



ORZECZNICTWO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO ZBIÓR URZĘDOWY

Seria A

Warszawa, dnia 20 listopada 2018 r.

Pozycja 67

WYROK

z dnia 13 listopada 2018 r.

Sygn. akt SK 17/17*

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Stanisław Rymar – przewodniczący
Grzegorz Jędrejek
Zbigniew Jędrzejewski
Małgorzata Pyziak-Szafnicka – sprawozdawca
Michał Warciński,

po rozpoznaniu w trybie art. 92 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072), na posiedzeniu niejawnym w dniu 13 listopada 2018 r., skargi konstytucyjnej spółki Salag sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Suwałkach o zbadanie zgodności:

art. 30i pkt 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2014 r. poz. 1649, ze zm.) z art. 78 w związku z art. 2 w związku z art. 32 ust. 1 i 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji,

o r z e k a:

Art. 30i pkt 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2018 r. poz. 1307 i 1669) jest zgodny z art. 78 w związku z art. 31 ust. 3, w związku z art. 2, w związku z art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Orzeczenie zapadło jednogłośnie.

UZASADNIENIE

I

1. Spółka Salag sp. z o.o. spółka komandytowa z siedzibą w Suwałkach (dalej: skarżąca lub spółka) wystąpiła do Trybunału ze skargą konstytucyjną wnosząc o zbadanie konstytucyjności:

a) art. 30i pkt 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2014 r. poz. 1649; obecnie: Dz. U. z 2018 r. poz. 1307 i 1669, dalej: u.z.p.p.r.) w zakresie, w jakim w sytuacji wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu do-

* Sentencja została ogłoszona dnia 19 listopada 2018 r. w Dz. U. poz. 2160.

stępnej w ramach programu operacyjnego nakazuje właściwej instytucji pozostawienie protestu wnioskodawcy bez rozpatrzenia z art. 78 w związku z art. 32 ust. 1 i 2, w związku z art. 2, w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji;

b) art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. w zakresie, w jakim w sytuacji wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu dostępnej w ramach programu operacyjnego nakazuje sądowi uwzględniającemu skargę jedynie stwierdzenie, że ocena projektu została przeprowadzona w sposób naruszający prawo bez przekazywania sprawy do ponownego rozpatrzenia z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2, w związku z art. 184, w związku z art. 32 ust. 1 i 2, w związku z art. 2, w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

U podstaw skargi leżał następujący stan faktyczny i prawny:

1.1. 18 grudnia 2013 r. skarżąca złożyła wniosek o dofinansowanie projektu w ramach Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka ze środków Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka na lata 2007-2013, Działanie 4.4 „Nowe inwestycje o wysokim potencjale innowacyjnym” (dalej: projekt lub wniosek), w ramach naboru wniosków ogłoszonego przez Polską Agencję Rozwoju Przedsiębiorczości (dalej: PARP).

Pismem z 9 maja 2014 r. PARP poinformowała spółkę, że wniosek nie został zakwalifikowany do wsparcia, ponieważ nie spełniał kryterium opłacalności, które stanowiło obligatoryjne kryterium merytoryczne. 21 maja 2014 r. spółka wniosła do Ministra Gospodarki, Departamentu Funduszy Europejskich (dalej: Minister Gospodarki) protest od wyników oceny, w którym wykazywała, że wniosek – wbrew ocenie PARP – spełnia kryterium opłacalności. Protest spółki został rozpatrzony negatywnie, co spółka zakwestionowała, składając 14 lipca 2014 r. skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego (dalej: WSA). Minister Gospodarki wniosł o jej oddalenie z powodu wyczerpania środków finansowych na dofinansowanie (poziom wykorzystania alokacji w tym działaniu wyniósł 119,47%). Jako dowód załączył niepodpisany wydruk zestawienia – arkusz kalkulacyjny pt. „Stan wykorzystania alokacji w III-VI osi POIG wg stanu na dzień 10 lipca 2014 r.”.

W wyroku z 3 września 2014 r. (sygn. akt V SA/Wa 1746/14), WSA stwierdził, że ocena projektu została przeprowadzona w sposób naruszający prawo i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez Ministra Gospodarki. Rozstrzygnięcie to zostało utrzymane w mocy przez Naczelny Sąd Administracyjny (dalej: NSA) wyrokiem z 14 listopada 2014 r., sygn. akt II GSK 2450/14. W uzasadnieniu wyroku NSA podkreślił, że ustalenie wyczerpania alokacji – warunkującego możliwość zastosowania art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. – wymagało przeprowadzenia postępowania dowodowego, które przed sądami administracyjnymi może nastąpić wyłącznie w trybie art. 106 § 3 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.), to jest przez przeprowadzenie dowodów uzupełniających z dokumentów, przy czym w niniejszej sprawie – z uwagi na materię będącą przedmiotem postępowania dowodowego – powinny to być dokumenty urzędowe. Wydruk komputerowy arkusza kalkulacyjnego poświadczający stan alokacji nie mógł zostać uznany w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji za dokument urzędowy w rozumieniu art. 106 § 3 p.p.s.a. Tym samym w postępowaniu przed WSA nie zostało wykazane, że alokacja na realizację działania 4.4 została wyczerpana. Także NSA potwierdził ustalenia sądu pierwszej instancji, że nie było podstaw do zastosowania art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r.

20 lutego 2015 r. Minister Gospodarki, wykonując wyrok, przekazał spółce informację o pozostawieniu protestu bez rozpatrzenia ze względu na wyczerpanie alokacji na realizację działania. Z tego względu Minister Gospodarki nie poddał projektu skarżącej ponownej ocenie, zgodnie ze wskazaniem sądu, pomijając całkowicie dotychczasową argumentację

w sprawie spełnienia przez skarżącą kryterium opłacalności. Na rozstrzygnięcie Ministra Gospodarki spółka wniosła skargę do WSA. Wyrokiem z 30 kwietnia 2015 r., sygn. akt V SA/Wa 1250/15, WSA, na podstawie art. 30c ust. 3 pkt 2 u.z.p.p.r., oddalił skargę spółki, stwierdzając m.in., że rozstrzygnięcie organu o pozostawieniu bez rozpatrzenia z uwagi na wyczerpanie alokacji było prawidłowe oraz znalazło oparcie w prawidłowo przeprowadzonym przez organ postępowaniu dowodowym. Od powyższego orzeczenia została przez spółkę wywiedziona skarga kasacyjna z 29 czerwca 2015 r., w której skarżąca sformułowała również wniosek o skierowanie przez NSA pytania prawnego co do zgodności zaskarżonych przepisów z Konstytucją. Wyrokiem z 29 lipca 2015 r., sygn. akt II GSK 1535/15, NSA oddalił skargę kasacyjną spółki, zgadzając się ze stanowiskiem sądu pierwszej instancji, że wyczerpanie alokacji zostało przez organ wykazane. NSA zwrócił uwagę, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy organ nie rozpoznawał już protestu merytorycznie, ze względu na stwierdzone wyczerpanie alokacji a sąd pierwszej instancji nie miał podstaw do dokonywania powtórnej kontroli całej przeprowadzonej oceny projektu, bowiem kontrola ta została już przeprowadzona – prawomocnym wyrokiem z 3 września 2014 r. Orzeczenie NSA wraz z uzasadnieniem zostało doręczone pełnomocnikowi skarżącej 10 września 2015 r.

1.2. Jako przedmiot kontroli skarżąca wskazała art. 30i pkt 1 oraz art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. (w tym zakresie skardze nie został nadany bieg, o czym niżej, w pkt 1.3 tej części uzasadnienia). Skarżąca zakwestionowała konstytucyjność mechanizmu pozostawienia bez rozpatrzenia protestu oraz stwierdzenia przez sąd administracyjny, że ocena projektu została przeprowadzona w sposób naruszający prawo, bez przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia, ze względu na wyczerpanie alokacji na realizację. Zdaniem skarżącej art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. narusza prawo do dwuinstancyjnego postępowania zagwarantowanego w art. 78 Konstytucji, ponieważ: a) pozbawia wnioskodawcę prawa do ponownej oceny merytorycznej wniosku o dofinansowanie przez właściwą instytucję zarządzającą, w sytuacji braku dostępnej alokacji; b) oświadczenie organu o wyczerpaniu alokacji dostępnej w danym działaniu lub programie nie podlega żadnej kontroli, tj. w szczególności kontroli organu wyższej instancji lub kontroli sądu administracyjnego, co należy uznać za bezzasadne, zważywszy na bezpośrednie zaangażowanie organu w sprawę; c) brak weryfikacji oświadczenia organu przez podmioty trzecie, co rodzi wątpliwości co do bezstronności organu oraz zgodności oświadczenia ze stanem rzeczywistym.

