl/zalaczniki/Zalacznik_do_Regulaminu_Konkursu_Kryteria_Wyboru_Dzialanie_1.2_konkurs_nr_05_I_2009.pdf). Skarżący przystąpił do konkursu nr 05/I/2009 w ramach schematu III: Projekty inwestycyjne zakładające nabycie i zastosowanie nowych rozwiązań technologicznych. Kryteria 5/I/2009 dla schematu III przewidywały podział oceny na dwa etapy: ocenę formalną oraz ocenę merytoryczną. W ramach oceny formalnej wniosku kryteria zostały podzielone na kryteria dopuszczające oraz kryteria z możliwością poprawienia wniosku w przypadku stwierdzenia błędów formalnych. Na etapie oceny merytorycznej przewidziano 5 kryteriów dopuszczających (opłacalność oraz wykonalność finansowa, wykonalność pod względem kadrowym, technicznym i organizacyjnym, niezbędność przewidzianych wydatków, zastosowanie nowych rozwiązań technologicznych stosowanych na świecie przez okres nie dłuższy niż 3 lata) oraz 13 kryteriów punktowanych. Za spełnienie wymagań wynikających z poszczególnych kryteriów punktowanych można było uzyskać od 2 do 6 punktów. Maksymalna liczba punktów, które mógł uzyskać wniosek, wynosiła 43 punkty. Wniosek skarżącego w niniejszej sprawie uzyskał 23 punkty.

Analiza treści kryteriów wyboru projektów w konkursie z udziałem skarżącego potwierdza ogólną tezę, że akty zawierające te kryteria nie mają charakteru normatywnego.

6.6. Problem charakteru aktów prawnych normujących realizację programów operacyjnych był przedmiotem sprawy zakończonej wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 12 grudnia 2011 r. o sygn. P 1/11. Trybunał orzekł o niezgodności z Konstytucją art. 5 pkt 11, art. 30b ust. 1 oraz art. 30c ust. 1 ustawy o polityce rozwoju. Trybunał wskazał na niedopuszczalność uregulowania „poza systemem źródeł powszechnie obowiązującego prawa”: praw i obowiązków wnioskodawców w trakcie naboru projektów finansowanych z programu operacyjnego, a także środków odwoławczych przysługujących wnioskodawcom w toku postępowania o dofinansowanie z programu operacyjnego. Ponadto w ocenie Trybunału, niezgodne z art. 87 Konstytucji było uzależnienie prawa do skorzystania ze skargi do sądu administracyjnego od wyczerpania środków odwoławczych przewidzianych w aktach niebędących źródłami powszechnie obowiązującego prawa. Zdaniem Trybunału, z Konstytucji wynikał nakaz określenia zasad i trybu postępowania w sprawach o dofinansowanie z regionalnych programów operacyjnych w drodze aktów normatywnych o charakterze powszechnie obowiązującym. Normowanie powołanych zagadnień w aktach normatywnych, które nie mają charakteru powszechnie obowiązującego oraz zawierają różnorodne i odmienne rozwiązania prawnoproceduralne w zależności od tego, na jakim obszarze obowiązują i jaki podmiot je ustanowił, zarówno narusza przepisy Konstytucji, jak i utrudnia wykonywanie przez osoby uprawnione ich praw wynikających z rozporządzenia unijnego.

Trybunał Konstytucyjny zauważył, że przedmiotem oceny w sprawie zakończonej wyrokiem w sprawie o sygn. P 1/11 były przepisy ustawy o polityce rozwoju przewidujące uregulowanie elementów proceduralnych kształtujących prawa uczestników konkursów przez akty nienależące do systemu źródeł prawa powszechnie obowiązującego. W niniejszej sprawie zakwestionowany został natomiast przepis określający kompetencje do ustalania kryteriów wyboru projektów w ramach konkursów. Trybunał Konstytucyjny w niniejszym składzie podtrzymał pogląd, że określenie trybu postępowania w sprawach o dofinansowanie z programów operacyjnych powinno następować w formie aktów

normatywnych należących do źródeł prawa powszechnie obowiązującego, ponieważ przepisy proceduralne dotyczą wszystkich lub określonych kategorii konkursów. Odmienny charakter mają natomiast kryteria wyboru projektów, które mają charakter merytoryczny i są oddzielnie ustalane dla przeprowadzanych konkursów. Akty prawne ustalające kryteria wyboru projektów w trybie poszczególnych konkursów nie mają charakteru normatywnego i nie wymagają spełniania wymagań przewidzianych dla źródeł prawa powszechnie obowiązującego.

