



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

PG VIII TK 123/13

U 11/13

Warszawa, dnia 18 grudnia 2013 r.

| | |
|--------------------------------------|--------------|
| TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCELARIA | |
| wpi. dnia | 19. 12. 2013 |
| L.dz. | L.zał. |

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z wnioskiem Grupy Senatorów o stwierdzenie niezgodności:

- 1) przepisów zarządzenia Nr 26 Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 9 sierpnia 2011 r. w sprawie zasad udzielania, rozliczania i kontroli wykonania dotacji celowych (Dz. Urz. MSZ Nr 8, poz. 54 ze zm.) – z art. 2 i art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) przepisów § 2 – 13 zarządzenia wymienionego w punkcie 1 w zakresie, w jakim określają tryb i zasady udzielania dotacji celowych – z art. 2 i art. 93 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.);
- 3) przepisów § 3 ust. 2 i 3, § 7 ust. 2, § 10, § 15 ust. 11 i 12 zarządzenia wymienionego w punkcie 1 w zakresie, w jakim adresowane są do podmiotów zewnętrznych, tj. niefunkcjonujących w ramach struktury organizacyjnej Ministerstwa Spraw Zagranicznych, i w konsekwencji mogą stanowić podstawę określonych rozstrzygnięć względem nich – z art. 2 i art. 93 ust. 1 i 2 zdanie drugie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

– na podstawie art. 33 w zw. z art. 27 pkt 5 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) –

przedstawiam następujące stanowisko:

- 1) zarządzenie Nr 26 Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 9 sierpnia 2011 r. w sprawie zasad udzielania, rozliczania i kontroli wykonania dotacji celowych (Dz. Urz. MSZ Nr 8, poz. 54 ze zm.) jest zgodne z art. 2 i art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;**
- 2) przepisy § 2 – 13 zarządzenia wymienionego w punkcie 1 w zakresie, w jakim określają tryb i zasady udzielania dotacji celowych, są zgodne z art. 2 i art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji RP, a także z art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.);**
- 3) przepisy § 3 ust. 2 i 3, § 7 ust. 2, § 10 oraz § 15 ust. 11 i 12 zarządzenia wymienionego w punkcie 1 w zakresie, w jakim ustanawiają zasady obowiązujące podmioty zewnętrzne, tj. niefunkcjonujące w ramach struktury organizacyjnej Ministerstwa Spraw Zagranicznych, w toku postępowania dotacyjnego i podczas rozliczania dotacji, są zgodne z art. 2 i art. 93 ust. 1 i 2 zdanie drugie Konstytucji RP;**
- 4) w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym z powodu niedopuszczalności orzekania.**

Uzasadnienie

Grupa Senatorów RP VIII kadencji (dalej: Wnioskodawcy) zwróciła się do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie niezgodności:

- 1) przepisów zarządzenia Nr 26 Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 9 sierpnia 2011 r. w sprawie zasad udzielania, rozliczania i kontroli wykonania dotacji celowych (Dz. Urz. MSZ Nr 8, poz. 54 ze zm.; dalej: zarządzenie Nr

- 26 lub zaskarżone zarządzenie) – z art. 2 i art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;
- 2) przepisów § 2 – 13 zaskarżonego zarządzenia w zakresie, w jakim określają tryb i zasady udzielania dotacji celowych – z art. 2 i art. 93 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji RP, a także art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.; dalej: u.f.p. lub ustawa o finansach publicznych);
 - 3) przepisów § 3 ust. 2 i 3, § 7 ust. 2, § 10 oraz § 15 ust. 11 i 12 zaskarżonego zarządzenia w zakresie, w jakim adresowane są do podmiotów zewnętrznych, tj. niefunkcjonujących w ramach struktury organizacyjnej Ministerstwa Spraw Zagranicznych, i w konsekwencji mogą stanowić podstawę określonych rozstrzygnięć względem nich – z art. 2 i art. 93 ust. 1 i 2 zdanie drugie Konstytucji RP.