Ponadto skarżąca wskazała, jako związkowe wzorce kontroli:

– art. 32 Konstytucji – „w zakresie w jakim wskazany przepis prowadzi do nieuprawnionego różnicowania ubiegających się o uzyskanie pomocy publicznej oraz narusza zasadę równego dostępu do pomocy publicznej poprzez pozbawienie prawa do merytorycznej oceny tych wnioskodawców, których wnioski o dofinansowanie pierwotnie zostały ocenione z naruszeniem prawa – co stwierdzone zostało orzeczeniem sądu administracyjnego i które na mocy tego orzeczenia zostały przywrócone do ponownej oceny, która w rzeczywistości – z uwagi na zaskarżony przepis – nie następuje” (skarga, s. 3);

– art. 31 ust. 3 Konstytucji – ze względu na „uniemożliwienie przez przepis art. 30i u.z.p.p.r. wnioskodawcom skutecznego wniesienia środków odwoławczych i sądowych, wskutek okoliczności od nich niezależnej, która dodatkowo nie ma charakteru obiektywnego tj. wyczerpania alokacji nie tylko nie jest niezbędne i konieczne dla prawidłowego i efektywnego wdrażania funduszy, a także nie jest uzasadnione ważnym interesem publicznym, ale prowadzi do uszczerbku dla tego interesu stawiając szybkość postępowania ponad podstawową zasadę związaną z dystrybucją środków europejskich tj. zasadę wyłaniania do dofinansowania projektów najlepszych” (skarga, s. 3);

– zasadę sprawiedliwości proceduralnej – „w zakresie w jakim wskazany przepis prowadzi do wyrażenia postępowania odwoławczego i sądowego z jego podstawowej gwarancji tj. uzyskania takiego orzeczenia, które nie tylko pozwoli na merytoryczne rozpoznanie sprawy, ale na skuteczną ochronę praw i wolności”;

– zasadę demokratycznego państwa prawnego oraz dekodowaną z niej zasadę rzetelnej legislacji, obejmującą zasadę określoności przepisów prawa, w sytuacji gdy w art. w 30i u.z.p.p.r.: a) „brak jest określenia (jak również brak odesłania do przepisu określającego) w jaki sposób (kiedy) można stwierdzić wystąpienie wskazanej w przepisie sytuacji wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu”, b) „brak jest określenia (jak również brak odesłania do przepisu określającego) podmiotu uprawnionego do stwierdzenia wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu, co prowadzi do dowolnych ustaleń w tym zakresie”.

1.3. TK postanowieniem z 20 czerwca 2017 r. (sygn. Ts 360/15), po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym zażalenia na postanowienie TK z 24 października 2016 r. o odmowie nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej w niniejszej sprawie postanowił częściowo uwzględnić zażalenie skarżącej i nadać skardze konstytucyjnej dalszy bieg w zakresie badania zgodności art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. z art. 78 w związku z art. 2, w związku z art. 32 ust. 1 i 2, w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

2. Pismem z 10 sierpnia 2017 r. udział w postępowaniu zainicjowanym niniejszą skargą konstytucyjną zgłosił Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik) i wystąpił o stwierdzenie, że:

a) art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. jest niezgodny z art. 78 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji,

b) art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. w zakresie, w jakim nie przewiduje kryteriów stwierdzenia zaistnienia przesłanki wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu, o której mowa w art. 30a ust. 1 pkt 2 u.z.p.p.r., jest niezgodny z art. 78 w związku z art. 2 Konstytucji,

c) art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 i w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji,

d) art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. w zakresie, w jakim nie przewiduje kryteriów stwierdzenia zaistnienia przesłanki wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu, o której mowa w art. 30a ust. 1 pkt 2 u.z.p.p.r., jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

Rzecznik zauważył, że stwierdzenie wyczerpania alokacji, po wniesieniu przez wnioskodawcę protestu, powoduje, że organ rozpatrujący ten protest nie dokonuje ponownej oceny wniosku, co *de facto* zmienia postępowanie w jednoinstancyjne. Jest to wyjątek od ogólnej zasady dwuinstancyjności postępowania wyrażonej w art. 78 Konstytucji, który w istotny sposób ogranicza prawa wnioskodawcy. Pozbawia bowiem administrację publiczną możliwości korygowania uchybień wynikających z działania instytucji właściwej do oceny wniosku. Sąd administracyjny z istoty rzeczy koncentruje swoją uwagę na badaniu aspektów prawnych procesu oceny i nie będzie szukał uzasadnienia obrony stanowiska merytorycznego organu pierwszej instancji, bo wymaga to często wiedzy eksperckiej. Rzecznik podkreślił, że inaczej kształtuje się sytuacja podmiotów, w wypadku których wyczerpanie alokacji zostanie stwierdzone na późniejszym etapie procedury odwoławczej, a więc już po rozpatrzeniu protestu przez organ odwoławczy. Dlatego też Rzecznik uznał, że art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. różnicuje sytuację wnioskodawców na takich, których projekty zostały zakwalifikowane do otrzymania dofinansowania w wyniku oceny projektu przez organ pierwszej instancji, oraz takich, których wnioski zostały poddane ocenie w procedurze odwoławczej. Przy czym ci drudzy zostają

„obarczeni ryzykiem wyczerpania alokacji”, co może skutkować pozbawieniem ich możliwości uzyskania dofinansowania, pomimo, że spełniają odpowiednie kryteria. Zdaniem Rzecznika prowadzić to może do nierównego traktowania wnioskodawców, którzy wnieśli protest np. po stwierdzeniu wyczerpania alokacji na realizację działania albo priorytetu.

Rzecznik podniósł również, że u.z.p.p.r. nie precyzuje kryteriów określenia, kiedy ma miejsce ostateczne wyczerpanie alokacji, podmiotu uprawnionego do stwierdzenia wyczerpania alokacji, jak też formy, w jakiej takie stwierdzenie ma zostać dokonane, co stwarza po stronie instytucji zarządzających możliwość arbitralnego podejmowania decyzji w tym zakresie i w konsekwencji prowadzi do niezgodności z art. 78 w związku z art. 2 Konstytucji.

Zdaniem Rzecznika art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. nie spełnia wymogów wynikających z konstytucyjnego prawa do sądu. Z jednej strony sądowa kontrola rozstrzygnięcia organu administracji w przedmiocie protestu, nawet przy stwierdzeniu przez sąd racji po stronie skarżącego, nie może wywołać skutku w postaci zakwalifikowania wniosku do dofinansowania. Z drugiej zaś strony orzeczenie wydane na podstawie art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. może zostać uznane za niewystarczającą podstawę dochodzenia odszkodowania w oparciu o art. 417¹ § 2 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r. poz. 459, ze zm.). Rzecznik zauważył, że dofinansowanie nie jest typowym świadczeniem publicznoprawnym, które przysługuje podmiotowi po spełnieniu określonych przesłanek, ale wiąże się również z koniecznością ponoszenia pewnych ciężarów przez podmiot wnioskujący. Jeżeli więc umowa o dofinansowanie nie zostanie podpisana z powodów leżących po stronie instytucji zarządzającej, to nie sposób przyjąć, że wnioskodawca ponosi szkodę równą wartości oczekiwanego dofinansowania wynikającej z wniosku o dofinansowanie. Należy bowiem uwzględnić, że niepodpisanie umowy o dofinansowanie zwalnia wnioskodawcę z konieczności ponoszenia określonych nakładów związanych z wykonaniem tej umowy, co do pewnego stopnia może rekompensować uszczerbek w postaci braku dofinansowania. W praktyce jest więc niezwykle utrudnione wykazanie nieprzerwanego łańcucha przyczynowo-skutkowego, który doprowadził do szkody. Tym bardziej, że stwierdzenie przez sąd naruszenia przez organ procedury oceny wniosku nie zawsze pozwala stwierdzić, czy oceniany wniosek uzyskałby dofinansowanie. Sytuacja, w której wnioskodawcy zostają pozbawieni możliwości uzyskania dofinansowania, w wyniku nieprawidłowego działania instytucji zarządzającej, wymaga zapewnienia przez prawodawcę właściwych ram prawnych dochodzenia naruszonych praw. Art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. nie gwarantuje w sposób należyty dochodzenia praw przez wnioskodawców, nie zapewnia bowiem możliwości uzyskania przez stronę orzeczenia sądowego, którego wykonanie zapewni skuteczne poszanowanie jej praw. Jest niezgodny z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 Konstytucji.

Za aktualne również w stosunku do art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. Rzecznik uznał uwagi dotyczące naruszenia art. 32 ust. 1 Konstytucji. Kwestionowany przepis prowadzi również do istotnego zróżnicowania podmiotów w zakresie dostępu prawa do sądu wyrażonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

3. Pismem z 12 kwietnia 2018 r. stanowisko zajął Marszałek Sejmu. Wniósł o stwierdzenie, że art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. w zakresie, w jakim w sytuacji wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu dostępnej w ramach programu operacyjnego nakazuje właściwej instytucji pozostawienie protestu wnioskodawcy bez rozpatrzenia, jest zgodny z art. 78 w związku z art. 32 ust. 1 i 2, w związku z art. 2, w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Marszałek Sejmu zauważył, że kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy ma przesądzenie przez TK, czy nie została naruszona przez ustawodawcę zasada proporcjonalności i czy przyjęte przez ustawodawcę rozwiązania uwzględniają specyfikę poszczególnych praw jednostki oraz czy ograniczenia te nie naruszają istoty wolności i praw,

w szczególności z punktu widzenia spełnienia przesłanki „konieczności”.