7. Ocena zgodności art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju z art. 45 ust. 1 w związku z art. 87 i art. 94 Konstytucji.

Wobec stwierdzenia, że akty ustalające kryteria wyboru projektów nie mają charakteru normatywnego, nie jest wymagane, aby miały one formę przewidzianą dla aktów prawa powszechnie obowiązującego. Trybunał Konstytucyjny nie widzi także potrzeby odwoływania się podczas kwalifikowania charakteru kryteriów wyboru do koncepcji norm pozasystemowych, przyjmowanej przez Prokuratora Generalnego w niniejszej sprawie.

Przedstawiona tu konkluzja dotycząca charakteru prawnego aktów ustalających kryteria wyboru projektów nie znaczy jednak, że akty te pozostają poza zasięgiem regulacji prawa powszechnie obowiązującego.

Omawiane akty, przygotowywane przez instytucję zarządzającą i zatwierdzane przez komitet monitorujący, są wydawane na podstawie rozporządzenia unijnego i ustawy, a więc mają podstawę kompetencyjną w źródłach prawa powszechnie obowiązującego. Nie wyznaczają one praw lub obowiązków osób ubiegających się o dofinansowanie projektów, ale określają, czym się mają kierować organy dokonujące rozdziału deficytowych zasobów i w tym sensie wpływają na treść rozstrzygnięć w sprawie wyboru projektów.

Zgodnie z poglądem prezentowanym przez Naczelnego Sąd Administracyjny (zob. np. wyrok NSA z 14 czerwca 2010 r., sygn. akt II GSK 539/10, Lex nr 596921) oraz w doktrynie (zob. R. Poźdżik, *op.cit.*, s. 227), jeśli kryteria oceny projektów znajdują oparcie w przepisach prawa i nie są sprzeczne z prawem powszechnie obowiązującym, mogą stanowić, wraz ze właściwym przepisem prawa powszechnie obowiązującego, wzorzec sądowej kontroli zgodności z prawem negatywnych ocen projektów. Niezbędne jest zatem zapewnienie zgodności kryteriów oceny projektów z normami prawa powszechnie obowiązującego. Takie normy, nakazujące instytucjom zarządzającym i komitetom monitorującym przestrzeganie określonych wymagań i tym samym wyznaczające pośrednio treść kryteriów wyboru – choćby w aspekcie negatywnym – są zawarte zarówno w prawie unijnym, jak i polskim.

Rozporządzenie nr 1303/2013 wymaga, aby kryteria: zapewniały przyczynianie się operacji do osiągnięcia szczegółowych celów i rezultatów odpowiednich priorytetów; były niedyskryminacyjne i przejrzyste; uwzględniały ogólne zasady ustanowione w art. 7 (promowanie równości mężczyzn i kobiet oraz niedyskryminacji) i art. 8 (zasada zrównoważonego rozwoju) tego rozporządzenia (art. 125 ust. 3 lit. a ppkt i-iii rozporządzenia nr 1303/2013).