Wnioskodawcy podnoszą, że kwestionowany akt prawny wydany został w celu wypełnienia przez Ministra Spraw Zagranicznych obowiązków spoczywających na nim jako dysponencie części budżetowych. Zgodnie bowiem z przepisami art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 u.f.p. sprawuje on nadzór i kontrolę: po pierwsze – nad całością gospodarki finansowej podległych mu jednostek organizacyjnych, w tym nad dokonywaniem przez te jednostki wstępnej oceny celowości poniesionych wydatków oraz realizacją właściwych procedur; po drugie – wykorzystania dotacji udzielonych z budżetu państwa.

Formułując zarzuty względem zaskarżonej regulacji, Wnioskodawcy wskazują, że zasada demokratycznego państwa prawnego, wyrażona w art. 2 Konstytucji, obejmuje zbiór zasad odzwierciedlających ideę demokratyzmu, do których należy m.in. zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Zasada ta wymaga, ażeby osoba miała możliwość określania konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie stanu prawnego. W przedmiotowej sprawie – zdaniem Wnioskodawców – doszło do naruszenia szeregu wymogów dotyczących

wydawania aktów wewnętrznych. Po pierwsze – zaskarżone zarządzenie zostało wprowadzone do obrotu prawnego bez wyraźnej podstawy prawnej do jego wydania. Po drugie – reguluje ono kwestie niemieszczące się w pojęciach nadzoru i kontroli, o których mowa w art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 u.f.p. Po trzecie – niektóre jego postanowienia ingerują w sferę praw i obowiązków podmiotów ubiegających się o dotacje celowe. Natomiast jednostka, zapoznając się z treścią art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 u.f.p., nie mogła przewidzieć, że taki akt prawa wewnętrznego zostanie wydany przez Ministra Spraw Zagranicznych. Z powyższych względów zarządzenie Nr 26 narusza art. 2 Konstytucji (punkt II uzasadnienia wniosku).

Uzasadniając zarzut z punktu 1 *petitum* wniosku (oznaczonego literą „A”), Wnioskodawcy podnoszą, że, w myśl przepisu art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji, zarządzenia są wydawane tylko na podstawie ustawy. Dlatego – zdaniem Wnioskodawców – przepis prawny zawierający delegację ustawową powinien wyraźnie i jednoznacznie określać organ mający wydać dany akt prawny, jego formę oraz materię podlegającą uregulowaniu. Przepisy art. 175 u.f.p., stanowiące podstawę wydania zaskarżonego zarządzenia, wskazują wyłącznie zakres działania organu i powierzone mu zadania. Nie regulują natomiast formy aktu prawnego, w którym zagadnienia te miałyby zostać uregulowane. Wnioskodawcy podkreślają, że art. 175 u.f.p. nie upoważnia do wydawania zarządzeń w przedmiocie sprawowania kontroli i nadzoru przyznawanych dotacji celowych, a kompetencji prawotwórczych nie można domniemywać. Powinny one wynikać bezpośrednio z Konstytucji bądź ustaw.

W zakresie zarzutu z punktu 2 *petitum* wniosku (oznaczonego literą „B”), Wnioskodawcy stwierdzają, że przepisy § 2 – 13 zarządzenia Nr 26 odnoszą się do zagadnień niemieszczących się w pojęciach kontroli i nadzoru. Dochodzi zatem do przekroczenia uprawnień Ministra Spraw Zagranicznych określonych w art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 u.f.p. Zarządzenie wydano nie tylko bez

wyraźnej podstawy prawnej, ale również z przekroczeniem materii podlegającej regulacji. Określone w zaskarżonych przepisach zasady i tryb postępowania dotacyjnego nakładają pewne obowiązki na podmioty zewnętrzne. Zdaniem Wnioskodawców, przepisy § 2 – 13 zarządzenia Nr 26 są zatem niezgodne nie tylko z wymienionymi przepisami ustawy o finansach publicznych, ale również z art. 2 i art. 93 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji.