Marszałek podkreślił, że rozwiązanie przyjęte w zakwestionowanym przepisie spełnia zawarty w art. 31 ust. 3 Konstytucji wymóg formalny ograniczenia praw, ponieważ zostało wprowadzone w ustawie. Zauważył przy tym, że ustrojodawca upoważnił wyraźnie ustawodawcę zwykłego do określenia wyjątków od zasady zaskarżalności (art. 78 Konstytucji), który należy traktować jako wyraz przezorności i świadomości, że prawo do zaskarzania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji oraz konieczności ich rozpoznania co do istoty bez względu na okoliczności prawne lub faktyczne jest wykluczone. Okoliczność ta powinna zostać uwzględniona w procesie wykładni tego przepisu, jak też przy analizie jego relacji do art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zatem wykładnia art. 78 Konstytucji (czy to ujmowanego samodzielnie, czy też w powiązaniu z art. 2, art. 32 i art. 31 ust. 3 Konstytucji) nie może dopuszczalnych *expressis verbis* wyjątków czynić iluzorycznymi i pozbawionymi znaczenia z punktu widzenia celów, którym mają służyć. Wyjątki, jakie przewidział ustrojodawca w art. 78 Konstytucji, mogą mieć kluczowe znaczenie z punktu widzenia poszczególnych kategorii postępowań oraz poszczególnych rodzajów spraw i wydawanych w nich orzeczeń i decyzji, o ile tylko ich wprowadzenie będzie uzasadnione odpowiednimi względami. Marszałek przywołał wyrok z 30 października 2012 r., sygn. SK 8/12, w którym Trybunał podkreślił, że w wypadku kiedy „procedura konkursowa została zakończona (w tym m.in. zakończyły prace i zostały rozwiązane komisje konkursowe oceniające poszczególne projekty) i środki przeznaczone na dofinansowanie zostały rozdzielone pomiędzy beneficjentów, a częściowo już wydane, nie istnieje możliwość jej powtórzenia”.

Zdaniem Marszałka Sejmu analogiczna sytuacja ma miejsce również w obecnie rozpoznawanej sprawie i dlatego zaskarżone rozwiązanie spełnia kryterium „konieczności”, o którym mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji. W ocenie Sejmu ustawodawca dysponuje stosunkowo szerokim zakresem swobody określania zasad w zakresie procedur sądowych, w tym dotyczących ustanawiania wymogów formalnych, zmierzających do uproszczenia albo przyspieszenia procedur. Formalizm, mimo że może ograniczyć swobodę co do treści, formy czy terminów, jest koniecznym „elementem sprawnego i rzetelnego postępowania”, z uwagi na „inne wartości powszechnie szanowane w państwie prawnym, jak w szczególności bezpieczeństwo prawne, zasada legalizmu czy zaufanie do prawa” (zob. wyroki: sygn. SK 8/12 i z 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99). Swoboda ustawodawcy w tym zakresie jest ograniczona, a granice zaostrzania formalizmu „wyznacza m.in. brak możliwości osiągnięcia założonego celu przez dane postępowanie. W szczególności naruszenie tych granic może mieć miejsce w sytuacji braku odpowiedniego równoważenia mechanizmów procesowych” (wyrok o sygn. SK 8/12).

Zdaniem Sejmu zaskarżony przepis nie prowadzi do nieuprawnionego różnicowania podmiotów ubiegających się o uzyskanie pomocy publicznej. Po pierwsze, pozostaje w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów oraz służy realizacji tego celu i treści. Po drugie, ma charakter proporcjonalny, bo waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych. Po trzecie, rozwiązanie to pozostaje w związku z zasadami, wartościami i normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych. Przyjęte rozwiązanie mieści się w konstytucyjnie dopuszczalnych wyjątkach, o których mowa w art. 78 Konstytucji.

4. Pismem z 11 października 2018 r. stanowisko w sprawie zajął Prokurator Generalny (dalej: Prokurator). Wniósł on o stwierdzenie, że art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. w zakresie, w jakim w sytuacji wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu dostępnej w ramach programu operacyjnego nakazuje pozostawienie protestu bez rozpatrzenia, jest zgodny z art. 78

Konstytucji w związku z wynikającymi z art. 2 Konstytucji zasadami prawidłowej legislacji i sprawiedliwości proceduralnej, w związku z art. 32 ust. 1 oraz w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ponadto wystąpił o umorzenie postępowania w pozostałym zakresie, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Prokurator analizując skargę konstytucyjną doszedł do wniosku, że spółka nie przedstawiła argumentów na poparcie zarzutów naruszenia art. 32 ust. 2 oraz art. 2 Konstytucji, w zakresie zarzutu naruszenia zasady sprawiedliwości społecznej. W tej części wydanie wyroku jest więc, zdaniem Prokuratora, niedopuszczalne.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów Prokurator podzielił pogląd skarżącej, że przewidziany w art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. nakaz pozostawienia protestu bez rozpatrzenia niewątpliwie ingeruje w prawo do zaskarżenia negatywnej oceny projektu, w konstytucyjnym znaczeniu tego prawa, jednak nie wyłącza to samej możliwości zaskarżenia negatywnej oceny projektu. Wnioskodawcy przysługuje prawo do wniesienia protestu, który umożliwia merytoryczną kontrolę kwestionowanej oceny. Przesłanką limitującą możliwość rozpoznania protestu jest wyczerpanie alokacji na realizację działania lub priorytetu. Wówczas protest pozostaje bez rozpoznania. Konieczność ziszczenia się tego warunku Prokurator uznał za ograniczenie prawa do zaskarżenia negatywnej oceny projektu, które podlega konstytucyjnej ocenie.

Prokurator zauważył, że wyczerpanie alokacji na realizację działania lub priorytetu nie oznacza definitywnego braku środków, które mogą zostać ewentualnie w przyszłości przeznaczone na sfinansowanie projektu w ramach danego działania lub priorytetu. Po zawarciu wszystkich umów na łączną kwotę równą lub wyższą niż wysokość alokacji na dane działanie lub priorytet może dochodzić do rozwiązania umów o dofinansowanie, wypłaty niższej kwoty niż zawarta w umowie. Może być również tak, że w wyniku końcowego rozliczenia działań lub projektów, w których pojawiły się oszczędności lub wystąpiły inne okoliczności, suma wypłaconego dofinansowania okazała się niższa niż zakładano w umowach. Ponadto, wobec tego, że w dokumentach programowych poziom alokacji określony jest w euro, a kwota przyznanego dofinansowania wyrażana jest w złotych, zmiany aktualnego stanu alokacji wynikają też ze zmian kursu euro do złotego. Mogą także mieć miejsce realokacje środków nie tylko pomiędzy poszczególnymi działaniami lub priorytetami, ale nawet pomiędzy programami operacyjnymi (*vide m.in.* – art. 35 ust. 2 pkt 6 u.z.p.p.r.). Dopiero po zakończeniu i rozliczeniu programów realizowanych w ramach danej perspektywy finansowej możliwe jest ostateczne ustalenie relacji pomiędzy wysokością alokacji na dane działanie lub priorytet a sumą rzeczywiście wydatkowanych środków. Wyżej wskazane czynniki oznaczają, że przytoczone w uzasadnieniu skargi konstytucyjnej okoliczności dotyczą w istocie stanu definitywnego zakończenia realizacji danego działania lub priorytetu, nie odnoszą się natomiast do kwestii wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu na etapie rozdysponowania środków.

Prokurator wskazał przy tym, że to właściwa instytucja zarządzająca, pozostawiając protest bez rozpatrzenia, zobowiązana jest do wykazania i odpowiedniego udokumentowania, że środki przeznaczone na dofinansowanie projektów w ramach danego działania lub priorytetu zostały wyczerpane. Nie można więc podzielić wątpliwości skarżącej co do tego, jaki organ, w jakim postępowaniu i trybie jest władny stwierdzić ten fakt. Choć Prokurator podzielił pogląd, że przyjęcie legalnej definicji pojęcia wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu sprzyjałoby pewności prawnej, to jednak – opierając się na przywołanym w stanowisku orzecznictwa – uznał, że jej brak nie powoduje dowolności interpretacji tegoż pojęcia. Skoro zaś zastosowanie powszechnie przyjętych metod wykładni pozwala na rozstrzygnięcie podniesionych przez spółkę wątpliwości interpretacyjnych, nie można podzielić zarzutów naruszenia art. 2 i art. 78 Konstytucji.

Prokurator przypomniał, że wynikająca z art. 31 ust. 3 Konstytucji przesłanka porządku publicznego jest zorientowana właśnie na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania ży-

cia społecznego. W jej ramach uzasadnione jest realizacja efektywnego, sprawnego oraz szybkiego postępowania władz publicznych. Usprawiedliwia to wyeliminowanie konieczności merytorycznego rozpatrywania bezprzedmiotowego, wobec wyczerpania alokacji, środka zaskarżenia.