Z kolei z art. 26 ust. 2 ustawy o polityce rozwoju wynika, że instytucja zarządzająca, określając kryteria wyboru projektów, powinna uwzględniać zasadę równego dostępu do pomocy wszystkich kategorii beneficjentów w ramach programu oraz zapewniać przejrzystość reguł stosowanych podczas oceny projektów. Ponadto z art. 28 ust. 1 ustawy o polityce rozwoju wynika, że w ramach programu operacyjnego mogą być dofinansowane projekty wyłonione w trybie konkursu zgodnie z kryteriami zatwierdzonymi przez komitet monitorujący, spełniającymi warunki niedyskryminacji i

przejrzystości, z uwzględnieniem w szczególności art. 16 (zasada równości mężczyzn i kobiet oraz niedyskryminacji) i art. 17 (zasada zrównoważonego rozwoju) rozporządzenia nr 1083/2006. Zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o polityce rozwoju, w brzmieniu obowiązującym od 13 września 2014 r., kryteria wyboru projektów powinny spełniać warunki niedyskryminacji i przejrzystości uwzględniając w szczególności art. 16 i art. 17 rozporządzenia nr 1083/2006, które określały treść zasady równości mężczyzn i kobiet oraz niedyskryminacji, a także zasadę zrównoważonego rozwoju.

Stosownie do art. 37 ust. 1 ustawy z 2014 r. „[w]łaściwa instytucja przeprowadza wybór projektów do dofinansowania w sposób przejrzysty, rzetelny i bezstronny oraz zapewnia wnioskodawcom równy dostęp do informacji o warunkach i sposobie wyboru projektów do dofinansowania”.

Kryteria wyboru projektów, które spełniają powyższe wymagania, są uwzględniane, obok norm unijnego i polskiego prawa powszechnie obowiązującego, przez sądy administracyjne badające zgodność z prawem rozstrzygnięć w sprawie dofinansowania projektów. Prawo do sądu uczestników konkursów nie jest więc naruszone.

Biorąc pod uwagę powyższe względy, Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o polityce rozwoju jest zgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 87 i art. 94 Konstytucji.

Z tych przyczyn Trybunał Konstytucyjny orzekł, jak w sentencji.

Zdanie odrębne

sędziego TK Andrzeja Wróbla
od wyroku Trybunału Konstytucyjnego
z 10 lutego 2015 r., sygn. akt SK 50/13.

Na podstawie art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.) składam zdanie odrębne od wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lutego 2015 r., sygn. akt SK 50/13, które uzasadniam następująco:

1. Przedmiotem hierarchicznej kontroli konstytucyjności był art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2014 r. poz. 1649), który stanowił (w stanie prawnym miarodajnym dla niniejszej sprawy), że „Do zadań instytucji zarządzającej należy w szczególności: 3) przygotowanie i przekazanie Komitetowi Monitorującemu do zatwierdzenia propozycji kryteriów wyboru projektów; 4) wybór, w oparciu o kryteria, o których mowa w pkt 3 projektów, które będą dofinansowane w ramach programu operacyjnego”. Nie budzi moich wątpliwości, że po pierwsze – zaskarżony przepis jest typowym przepisem określającym zadania „instytucji zarządzającej”, po drugie – art. 26 ust. 1 pkt 3 i 4 nie stanowił podstawy prawnej decyzji administracyjnych i orzeczeń sądowych w sprawie skarżącego. W rezultacie postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym powinno zostać umorzone.

2. Odnosnie do istoty problemu konstytucyjnego, należy podkreślić, że po pierwsze – wyłączną podstawą prawną rozstrzygnięć, których adresatem jest skarżący, są „kryteria merytoryczne przyjęte przez Komitet Monitorujący uchwałą nr 3/2008 z dnia 8

lutego 2008 r.”, zarówno bowiem właściwe organy administracji publicznej, jak i sądy administracyjne dokonywały oceny merytorycznej zgłoszonego przez skarżącego projektu wyłącznie pod kątem jego zgodności z poszczególnymi kryteriami oceny przyjętymi przez Komitet Monitorujący (zob. wynik oceny merytorycznej przez komisję oceny projektów z 15 stycznia 2010 r., orzeczenie Komisji Odwoławczej z 30 marca 2010 r., wyrok WSA w Poznaniu z 28 maja 2010 r., sygn. akt III SA/Po 250/10); po drugie – kryteria wyboru projektów nie są w pewnym stopniu podobne do kryteriów oceny ofert przewidzianych w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, ze zm.), jak przyjmuje w niniejszym wyroku Trybunał Konstytucyjny, lecz są to akty prawne o charakterze normatywnym regulujące prawa i obowiązki uczestników konkursu, stanowiące podstawę prawną władczych rozstrzygnięć organów administracji publicznej i wyroków sądowych, których adresatami są strony odnośnych postępowań administracyjnych i sądowych (zob. art. 30 ust. 2 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju).