W odniesieniu do zarzutu z punktu 3 *petitum* wniosku (oznaczonego literą „C”), Wnioskodawcy zauważają, że, zgodnie z art. 93 ust. 1 Konstytucji, „[u]chwały Rady Ministrów oraz zarządzenia Prezesa Rady Ministrów i ministrów mają charakter wewnętrzny i obowiązują tylko jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu te akty”. Zarządzenia, w myśl zdania drugiego ust. 2 powyższego artykułu, nie mogą stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów. Mając na uwadze treść powołanych przepisów i stanowisko doktryny prawnej, Wnioskodawcy podnoszą, że niedopuszczalne jest bezpośrednie oddziaływanie za pośrednictwem aktów wewnętrznych na zachowanie podmiotów innych niż jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu taki akt.

Zaskarżone zarządzenie określa tryb i zasady udzielania, rozliczania i kontroli wykonywania dotacji celowych Ministra Spraw Zagranicznych. Zdaniem Wnioskodawców, adresatami norm prawnych zawartych w tym zarządzeniu są „w zasadzie prawnie samodzielne podmioty, posiadające osobowość prawną i samodzielnie prowadzące gospodarkę finansową” (s. 12 wniosku). Podmioty te nie są jednostkami podległymi Ministrowi Spraw Zagranicznych. Natomiast w przepisach § 3 ust. 2 i 3, § 7 ust. 2, § 10 oraz § 15 ust. 11 i 12 zarządzenia Nr 26 zawarto regulacje wpływające na pozycję takich niezależnych od wydającego ten akt prawny podmiotów, ubiegających się o przyznanie dotacji. Termin „decyzja”, o którym mowa w art. 93 ust. 2 zdanie drugie Konstytucji, powinien być rozumiany szeroko, oznacza bowiem każdy indywidualny akt prawny, kształtujący sytuację obywateli, osób prawnych oraz

innych podmiotów prawnych. Powyższe przepisy zarządzenia Nr 26 – w ocenie Wnioskodawców – mogą wpływać na sferę praw i wolności podmiotów ubiegających się o dotacje celowe, gdyż mogą stanowić podstawę decyzji o odmowie przyznania tej formy wsparcia bądź o nakazaniu jej zwrotu wraz z odsetkami ustawowymi. Regulacja tej sfery dopuszczalna jest jedynie aktami zaliczanymi do zamkniętej kategorii źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Natomiast władcza ingerencja w konstytucyjne prawa nie może następować za pomocą źródeł prawa o charakterze wewnętrznym.

Przedstawione w analizowanym wniosku problemy konstytucyjne sprowadzają się do trzech kwestii. Po pierwsze – wydania aktu wewnętrznie obowiązującego bez wyraźnej, określonej w ustawie, podstawy prawnej. Po drugie – uregulowania w § 2 – 13 zaskarżonego zarządzenia materii niemieszczącej się w pojęciach kontroli oraz nadzoru i tym samym przekroczenia uprawnień Ministra Spraw Zagranicznych wynikających z art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 u.f.p. Po trzecie – zawarcia w § 3 ust. 2 i 3, § 7 ust. 2, § 10 oraz § 15 ust. 11 i 12 zarządzenia Nr 26 regulacji wpływających na pozycję podmiotów niezależnych od wydającego ten akt prawny i mogących stanowić podstawę podejmowanych wobec nich decyzji.

Przed przystąpieniem do merytorycznej analizy zaskarżonych przepisów należy w pierwszej kolejności dokonać oceny spełnienia wymogów formalnych wniosku. Zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (dalej: ustawa o TK), wniosek powinien odpowiadać wymaganiom dotyczącym pism procesowych, a ponadto zawierać uzasadnienie postawionego zarzutu, z powołaniem dowodów na jego poparcie.