Dokonując oceny proporcjonalności *sensu stricto* wprowadzonego ograniczenia Prokurator zauważył, że w wypadku pozostawienia protestu bez rozpatrzenia, na podstawie art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r., wnioskodawca może wnieść skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego (art. 30c ust. 1 u.z.p.p.r.). W takiej sytuacji przedmiotem kontroli sądowej jest nie tylko stan wyczerpania alokacji, ale również legalność oceny projektu dokonanej przez właściwą instytucję.

W konsekwencji, ponieważ ograniczenie prawa do zaskarżenia negatywnej oceny projektu znajduje uzasadnienie w szczególnych okolicznościach i jest proporcjonalne, Prokurator stwierdził, że nie doszło do naruszenia zasady sprawiedliwości proceduralnej.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 32 ust. 1 Konstytucji Prokurator zauważył, że za cechę relewantną w rozpatrywanej sprawie nie może być uznany sam udział w konkursie o dofinansowanie projektu, lecz złożenie protestu inicjującego procedurę odwoławczą. Jedynie sytuacja prawna poszczególnych jednostek w obrębie tej klasy podmiotów ulega zróżnicowaniu w następstwie obowiązywania zakwestionowanej regulacji. To przewidziane w art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. ziszczenie się warunku w postaci dostępności alokacji na realizację działania lub priorytetu, od którego to warunku zależy rozpoznanie środka odwoławczego, dotyczy wszystkich protestów, bez jakiegokolwiek zróżnicowania praw lub obowiązków wnioskodawców, którzy wnieśli ten środek zaskarżenia.

Tak przyjęte kryterium zróżnicowania ma charakter w pełni obiektywny i racjonalny z punktu widzenia zasad prowadzenia polityki rozwoju. Jednocześnie obiektywny brak możliwości przyznania dofinansowania w przypadku pozytywnego rozpatrzenia protestu sprawia, że samo pozostawienie owego protestu bez rozpatrzenia nie narusza praktycznie żadnych interesów wnioskodawcy wnoszącego ów protest. Służy natomiast zwiększeniu sprawności działania instytucji zarządzającej.

II

Art. 92 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072; dalej: otpTK) dopuszcza możliwość rozpoznania wniosku, pytania prawnego albo skargi konstytucyjnej na posiedzeniu niejawnym, jeżeli pisemne stanowiska wszystkich uczestników postępowania oraz pozostałe dowody zgromadzone w sprawie stanowią wystarczającą podstawę do wydania orzeczenia. Trybunał uznał, że w niniejszej sprawie przesłanka określona w art. 92 ust. 1 pkt 1 otpTK została spełniona i postanowił rozpoznać skargę konstytucyjną na posiedzeniu niejawnym.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Ustalenia wstępne.

1.1. Przystępując do rozpoznania sprawy, należało przypomnieć, że – zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybu-

nału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074, ze zm.; dalej: przepisy wprowadzające otpTK) – do postępowań wszczętych i niezakończonych przed wejściem w życie ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072; dalej: otpTK) – stosuje się przepisy nowe. Ponieważ przepisy działu II uotpTK „Postępowanie przed Trybunałem”, zaczęły obowiązywać od 3 stycznia 2017 r. (art. 1 przepisów wprowadzających otpTK), procedowanie w niniejszej sprawie odbyło się na podstawie otpTK, mimo że skarga konstytucyjna wpłynęła do Trybunału 9 listopada 2015 r.

1.2. Trybunał zwrócił uwagę, że zakres kontroli konstytucyjności został w niniejszej sprawie ograniczony do badania art. 30i pkt 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz.U. z 2014 r. poz. 1649, ze zm.; obecnie: Dz. U. z 2018 r. poz. 1307 i 1669, dalej: u.z.p.p.r.) z art. 78 w związku z art. 32 ust. 1 i 2, w związku z art. 2, w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, co wynika z postanowienia TK z 20 czerwca 2017 r., sygn. Ts 360/15. Uwzględniając określony tym postanowieniem zakres kontroli Trybunał postanowił odnieść się do stanowiska Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: Rzecznik lub RPO), który w swoim wystąpieniu wskazał, że rozpoznanie skargi powinno obejmować również art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. w zakresie, w jakim nie przewiduje kryteriów stwierdzenia zaistnienia przesłanki wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu, o której mowa w art. 30a ust. 1 pkt 2 u.z.p.p.r., w dwóch aspektach: a) kontroli z art. 45 ust. 1 w związku z art. 77 ust. 2 i w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz b) kontroli z art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

W dotychczasowym orzecznictwie TK rysują się co najmniej dwa stanowiska co do dopuszczalności rozszerzenia zakresu skargi konstytucyjnej przez Rzecznika, który zgłosił udział w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną.

Według pierwszego z nich, wyrażonego w wyroku z 21 maja 2001 r., sygn. SK 15/00 (OTK ZU nr 4/2001, poz. 85) RPO, zgłaszając udział w postępowaniu, jest uprawniony do wskazania konstytucyjnych praw lub wolności, które jego zdaniem, zostały naruszone przez kwestionowany przez skarżącego przepis. Trybunał uznał wówczas, że „Rzecznik Praw Obywatelskich jest uprawniony do wskazania, wraz ze zgłoszeniem udziału w postępowaniu, jakie jego zdaniem konstytucyjne prawa lub wolności zostały naruszone przez przepis, którego stwierdzenia za niezgodny z [K]onstytucją domaga się skarżący”. Trybunał stwierdził, że uprawnienie Rzecznika w tym zakresie wynika ze szczególnej jego roli w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym i z jego autonomicznej pozycji jako uczestnika postępowania w stosunku do skarżącego. Podkreślił, że „Ogólny interes związany z postępowaniem w przedmiocie skargi konstytucyjnej, nakierowany w pierwszym rzędzie na eliminację niekonstytucyjnego przepisu, a nie wyłącznie na ochronę indywidualnego interesu skarżącego, podkreśla właśnie uczestnictwo w postępowaniu Rzecznika”. Trybunał zwrócił wówczas uwagę, że Rzecznik mógłby w sprawie, której dotyczy skarga, wnieść do Trybunału samodzielny wniosek uruchamiający czysto abstrakcyjną kontrolę zaskarżonego przepisu. „Celom i założeniom postępowania przed Trybunałem przeczyłoby jednak stanowisko domagające się, aby w każdym wypadku poszerzenia wzorca konstytucyjnego (w porównaniu do skargi) Rzecznik występował z samodzielnym wnioskiem w trybie kontroli abstrakcyjnej. Przeczyłoby to również oczywistym względem ekonomii procesowej”.

W odmienny sposób, najbardziej dobitnie w wyroku z 11 września 2001 r. (sygn. SK 17/00, OTK ZU nr 6/2001, poz. 165), Trybunał Konstytucyjny porównał rolę RPO w postępowaniu w sprawie skargi konstytucyjnej do roli interwenienta ubocznego w postępowaniu cywilnym (art. 76 i nast. ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego; obecnie Dz. U. z 2018 r., poz. 1360, ze zm.), który nie jest stroną procesu, lecz pomocnikiem strony, a jako taki nie ma prawa dokonywania tzw. czynności dyspozycyjnych, decydu-

jących o przedmiocie procesu. Z tego porównania Trybunał wyprowadził wniosek, że „Rzecznik Praw Obywatelskich przez zgłoszenie swego udziału w sprawie na podstawie art. 51 ust. 2 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym nie zyskuje prawa rozszerzenia zakresu skargi, lecz tylko możliwość dokonywania czynności wspierających ją, w szczególności dostarczania nowych argumentów prawnych”. W efekcie Trybunał postanowił uzupełnić sentencję wyroku o postanowienie, aby „Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich, rozszerzający zakres skargi konstytucyjnej (...), pozostawić bez rozpoznania”. Trybunał uznał wówczas, że udział Rzecznika Praw Obywatelskich w postępowaniu w sprawie skargi konstytucyjnej nie może służyć naprawieniu braków formalnych i merytorycznych tej skargi.

Podzielając drugie z prezentowanych w dotychczasowym orzecznictwie stanowisk, Trybunał postanowił uwzględnić argumentację RPO tylko w takim zakresie, w jakim ma bezpośredni związek z toczącą się przed Trybunałem sprawą – w zakresie zaskarżenia określonym postanowieniem z 20 czerwca 2017 r. o sygn. Ts 360/15.

2. Kwestionowany przepis.

Przedmiotem skargi konstytucyjnej spółki Salag sp. z o.o. sp. k. (dalej: skarżąca, spółka) jest art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. o treści:

„W przypadku gdy na jakimkolwiek etapie postępowania w zakresie procedury odwoławczej, alokacja na realizację działania lub priorytetu, o której mowa w art. 30a ust. 1 pkt 2, zostanie wyczerpana: 1) właściwa instytucja zarządzająca pozostawia protest bez rozpatrzenia, informując o tym na piśmie wnioskodawcę, pouczając jednocześnie o możliwości wniesienia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego na zasadach określonych w art. 30c;”.