3. Pierwszy problem konstytucyjny to problem konstytucyjnej dopuszczalności przekazania organom takim jak „instytucja zarządzająca” i „komitet monitorujący” kompetencji prawotwórczych, takich jak uchwalenie kryteriów wyboru projektów, które są stosowane przez organy administracji publicznej i wskazywane w zasadzie jako wyłączna podstawa prawna rozstrzygnięć determinujących sytuację prawną jednostek.

W swoim orzecznictwie Trybunał wielokrotnie wskazywał, że wymaganie umieszczenia bezpośrednio w tekście ustawy każdego zasadniczego elementu regulacji musi być szczególnie rygorystyczne, gdy materia dotyczy władczych form działania organów administracji publicznej wobec obywatela, praw i obowiązków organu administracji oraz obywatela w ramach stosunku publicznoprawnego lub korzystania przez obywateli z ich praw i wolności. Zasada zupełności ustawowej nie może tu doznawać wyjątków. W odniesieniu do sfery wolności i praw człowieka zastrzeżenie wyłącznie ustawowej rangi unormowania ich ograniczeń należy pojmować dosłownie, z wykluczeniem dopuszczalności subdelegacji, tj. przekazania kompetencji normodawczej innemu organowi. W sytuacji sporu pomiędzy jednostką a organem władzy publicznej o zakres czy sposób korzystania z wolności i praw – w żadnym wypadku – podstawa prawna rozstrzygnięcia sporu nie może być oderwana od unormowania konstytucyjnego, ani mieć rangi niższej od ustawy (por. orzeczenia TK z: 5 listopada 1986 r., sygn. U 5/86, OTK w 1986 r., poz. 1, cz. III; 25 lutego 1997 r., sygn. K 21/95, OTK ZU nr 1/1997, poz. 7, cz. III, pkt 7; 22 września 1997 r., sygn. K 25/97, OTK ZU nr 3-4/1997, poz. 35, cz. IV, pkt 5, wyrok z 26 kwietnia 2004 r., sygn. K 50/02, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 32, cz. III, pkt 1 oraz wyrok z 26 marca 2013 r., sygn. K 11/12, OTK ZU nr 3/A/2013, poz. 28).

Nie wymaga szerszego uzasadnienia, że przewidziany w ustawie mechanizm tworzenia prawa i powierzenie wskazanym organom kompetencji w sferze projektowania, uchwalania i stosowania kryteriów wyboru projektów narusza standardy konstytucyjne. Nie ma bowiem wątpliwości, że status materialnoprawny wnioskodawcy jest w przeważającym zakresie, jeśli nie wyłącznie, zdeterminowany przepisami „kryteriów wyboru projektów”, podczas gdy ustawa o zasadach prowadzenia polityki rozwoju nie zawiera „zasadniczych elementów regulacji” tego statusu. W takim stanie prawnym upoważnienie wskazanych instytucji do projektowania i uchwalania „kryteriów wyboru projektów” jest przejawem konstytucyjnie niedopuszczalnej „subdelegacji kompetencji prawodawczych” w sferze publicznych praw podmiotowych wnioskodawców.

Drugim problemem konstytucyjnym jest dopuszczalność wydania rozstrzygnięcia kształtującego sytuację prawną jednostki na podstawie aktu prawnego, takiego jak w

niniejszej sprawie, który nie jest aktem prawa powszechnie obowiązującego. W okolicznościach sprawy nie budzi bowiem wątpliwości, że negatywne dla skarżącego rozstrzygnięcia zostały wydane wyłącznie na podstawie kryteriów wyboru, którym Trybunał Konstytucyjny w niniejszym wyroku odmówił – moim zdaniem słusznie – charakteru przepisów powszechnie obowiązujących.