Uzasadnienie drugiego zarzutu budzi zastrzeżenia w przedmiocie spełnienia tego kryterium. Wnioskodawcy wskazali w tym zarzucie jako wzorce kontroli art. 93 ust. 1, 2 i 3 Konstytucji, a także art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 u.f.p. Podając zakres zaskarżenia stwierdzono, że zaskarżone przepisy,

określając tryb i zasady udzielania dotacji celowych, wykraczają poza zakres materii podlegającej uregulowaniu zgodnie z ustawą o finansach publicznych. Uzasadnienie powyższego zarzutu sprowadza się do wykazania tylko tego uchybienia organu wydającego zarządzenie Nr 26. Wnioskodawcy dokonują wykładni pojęć „kontrola” i „nadzór” oraz odnoszą je do treści upoważnienia zawartego w art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 u.f.p. oraz do materii uregulowanych w § 2 – 13 zaskarżonego zarządzenia. Natomiast w jednym zaledwie zdaniu Wnioskodawcy podnoszą, że „określone w zaskarżonych przepisach zasady i tryb postępowania dotacyjnego nakładają pewne obowiązki na podmioty zewnętrzne” (s. 9 wniosku). Taka treść wniosku nie daje podstaw do przyjęcia, że Wnioskodawcy prawidłowo uzasadnili postawiony w drugim punkcie zarzut i powołali dowody na jego poparcie w zakresie naruszenia norm wynikających z art. 93 ust. 1, ust. 2 zdanie 2 i ust. 3 Konstytucji.

Przedstawione przez Wnioskodawców argumenty pozwalają na skonstruowanie – w oparciu o punkt II uzasadnienia, dotyczący naruszenia art. 2 ustawy zasadniczej, oraz o punkt IV bezpośrednio odnoszący się do drugiego zarzutu – wzorca kontroli składającego się z art. 2 i art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji, a także art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 u.f.p.

Dlatego należy uznać, że wydanie orzeczenia merytorycznego o zgodności zakwestionowanych w drugim zarzucie przepisów z art. 93 ust. 1, ust. 2 zdanie drugie i ust. 3 Konstytucji nie jest zasadne z uwagi na niedopuszczalność wyrokowania (art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o TK).

Podstawowym wzorcem kontroli, wskazanym przez Wnioskodawców, jest art. 93 Konstytucji. Artykuł ten zawiera konstytucyjną charakterystykę aktów normatywnych zwanych w doktrynie prawa i orzecznictwie najczęściej aktami wewnątrznie obowiązującymi (lub kierownictwa wewnętrznego). Stanowią one odrębny typ źródeł prawa niż akty prawa powszechnie obowiązującego, wymienione w art. 87 Konstytucji. Z brzmienia przepisu art.

93 ust. 1 ustawy zasadniczej – stanowiącego, że akty, o których mowa w tym artykule, „obowiązują tylko jednostki organizacyjne podległe organowi wydającemu te akty” – wynika nie tylko wskazówka co do ich mocy obowiązującej, lecz także generalna zasada, że organizacyjna podległość organowi wydającemu akt jest założeniem Konstytucji rozstrzygającym o tym, komu obowiązujące prawo może przyznać kompetencję prawną do wydawania aktów wewnątrznie obowiązujących. Bezpośrednią podstawą prawną wydawania aktów wewnątrznie obowiązujących przez organy pozostające w stosunku nadrzędności wobec innych jest przepis konstytucji lub ustawy, dający organowi taką kompetencję. Zarządzenia i inne akty wewnątrznie obowiązujące mają być zgodne z aktami powszechnie obowiązującymi. Zasada ta wynika z ogólnej hierarchii źródeł prawa w Konstytucji i konstytucyjnej koncepcji stosunku między dwoma typami aktów normatywnych, bezpośrednio zaś z normy art. 93 ust. 3 ustawy zasadniczej, poddającej uchwały i zarządzenia kontroli co do zgodności z aktami powszechnie obowiązującymi (zob. K. Działocha, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2001, tom II, uwagi do art. 93, s. 1, 8, 10, 17 – 18).

Problematyka dotycząca charakterystyki aktów wewnątrznie obowiązujących była przedmiotem wielu rozstrzygnięć Trybunału Konstytucyjnego.