Zdaniem skarżącej art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. narusza prawo do dwuinstancyjnego postępowania w zakresie, w jakim:

a) pozbawia wnioskodawcę prawa do ponownej oceny merytorycznej wniosku o dofinansowanie przez właściwą instytucję zarządzającą, w sytuacji braku dostępnej alokacji,

b) oświadczenie organu o wyczerpaniu alokacji dostępnej w danym działaniu lub programie nie podlega jakiegokolwiek kontroli, tj. w szczególności kontroli organu wyższej instancji lub kontroli sądu administracyjnego, co należy uznać za bezzasadne, zważywszy na bezpośrednie zaangażowanie organu w sprawę,

c) brak jest weryfikacji oświadczenia organu przez podmioty trzecie, co rodzi wątpliwości co do bezstronności organu oraz zgodności oświadczenia ze stanem rzeczywistym oraz, przez brak jakiegokolwiek kontroli działania organu, odbiera wnioskodawcy prawo do dwuinstancyjnego postępowania, zagwarantowanego w art. 78 Konstytucji.

Wprowadzenie do systemu prawnego art. 30i u.z.p.p.r. było skutkiem wyroku TK z 12 grudnia 2011 r. o sygn. P 1/11 (OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115), w którym Trybunał stwierdził, że tzw. systemy realizacji programów operacyjnych zawierają normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, których przestrzeganie jest warunkiem uzyskania dofinansowania w ramach tych programów – wyznaczają więc określonym podmiotom prawa i obowiązki, które powinny być unormowane w aktach powszechnie obowiązujących. Dlatego uznał, że ówczesnie obowiązujące art. 5 pkt 11, art. 30b ust. 1 zdanie pierwsze i ust. 2 oraz art. 30c ust. 1 u.z.p.p.r. są zakresowo niezgodne z art. 87 Konstytucji.

W celu wykonania wyroku TK Rada Ministrów (druk sejmowy nr 1125/VII kadencja) zaproponowała zmianę u.z.p.p.r., która polegała m.in. na dodaniu do ustawy art. 30i z następującym uzasadnieniem: „W zakresie art. 30i – zgodnie z obowiązującym art. 30a ust. 1 pkt 2 zawarcie umowy o dofinansowanie projektu może nastąpić w przypadku, gdy dofinansowanie jest możliwe w ramach dostępnej alokacji na realizację poszczególnych działań i priorytetów. W przypadku gdy wyczerpanie alokacji na konkurs jest jednocześnie związane z wyczerpaniem alokacji na działanie lub priorytet, umożliwienie wnoszenia środków odwoławczych

wnioskodawcy mija się z celem i nie stanowi żadnej wartości dodanej po jego stronie, skoro nawet w przypadku pozytywnego wyniku procedury odwoławczej nie mógłby on otrzymać dofinansowania. Stąd też dalsze rozpatrywanie środków odwoławczych w takim przypadku również jest niecelowe. Jednocześnie w celu zapewnienia wnioskodawcy konstytucyjnego prawa do sądu będzie on mógł w tej sytuacji wnieść skargę do sądu administracyjnego, z tą jednak świadomością, że nawet w przypadku uwzględnienia skargi przez sąd, ten ostatni będzie miał jedynie uprawnienie do stwierdzenia, że ocena projektu została przeprowadzona w sposób naruszający prawo, ale bez możliwości przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia przez właściwą instytucję w ramach programu operacyjnego” (s. 11 i 12 uzasadnienia projektu).

Wskazane w art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. rozstrzygnięcie kończy procedurę odwoławczą, której uruchomienie jest możliwe tylko w razie negatywnej oceny projektu (art. 30b ust. 1 u.z.p.p.r.). Takie ograniczenie prawa do wniesienia skargi do sądu administracyjnego przez pewne kategorie wnioskodawców jest związane m.in. z postulatem przyspieszenia całego postępowania konkursowego (zob. R. Talaga, *Skarga na orzeczenie w przedmiocie dofinansowania projektu ze środków przeznaczonych na realizację polityki spójności*, ZNSA nr 6/2016, s. 40). Nawet w wypadku uwzględnienia skargi i jednoczesnego stwierdzenia, że środki finansowe przeznaczone na realizację działania lub priorytetu zostały wyczerpane, sąd administracyjny może jedynie stwierdzić, że ocena projektu została przeprowadzona w sposób naruszający prawo, nie jest zaś władny przekazać sprawy do ponownego rozpoznania (art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r.).

Art. 30i u.z.p.p.r. oraz argumentacja przedstawiona w uzasadnieniu projektu ustawy nie były kwestionowane w dotychczasowym orzecznictwie (zob. wyroki: NSA z 18 listopada 2014 r., sygn. akt II GSK 2535/14, WSA z 17 marca 2017 r., sygn. akt V SA/WA 205/15). NSA nie widział również potrzeby wystąpienia w tym zakresie z pytaniem prawnym, mimo takiego wniosku (zob. wyrok z 29 lipca 2015 r., sygn. akt II GSK 1535/17 – zapadły w sprawie skarżącej).

3. Wzorce kontroli.

3.1. Skarżąca jako wzorce kontroli wskazała art. 78 w związku z art. 31 ust. 3, w związku z art. 2, w związku art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji.

Trybunał zwrócił uwagę, że w skardze zostały powołane, jako związkowe wzorce kontroli konstytucyjności, art. 2 oraz art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji. Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie TK stanowiskiem, wskazane przepisy nie mogą stanowić samoistnych wzorców kontroli w postępowaniu zainicjowanym skargą, ponieważ same w sobie nie wyrażają praw ani wolności konstytucyjnych. Jednak w rozpoznawanej sprawie zarzut naruszenia wynikającej z art. 2 Konstytucji zasady rzetelnej legislacji, obejmującej zasadę określoności przepisów prawa, oraz zarzut naruszenia wynikających z art. 32 Konstytucji zasady równości i zakazu dyskryminacji nie mają charakteru samoistnego. Zostały wskazane w związku z wyrażającym prawo podmiotowe art. 78 Konstytucji. Zasadność rozpoznania zarzutów opartych na art. 2 i art. 32 Konstytucji wzmocniło dodatkowo powołanie ich w stanowisku RPO. W konsekwencji, TK oceniał zaskarżony przepis również z punktu widzenia tych związkowych wzorców kontroli.

3.2. Podstawowym wzorcem kontroli skarżąca uczyniła art. 78 Konstytucji, zgodnie z którym każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa. Przepis ten wyraża ogólną zasadę zaskarżalności wszelkich rozstrzygnięć w każdym postępowaniu prawnym,

mającą zapobiegać pomyłkom i arbitralności wydanych orzeczeń i decyzji (zob. postanowienie TK z 8 czerwca 2009 r., sygn. SK 26/07, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 92; wyroki TK z: 10 lipca 2000 r., sygn. SK 12/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 143; 27 marca 2007 r., sygn. SK 3/05, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 32). Podkreślając znaczenie prawa zagwarantowanego w art. 78 Konstytucji, Trybunał do tej pory stwierdzał, że prawo do zaskarżania orzeczeń stanowi istotny element sprawiedliwości proceduralnej. Z pierwszego zdania art. 78 Konstytucji można wyprowadzić skierowany do prawodawcy postulat takiego kształtowania procedury, aby w miarę możliwości przewidziane w niej było prawo wniesienia przez stronę środka zaskarżenia. Do istoty analizowanego prawa należy możliwość uruchomienia weryfikacji decyzji lub orzeczenia podjętego w pierwszej instancji, co stwarza perspektywę kontroli pierwszego rozstrzygnięcia i przeciwdziałania tym samym arbitralności i utrwalaniu pomyłek (zob. wyrok TK z 12 czerwca 2002 r., sygn. P 13/01, OTK ZU nr 4/A/2002, poz. 42). Ustawodawca ma więc obowiązek nie tylko zapewnić stronie prawo wniesienia środka zaskarżenia od orzeczenia lub decyzji wydanych w pierwszej instancji, lecz także umożliwić organowi rozpatrującemu środek zaskarżenia merytoryczną ocenę prawidłowości rozstrzygniętej sprawy.

Zaskarżenie orzeczenia prowadzi do jego weryfikacji oraz wydania nowego, które może potwierdzać akt wydany w pierwszej instancji albo uchylić go bądź zmienić. Środek zaskarżenia, co do zasady, powinien być suspensywny, nawet gdy wykonanie rozstrzygnięcia nie prowadzi do wywołania dalej idących szkód, chyba że przemawiają przeciw temu uzasadnione interesy innego podmiotu prywatnego lub konieczność ochrony szczególnie ważnych interesów publicznych. Nie musi mieć natomiast charakteru dewolutywnego oraz nie musi prowadzić do rozpoznania sprawy przez organ tego samego rodzaju, ale zajmujący wyższe miejsce w strukturze aparatu państwowego (zob. K. Wojtyczek, *Prawo do skutecznego środka prawnego w Konstytucji RP*, Przegląd Konstytucyjny nr 1/2017, s. 84-85).