Nie wnikając zbyt w strukturę i założenia konstytucyjnego systemu źródeł prawa, przyjmuję, że system ten ma charakter dualistyczny, a mianowicie prawo obowiązujące na terytorium RP jest prawem powszechnie obowiązującym i prawem wewnątrznie obowiązującym. Intencją tego wyczerpującego podziału źródeł prawa jest ochrona praw i wolności jednostki, ponieważ – zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TK – postanowienia aktu wewnątrznie obowiązującego nie mogą stanowić podstawy decyzji wobec podmiotów indywidualnych (np. obywateli, cudzoziemców, osób prawnych). Przy czym termin „decyzja” jako pojęcie konstytucyjne należy rozumieć szeroko jako każdy indywidualny i konkretny akt prawny, który będzie kształtował sytuację prawną wskazanych podmiotów. Prawodawca, chcąc unormować sytuację prawną obywateli, musi uczynić to w drodze aktu normatywnego, stanowiącego źródło prawa powszechnie obowiązującego. Zgodnie z art. 87 ust. 1 i 2 Konstytucji źródłami tymi są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia, a na obszarze działania organów, które je ustanowiły – także akty prawa miejscowego. Ponadto są nimi także rozporządzenia z mocą ustawy wydawane przez prezydenta w czasie stanu wojennego (art. 234 Konstytucji). Konstytucja nie przewiduje możliwości wydawania decyzji wobec podmiotów indywidualnych na podstawie przepisów innych niż przepisy powszechnie obowiązujące.

W rezultacie uznaję, że dopuszczenie przez Trybunał Konstytucyjny możliwości uwzględniania „kryteriów wyboru projektów” jako podstawy prawnej rozstrzygnięć wydawanych w postępowaniach w sprawach dofinansowania projektów nie uwzględnia tej podstawowej zasady konstytucyjnej dotyczącej relacji państwo – obywatel.

Trzeci problem konstytucyjny to zagadnienie szerokości i głębokości ustawowego regulowania praw i obowiązków jednostek. Nie mam wątpliwości, że ustawa nie determinuje w pełni treści praw i obowiązków, jednakże powinna zawierać pewne minimum regulacji materialnoprawnych, które mogą być rozwijane i konkretyzowane w aktach prawa powszechnie obowiązującego, takich jak np. rozporządzenia czy akty prawa miejscowego. W niniejszej sprawie jest niesporne, że całość regulacji materialnoprawnych, które są uwzględniane w procedurze wyboru projektów, jest zawarta w kryteriach wyboru projektów, a więc w aktach prawnych nienależących do prawa powszechnie obowiązującego. W uzasadnieniu niniejszego wyroku Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się na pewne zasady ogólne, takie jak zasada przejrzystości czy zasada niedyskryminacji, które mogłyby, zdaniem Trybunału, stanowić kryteria prawidłowości „kryteriów wyboru projektów”, to jednak argument z zasady jest nietrafny, bo po pierwsze – Trybunał Konstytucyjny odwołuje się w tym zakresie do uregulowań zawartych w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiającym wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiającym przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylającym rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006, a także do przepisów ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, w brzmieniu obowiązującym od 13 września 2014 r., a więc

przepisów, które w sposób oczywisty nie miały zastosowania w sprawie skarżącego. Ponadto powyższe zasady są adresowane do organów projektujących i stanowiących „kryteria wyboru projektów”, nie zaś do organów stosujących te kryteria. Mam także poważne wątpliwości, czy i w jakim zakresie wskazane zasady determinują sytuację materialnoprawną osób takich jak skarżący.