Konstytucja przesądziła również, że prawo do zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji nie ma charakteru absolutnego (zob. wyrok TK z 15 listopada 2016 r., sygn. SK 46/15, OTK ZU A/2016, poz. 87). Jest to racjonalne, ponieważ wykreowanie absolutnego prawa do zaskarżania orzeczeń i decyzji, choćby tylko tych, które wydane zostały w pierwszej instancji, oznaczałoby stworzenie rozwiązania, którego realizacja w ujęciu legislacyjnym byłaby być może możliwa do osiągnięcia, jednak w praktyce spowodowałaby całkowity paraliż i niefunkcjonalność poszczególnych postępowań służących rozstrzygnięciu o prawach i obowiązkach jednostki (P. Grzegorzczak, K. Weitz, *Komentarz do art. 78, [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, (red.) M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Nb 61).

Uzupełniająco należy zauważyć, że art. 78 Konstytucji nie zapewnia ochrony, gdy potencjalne naruszenie praw konstytucyjnych wynika z określonego stanu faktycznego (por. K. Wojtyczek, *op. cit.*, s. 85).

3.3. Uprawnienie ustawodawcy do kształtowania odpowiednich procedur sądowych nie oznacza dopuszczalności wprowadzania rozwiązań arbitralnych. Ograniczenia te mogą podlegać ocenie z punktu widzenia zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Stanowi ona podstawę określenia granicy wyznaczającej ramy swobody regulacyjnej ustawodawcy zwykłego. Przepis ten określa dopuszczalne granice ingerencji w korzystanie z konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela, formułując kumulatywnie ujęte jej przesłanki. Są nimi: 1) ustawowa forma ograniczenia, 2) istnienie konieczności jego wprowadzenia w demokratycznym państwie dla realizacji takich wartości jak: bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia społeczeństwa i moralności publicznej, wolności i praw innych osób, 3) zakaz naruszania istoty danego prawa i wolności (zob. wyrok TK z 10 stycznia 2012 r. sygn. SK 25/09, OTK ZU nr 1/A/2012, poz. 1). Przeprowa-

dzenie testu proporcjonalności w pierwszej kolejności wymaga wskazania konkurujących ze sobą dóbr chronionych, a zatem ustalenia, jakie prawo czy wolność konstytucyjną ogranicza kwestionowany przepis i dla jakiej wartości ustawodawca wprowadza ograniczenie. Następnie trzeba zweryfikować, czy wprowadzona regulacja jest w stanie doprowadzić do skutków zamierzonych przez ustawodawcę i czy jest niezbędna dla ich osiągnięcia. Wreszcie należy ocenić, czy jej efekty pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (proporcjonalność *sensu stricto*). Ocena spełnienia poszczególnych kryteriów składających się na zasadę zakazu nadmiernej (nieproporcjonalnej) ingerencji wymaga pewnego zrelatywizowania, stosownie do charakteru poszczególnych praw i wolności jednostki (zob. wyrok TK z 22 września 2005 r., sygn. Kp 1/05, OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 93).

3.4. Odnosząc się do zarzutów naruszenia zasad sprawiedliwości proceduralnej oraz demokratycznego państwa prawa w zakresie, w jakim wyraża zasadę rzetelnej legislacji (art. 2 Konstytucji) Trybunał przypomniał, że stanowienie przepisów niejasnych i wieloznacznych jest naruszeniem Konstytucji, jednak „niejasność przepisu może uzasadniać stwierdzenie jego niezgodności z Konstytucją, o ile jest tak daleko posunięta, iż wynikających z niej rozbieżności nie da się usunąć za pomocą zwyczajnych środków mających na celu wyeliminowanie niejednorodności w stosowaniu prawa. Pozbawienie mocy obowiązującej określonego przepisu z powodu jego niejasności winno być traktowane jako środek ostateczny, stosowany dopiero wtedy, gdy inne metody usuwania skutków niejasności treści przepisu, w szczególności przez jego interpretację w orzecznictwie sądowym, okażą się niewystarczające” (np. wyroki z: 3 grudnia 2002 r., sygn. P 13/02, OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 90 oraz 14 lutego 2012 r., sygn. P 20/10, OTK ZU nr 2/A/2012, poz. 15). Z reguły niejasność przepisu powodująca jego niekonstytucyjność musi mieć charakter kwalifikowany, przez wystąpienie określonych dodatkowych okoliczności z nią związanych, które nie mają miejsca w każdym wypadku wątpliwości co do rozumienia określonego przepisu. Dlatego tylko daleko idące, istotne rozbieżności interpretacyjne albo już występujące w praktyce mogą być podstawą stwierdzenia niezgodności z Konstytucją określonego przepisu prawa (zob. wyrok z 25 maja 2009 r., sygn. SK 54/08, OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 69). Również konsekwencje tych rozbieżności muszą być istotne dla adresatów i wynikać z niejednorodnego stosowania lub niepewności co do sposobu stosowania oraz dotyczyć powinny prawnie chronionych interesów adresatów norm prawnych i występować w pewnym nasileniu (zob. wyrok o sygn. P 13/02).

3.5. Art. 32 Konstytucji, wskazany jako kolejny wzorzec kontroli, stanowi, że wszyscy są wobec prawa równi i że wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne (ust. 1), a także że nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny (ust. 2). Zasada równości nakłada na ustawodawcę obowiązek równego traktowania, co jednak nie oznacza bezwzględnej i bezwarunkowej równości wszystkich i we wszystkich sytuacjach. Wynika z niej nakaz jednakowego traktowania wszystkich w obrębie określonej klasy (kategorii): wszystkie podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być potraktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań, zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Pierwszym warunkiem weryfikacji zarzutu naruszenia zasady równości jest prawidłowe wyodrębnienie cechy relewantnej, charakteryzującej grupę, w ramach której do nierówności dochodzi. Nadto w orzecznictwie Trybunału dopuszcza się możliwość odstępstwa od zasady równego traktowania, uznając, że samo w sobie nie prowadzi ono jeszcze do uznania wprowadzających je przepisów za niekonstytucyjne. W wyroku z 15 października 2001 r. (sygn. K 12/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 213) Trybunał stwierdził, że nierówne traktowanie podmiotów podobnych nie musi oznaczać dyskryminacji lub uprzywilejowania,

a w konsekwencji niezgodności z art. 32 Konstytucji. Konieczna jest ocena kryterium, na podstawie którego dokonano zróżnicowania, bo wszelkie odstępstwo od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych musi zawsze znajdować podstawę w przekonujących argumentach.

4. Analiza zgodności.

4.1. Trybunał stwierdził, że art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. niewątpliwie wprowadza wyjątek od zasady zaskarżania orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, co jest dopuszczalne w świetle zdania drugiego art. 78 Konstytucji. Problemem do rozważenia na tle rozpoznawanej sprawy było to, czy wyjątek ten spełnia wymogi konstytucyjne wynikające z art. 31 ust. 3, art. 2 i art. 32 Konstytucji.

4.2. Analizę proporcjonalności TK zaczął od stwierdzenia, że w rozpoznawanej sprawie w istocie chodzi nie o ograniczenie prawa do zaskarżenia, lecz o jego wyłączenie, a zatem ingerencję w istotę prawa. W tej sytuacji należało ustalić, czy art. 31 ust. 3 Konstytucji stanowi adekwatny wzorzec kontroli przepisu wyłączającego zaskarżenie decyzji. Jak zauważył TK w uzasadnieniu wyroku z 23 maja 2018 r. o sygn. SK 8/14 (OTK ZU nr A/2018, poz. 34, cz. III, pkt 8.4 uzasadnienia), „art. 31 ust. 3 Konstytucji nie może mieć do przypadku odjęcia prawa zastosowania bezpośredniego, jak w przypadku ograniczenia korzystania z prawa. Niemniej należy zgodzić się z wyrażonym w nauce prawa i orzecznictwie poglądem, zgodnie z którym wyłączenie prawa do zaskarżenia powinno być oceniane na tle art. 31 ust. 3 Konstytucji”. TK stwierdził dalej, że negowanie stosowania art. 31 ust. 3 Konstytucji do przypadku odjęcia prawa zaskarżenia prowadziłoby do pogorszenia pozycji prawnej podmiotu pozbawionego możliwości zaskarżenia w porównaniu z podmiotem, którego prawo zaskarżenia zostało jedynie ograniczone. Takiego rozwiązania nie sposób uzasadnić w świetle zasad i wartości konstytucyjnych. W konsekwencji TK uznał, że także przypadki odjęcia możliwości zaskarżenia orzeczenia albo decyzji wydanych w pierwszej instancji podlegają badaniu na tle analogicznej zasady proporcjonalności do tej, jaka wynika z art. 31 ust. 3 zdanie pierwsze Konstytucji. TK w obecnym składzie podzielił przytoczone zapatrywanie i zbadał, czy wyłączenie środka zaskarżenia przez zaskarżony przepis spełnia wskazane warunki.

Niewątpliwie spełniona została przesłanka wprowadzenia ograniczenia w ustawie, co jednocześnie stanowi wskazany w art. 78 zdanie drugie Konstytucji warunek dopuszczalności ograniczenia prawa do zaskarżenia.

Poszukując wartości, dla realizacji której ustawodawca wprowadził w art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. kwestionowane wyłączenie prawa do zaskarżania rozstrzygnięć organu pierwszej instancji, Trybunał przyjął, że rozwiązanie to ma na celu ochronę przynajmniej dwóch wartości konstytucyjnych: porządku publicznego oraz praw innych osób.

W odniesieniu do pierwszej z nich TK przypomniał, że przesłanka porządku publicznego jest zorientowana na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania życia społecznego (zob. m.in. wyrok z 21 września 2015 r., sygn. K 28/13, OTK ZU nr 8/A/2015, poz. 120 i powołane tam orzecznictwo). Prawidłowe funkcjonowanie procedur administracyjnych i sądowych, ocenianych w rozpatrywanej sprawie, zakłada ich efektywność, sprawność oraz szybkość postępowania (zob. wyrok z 19 września 2007 r., sygn. SK 4/06, OTK ZU nr 8/A/2007, poz. 98). Stąd wyeliminowanie konieczności ponownego merytorycznego rozpatrywania bezprzedmiotowego – wobec wyczerpania alokacji – środka zaskarżenia, należało uznać za rozwiązanie przydatne do realizacji zakładanego przez ustawodawcę celu, związanego z jedną z wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Odnosząc się do konieczności zapewnienia ochrony praw innych osób Trybunał przypominał, że w postępowaniu należy również uwzględnić interesy innych, bezpośrednich beneficjentów dofinansowania, oraz wszystkich tych, którzy na realizacji dofinansowanego projektu w terminie skorzystają. Przypomnieć tu należy stanowisko wyrażone w wyroku z 30 października 2012 r., sygn. SK 8/12, w którym TK stwierdził, że „otwieranie na nowo (...) skonsumentowanych procedur konkursowych i ponowna ocena wszystkich wniosków o finansowanie prowadziłaby do naruszenia konstytucyjnych praw podmiotów, które uzyskały finansowanie z programów operacyjnych i w dobrej wierze z tego finansowania skorzystały. Tego typu rozwiązanie stanowiłoby drastyczne naruszenie zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa (por. art. 2 Konstytucji), którego nie można zaakceptować...” (OTK ZU nr 9/A/2012, poz. 111, cz. III, pkt 5.2. uzasadnienia; wcześniej pogląd taki TK wyraził w wyroku o sygn. P 1/11).

TK w obecnym składzie w pełni podzielił te zapatrywania. Oceniając spełnienie postulatu konieczności ochrony praw innych podmiotów, nie można pominąć faktu, że środki na dofinansowanie muszą być pozyskane, wykorzystane i rozliczone w okresie, którego długość wynika z prawa europejskiego i nie może być decyzją krajowego prawodawcy wydłużona. Tymczasem skarżąca domagała się prawa „do dwukrotnego merytorycznego rozpoznania sprawy”, co kwestionowany przepis uniemożliwił przez zawartą w nim przesłankę braku środków (wyczerpania alokacji). Jeśli alokacja była wyczerpana w trakcie pierwszego postępowania, to tym bardziej można było się spodziewać braku środków w trakcie kolejnego postępowania, będącego kontynuacją starań w ramach tej samej puli. Trzeba jednoznacznie stwierdzić, że – wobec braku środków finansowych – realizacja oczekiwań skarżącej wymagałaby wzruszenia decyzji przyznających środki innym osobom, które w dobrej wierze brały udział w konkursie i otrzymane pieniądze mogły już, zgodnie z założeniami programu, wykorzystać. Ustawodawca bowiem – z jednej strony – zdecydował, że „Procedura odwoławcza [...] nie wstrzymuje zawierania umów z wnioskodawcami, których projekty zostały zakwalifikowane do dofinansowania” (art. 30f u.z.p.p.r.), z drugiej zaś – nie przewidział obowiązku tworzenia rezerwy finansowej dla projektów, które w wyniku ponownej oceny spełniają kryteria kwalifikujące do dofinansowania.

Stanowisko skarżącej co do możliwości relokacji środków, która miałaby eliminować przeszkodę w ponownym rozpoznaniu wniosku, nie jest uzasadnione. Skarżąca wskazała na przewidujący możliwość nadkontraktacji art. 193 ust. 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (obecnie: Dz. U. z 2017 r. poz. 2077, ze zm.). TK zwrócił jednak uwagę, że limitowanie zobowiązań jest traktowane jako reguła, a nadkontraktacja jest jedynie fakultatywnym wyjątkiem, obwarowanym dodatkowymi wymogami formalnymi (zob. L. Lipiec-Warzecha, *Komentarz do art. 193 ustawy o finansach publicznych*, Warszawa 2011, Lex/el.). Ponadto należy przypomnieć, że ustawodawca dysponuje szeroką możliwością wyboru metod działania, adekwatnych do planowanych celów. Trybunał nie został uprawniony do decydowania, że inne uregulowanie analizowanej kwestii, sugerowane przez skarżącą, byłoby właściwe, a przez to rozwiązanie kontestowane miałoby być niezgodne z Konstytucją.

Trybunał zwrócił też uwagę, że ustawodawca przewidział rozwiązanie prawne, które – w pewnym zakresie – łagodzi uszczerbek, jakiego może doznać wnioskodawca na skutek zastosowania kwestionowanego art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r., tj. pozostawienia protestu bez rozpatrzenia. Orzeczenie sądu administracyjnego wydane na podstawie art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r., które stwierdza, że „ocena projektu została przeprowadzona w sposób naruszający prawo”, otwiera bowiem drogę do dochodzenia roszczeń na podstawie przepisów kodeksu cywilnego (zob. np. wyrok WSA z 17 marca 2017 r., sygn. akt V SA/WA 205/17 oraz J. Jaśkiewicz, *teza 5 do art. 30i [w:] Ustawa o zasadach prowadzenia polityki rozwoju. Komentarz*, wyd. II, Lex/el. 2014; inaczej R. Talaga, *op. cit.*, s. 42). TK przypomina, że zgodnie z art. 77 ust. 1

Konstytucji „Każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej”. Przepisy kodeksu cywilnego, art. 417 i następne, stanowią rozwinięcie tej konstytucyjnej zasady. W konsekwencji, niezależnie od podnoszonych przez RPO wątpliwości co do zakresu należnego odszkodowania, należy uznać, że wskazane w art. 30i pkt 2 u.z.p.p.r. orzeczenie sądu administracyjnego oznacza spełnienie podstawowej przesłanki odpowiedzialności instytucji zarządzającej (ewentualnie instytucji pośredniczącej albo instytucji wdrażającej) za szkodę wyrządzoną wnioskodawcy na skutek błędnej oceny projektu.

Podsumowując, Trybunał ocenił, że reżim dysponowania środkami z funduszy europejskich wręcz wymusza na ustawodawcy uproszczenie procedury; bez tego praktycznie nie jest możliwe wykorzystanie tzw. środków unijnych. Ciągłe aktualne jest spostrzeżenie Trybunału zawarte w wyroku o sygn. SK 8/12, że „Celem przyjętego przez ustawodawcę sposobu regulacji zaskarżania do sądu administracyjnego dokonanej przez właściwe instytucje oceny projektów ubiegających się o dofinansowanie była potrzeba zapewnienia sprawnego oraz w miarę szybkiego dokonywania rozdziału środków przeznaczonych na ten cel, a programowanych w ograniczonych czasowo ramach” (cz. III, pkt 2.4 uzasadnienia).

W konsekwencji Trybunał stwierdził, że kwestionowany przepis spełnia wymóg proporcjonalności, a więc jest zgodny z art. 78 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

4.3. Analizując zgodność wprowadzonego w art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. wyłączenia prawa zaskarżalności decyzji pierwszoinstancyjnych z wyrażoną w art. 2 Konstytucji zasadą demokratycznego państwa prawnego, TK zwrócił uwagę, że skarżąca zarzuciła naruszenie zasady rzetelnej legislacji, obejmującej zasadę określoności przepisów prawa. Skarżąca zakwestionowała przede wszystkim wskazaną w art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. przesłankę wyczerpania alokacji na realizację działania lub priorytetu, wskazując na jej nieobiektywny charakter. Również w tym wypadku TK nie podzielił argumentacji spółki. TK potwierdził pogląd wyrażony w stanowisku Prokuratora, że brak definicji legalnej pojęcia zawartego w treści przepisu nie może *per se* przesądzać o naruszeniu konstytucyjnej zasady dostatecznej określoności prawa. Trybunał stwierdził, że zarzut ten jest tym trudniejszy do uzasadnienia, gdy znaczenie pojęcia użytego przez ustawodawcę jest zbieżne ze znaczeniem potocznym i odnosi się do faktów.