Czwartym problemem konstytucyjnym jest stosowanie przez sądy administracyjne kryteriów wyboru projektów jako wzorców kontroli rozstrzygnięć wydanych na ich podstawie. Trybunał Konstytucyjny w niniejszym wyroku prezentuje pogląd, że kryteria te, po spełnieniu wymagań niedyskryminacji i przejrzystości, mogą być „uwzględniane, obok norm unijnego i polskiego prawa powszechnie obowiązującego, przez sądy administracyjne kontrolujące zgodność z prawem rozstrzygnięć w sprawie dofinansowania projektów”. Nie podzielam tego poglądu. Kontrola legalności administracji publicznej przez sądy administracyjne jest kontrolą zgodności rozstrzygnięć o prawach i obowiązkach jednostek z przepisami prawa powszechnie obowiązującego, tylko one mogą bowiem stanowić adekwatny wzorzec kontroli, o której mowa w art. 184 Konstytucji. Sądy administracyjne, które są związane ustawą i Konstytucją, mogą wprawdzie kontrolować zgodność kryteriów wyboru projektów z ustawą, to jednak kontrola ta może się ograniczać wyłącznie – zgodnie z poglądem Trybunału – do spełnienia wymagań zasady niedyskryminacji, przejrzystości czy zrównoważonego rozwoju. Ta oczywista kompetencja sądów administracyjnych nie może jednak stanowić argumentu na rzecz ograniczania fundamentalnych zasad Konstytucji, że prawa i obowiązki jednostek mogą być regulowane wyłącznie w przepisach prawa powszechnie obowiązującego i że tylko przepisy prawa powszechnie obowiązującego mogą stanowić legitymowany konstytucyjnie wzorzec sądowej kontroli rozstrzygnięć administracyjnych.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. SK 50/13 stanowi nieusprawiedliwione odstępstwo od kształtującej się stopniowo, powszechnie aprobowanej w doktrynie, linii orzeczniczej w sprawach prowadzenia polityki rozwoju, zgodnie z którą dopuszczenie uregulowania praw i obowiązków wnioskodawców w trakcie wyboru projektów finansowanych z programu operacyjnego poza systemem źródeł prawa powszechnie obowiązującego jest niezgodne z art. 87 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny w niniejszym wyroku uznaje, że wyrok TK z 12 grudnia 2011 r. w sprawie o sygn. P 1/11 (OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115), w którym w punkcie 1 sentencji zawarto tę zasadę, nie jest miarodajny dla rozstrzygnięcia rozpatrywanej sprawy, co uważam za nietrafne, bo w tym punkcie sentencji TK stwierdził niekonstytucyjność całego art. 5 pkt 11 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, „który nakazuje uregulowanie w systemie realizacji dwóch bloków zagadnień: «zasad i procedur obowiązujących instytucje uczestniczące w realizacji strategii rozwoju oraz programów» oraz «środków odwoławczych przysługujących wnioskodawcy w trakcie naboru projektów»». Nie jest zatem tak, jak twierdzi się w uzasadnieniu niniejszego wyroku, że wyrok w sprawie o sygn. P 1/11 dotyczył zagadnień proceduralnych, natomiast wyrok niniejszy dotyczy „kryteriów wyboru projektów, które mają charakter merytoryczny”. Wyrok w sprawie o sygn. P 1/11 ma – moim zdaniem – charakter uniwersalny w tym sensie, że dotyczy wszelkich przepisów usytuowanych w ustawie o zasadach prowadzenia polityki rozwoju „regulujących prawa i obowiązki wnioskodawców w procedurze wyboru projektów poza systemem prawa powszechnie obowiązującego”.

Rozumiem względy pragmatyczne tkwiące u podstaw obecnej, ułomnej regulacji. Terminowe, sprawiedliwe, przejrzyste i niedyskryminacyjne wydatkowanie funduszy unijnych powinno jednakże następować z pełnym poszanowaniem wskazanych w niniejszym zdaniu odrębnym zasad konstytucyjnych, co nie wymaga specjalnego wysiłku

legislacyjnego. Wystarczyłoby powierzyć kompetencje prawodawcze podmiotom właściwym do stanowienia przepisów powszechnie obowiązujących i we właściwej formie prawnej, np. prawa miejscowego.