TK za słuszne uznał stanowisko wyrażone w cytowanym wyżej wyroku o sygn. SK 8/12, że „Ograniczenia te [dot. wznowienia procedury i ponownego przydziału środków] nie mają charakteru prawnego, lecz faktyczny – wynikają bowiem ze specyfiki postępowania, którego te skargi dotyczą”. Wyczerpanie środków finansowych w ramach danego projektu jest faktem obiektywnym, poddającym się stosunkowo łatwej weryfikacji. Okoliczność, że w sprawie skarżącej sprawozdanie finansowe nie zostało przedstawione w formie wymaganej przez przepisy proceduralne (nie spełniał ich wydruk komputerowy) nie przekreśla obiektywnego charakteru danych dotyczących wydatkowania środków finansowych.

Nie ulega wątpliwości, że postępowanie konkursowe może się toczyć wyłącznie wówczas, gdy jego uczestnicy mają potencjalną szansę uzyskać środki na zgłoszone projekty. Przesłanka wyczerpania środków, już na etapie postępowania odwoławczego, zwalnia instytucję oceniającą od analizy merytorycznej, co w przekonaniu składu orzekającego w niniejszej sprawie jest uzasadnione. Odrębną kwestią jest forma przekazania informacji o wyczerpaniu środków; skarżąca oczekiwałaby jej zobiektywizowania, co przekładać by się miało, jak wynika z uzasadnienia skargi, na większą formalizację postępowania w tym zakresie (zob. s. 19-20 uzasadnienia skargi).

W związku z tym Trybunał aprobująco przywołuje stanowisko NSA wyrażone w wyroku zapadłym w sprawie skarżącej, w którym stwierdzono, że: „wyczerpanie alokacji na działanie 4.4 PO IG zostało przez organ wykazane. Otóż zarówno na dzień 5 sierpnia 2014 r.,

a więc na czas wydania pierwszego wyroku w sprawie przez Wojewódzki Sąd Administracyjny, jak i na dzień ponownego rozpatrywania protestu, wykorzystanie alokacji na działanie 4.4 przekraczało 100% środków zakontraktowanych na to działanie. Należy podkreślić, że stan wykorzystania alokacji na Program Operacyjny Innowacyjna Gospodarka, a w jego ramach na poszczególne priorytety i działania jest aktualizowany miesięcznie. Informacje dotyczące stanu wykorzystania alokacji są publikowane i aktualizowane co tydzień na stronie internetowej <http://www.poig.2007-2013.gov.pl>, a ich potwierdzeniem jest publikowany tam dokument – w formie arkusza kalkulacyjnego Ministerstwa Finansów – obrazujący stan wykorzystania alokacji w POIG, z uwzględnieniem poszczególnych priorytetów i działań. Zauważenia przy tym wymaga, że stosownie do treści art. 187 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (...), to Minister Finansów odpowiada za obsługę płatności w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich. Dodatkowo, jak wskazał Sąd I instancji, wykorzystanie alokacji zostało potwierdzone przez Instytucję Zarządzającą (Departament Konkurencyjności i Innowacyjności w Ministerstwie Infrastruktury i Rozwoju) w piśmie z 18 września 2014 r., w którym stwierdzono, że w okresie od 6 października do 5 września 2014 r. wykorzystanie alokacji na działanie 4.4. wynosi 116,99%, co oznacza, że alokacja na ww. działanie została wyczerpana. Nie można nie zauważyć, że zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 10 z.p.p.r. to do zadań instytucji zarządzającej należy zarządzanie środkami finansowymi przeznaczonymi na realizację programu operacyjnego, w tym również tymi pochodzącymi ze środków Unii Europejskiej. Z kolei, zgodnie z art. 195 ust. 1 u.f.p. Minister właściwy do spraw rozwoju regionalnego sprawuje nadzór i kontrolę nad realizacją programów finansowanych z udziałem środków europejskich, z wyłączeniem środków Europejskiego Funduszu Rybackiego oraz środków, o których mowa w art. 5 ust. 3 pkt 4. Uznać więc należy, że to ten właśnie organ obowiązany do monitorowania tych środków, dysponuje wiedzą na temat ich wykorzystania, także tą szczegółową – w zakresie poszczególnych działań i priorytetów. Podobne stanowisko, odnośnie Ministra Gospodarki, wyraził Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 12 grudnia 2014 r. w sprawie o sygn. akt II GSK 2652/14 (...), w którym zauważył, że złożenie stosownego oświadczenia przez Ministra Gospodarki co do wyczerpania alokacji jest wystarczające, gdyż to właśnie ten Minister dysponował stosowną wiedzą. Ostatecznie stwierdzić należy, że przedstawione dowody dotyczące alokacji środków na działanie 4.4 mogą zostać uznane za równorzędne z dokumentami urzędowymi, o których mowa w art. 244 § 1 k.p.c.” (wyrok o sygn. akt II GSK 1535/15).

4.4. Trybunał nie podzielił zawartego w skardze zarzutu naruszenia art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji. Spółka zarzuciła nierówne (różnicujące) traktowanie podmiotów, które ze względu na treść art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. zostały pozbawione finansowania.

TK przypomniał, że ocena na płaszczyźnie art. 32 ust. 1 Konstytucji jest możliwa tylko w odniesieniu do porównywalnych klas podmiotów. Nie jest zatem dopuszczalne porównywanie sytuacji wnioskodawców, których projekty uzyskały pozytywną ocenę, z sytuacją tych, których projekty zostały ocenione negatywnie. Z założenia bowiem celem wszelkich konkursów jest wyłonienie z jednej klasy – ubiegających się o nagrodę – dwóch różnych grup podmiotów: tych którzy wygrali i pozostałych. W konkursie o fundusze europejskie wnioskodawcy, których projekty uzyskały ocenę pozytywną stają beneficjentami środków finansowych. Jest oczywiste, że skarżąca znalazła się w innej grupie wnioskodawców, co uprawnia do innego jej traktowania. Bezzasadne jest wywodzenie nierówności z faktu, że pierwotne nieuwzględnienie protestu przez instytucję zarządzającą zostało zakwestionowane przez sąd administracyjny, co – w ocenie skarżącej – miałoby stawiać ją w gorszej sytuacji. Jak to już wyżej zostało wskazane, w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy brak środków na złożony przez spółkę wniosek miał miejsce zarówno na początku postępowania odwoławczego (złożenie protestu), jak i w trakcie ponownego rozpatrywania środków zaskarżenia (po przekaza-

niu sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd administracyjny). Jest oczywiste, że w tym czasie podpisywane były umowy z innymi wnioskodawcami, których projekty spełniły warunki uzyskania dofinansowania.

W konsekwencji, uzasadniona jest teza, że skarżąca została potraktowana na równi z wszystkimi wnioskodawcami, których projekty w konkursie uzyskały negatywną ocenę. To stwierdzenie przesądza o zachowaniu zasady równości z art. 32 ust. 1 Konstytucji.

TK stwierdził wreszcie, że nieuzyskanie dofinansowania, będące skutkiem negatywnej oceny konkursowej, w żadnym razie nie może być uznane za dyskryminację w rozumieniu art. 32 ust. 2 Konstytucji.

Sugestia skarżącej co do istnienia realnego ryzyka, „że część środków odwoławczych będzie świadomie przez instytucje rozpatrywana po terminie (niezależnie od przyczyn takiego stanu), tylko po to, aby instytucja mogła – po wyczerpaniu alokacji – pozostawić te środki bez rozpatrzenia”, a także twierdzenie skarżącej, że „nie można wykluczyć sytuacji, w której sama instytucja zmniejszy alokację na dane działanie, pozbawiając wnioskodawców możliwości zawarcia umów”, nie mogą być traktowane jako uzasadnienie zarzutu dyskryminacji. Nawet jeśli, jak sugeruje skarżąca, „Takie patologiczne zjawisko niestety występuje” (s. 15 skargi), właściwym adresatem zarzutów nie jest TK, lecz odpowiednie organy kontroli. Zarzuty skarżącej mogą bowiem odnosić się do konkretnych postępowań, nie zaś do samego przepisu.

4.5. Uwzględniając wyżej przedstawione argumenty Trybunał uznał, że przyjęte w art. 30i pkt 1 u.z.p.p.r. rozwiązanie mieści się w konstytucyjnie dopuszczalnych wyjątkach, o których mowa w art. 78 Konstytucji. Trzeba pamiętać, że nawet gdyby wnioskodawca uzyskał pozytywny wynik procedury odwoławczej, jego położenie nie uległoby zmianie. W sytuacji, gdy środki na realizację poszczególnych działań lub priorytetów zostały już wyczerpane, ponowne rozpoznawanie i uwzględnienie protestu nie może doprowadzić do zaspokojenia oczekiwań finansowych skarżącej.

W związku z powyższym Trybunał orzekł jak w sentencji.