W wyroku z dnia 1 grudnia 1998 r., w sprawie o sygn. K. 21/98, Trybunał Konstytucyjny uznał, że wszystkie akty o charakterze wewnętrznym mieścić się muszą w modelu określonym w art. 93 Konstytucji. „Przepis ten stanowi bowiem nie tylko podstawę do wydawania uchwał przez Radę Ministrów oraz zarządzeń przez premiera i ministrów, ale też traktowany być musi jako ustanawiający ogólny – i bezwzględnie wiążący – model aktu o charakterze wewnętrznym. Każdy taki akt może więc obowiązywać tylko jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu ten akt (art. 93 ust. 1),

każdy może być wydany tylko na podstawie ustawy (art. 93 ust. 2), każdy podlega kontroli co do jego zgodności z powszechnie obowiązującym prawem (art. 93 ust. 3), żaden nie może stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów (art. 93 ust. 2). Za podstawowy element tego modelu trzeba uznać zakres aktu wewnętrznego, który w żadnym wypadku nie może dotyczyć jakichkolwiek podmiotów, które nie są podległe organowi wydającemu taki akt” (OTK ZU nr 7/1998, poz. 116).

Konstytucja wymienia jedynie uchwały Rady Ministrów oraz zarządzenia Prezesa Rady Ministrów i zarządzenia ministrów, przesadzając o ich wyłącznie wewnętrznym charakterze i związaniu nimi tylko i wyłącznie jednostek „organizacyjnie podległych” organowi wydającemu akt.

Dyskusja o konstytucyjnym charakterze aktów wewnętrznych oraz orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego doprowadziły do konkluzji, że są to akty wydawane wyłącznie na podstawie ustawy, które mogą wiązać jedynie jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu ten akt, podlegają kontroli pod względem zgodności z powszechnie obowiązującym prawem oraz nie mogą stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów. Akty prawa wewnętrznego może wydawać każdy organ władzy publicznej, o ile tylko istnieją jednostki organizacyjnie mu podległe i o ile kompetencja do wydawania takich aktów jest przewidziana w ustawie (zob.: *Proces prawotwórczy w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, wydanie dwunaste, Warszawa 2013, str. 184 – 188, strona internetowa: www.trybunal.gov.pl).

W wyroku z dnia 28 czerwca 2000 r., w sprawie o sygn. K. 25/99, Trybunał Konstytucyjny, nawiązując do poglądów doktryny, stwierdził, że podległość to „więź ustrojowo – prawna, w której podmioty organizacyjnie nadrzędne mogą ingerować, w przedmiotowo i konstytucyjnie określonym zakresie, w działania podmiotów podporządkowanych w każdej fazie i w zakresie, za pomocą dowolnie dobranych dla danej sytuacji środków” (OTK

ZU nr 5/2000, poz. 141). Trybunał Konstytucyjny w wyroku tym uznał, że „kryterium «organizacyjnej podległości», o którym mowa w art. 93 ust. 1, a od spełnienia którego zależy dopuszczalność stanowienia aktów prawa wewnętrznego, należy rozumieć szerzej niż «hierarchiczne podporządkowanie» w znaczeniu przyjętym w prawie administracyjnym. W tym ostatnim pojęcie «hierarchicznego podporządkowania» wyraża jednostronną zależność organu niższego stopnia od organu stopnia wyższego lub podmiotu podległego od podmiotu zwierzchniego. Na tę zależność składają się dwa elementy: zależność osobowa i zależność służbowa. (...) Zależność osobowa łączy się ściśle z zależnością służbową. Podległość służbowa w systemie hierarchicznego podporządkowania wyraża się w możliwości wydawania poleceń służbowych przez organ wyższy organowi niższemu. Kierowanie organem niższym w obrębie zależności służbowej odbywa się za pomocą aktów dwojakiego rodzaju: aktów generalnych (okólników, wytycznych, instrukcji, zarządzeń) oraz aktów indywidualnych (poleceń służbowych). Stosunek organizacyjny, wyrażający się w hierarchicznym podporządkowaniu, jest stosunkiem między organami administracji publicznej. Jego treść podobna jest do treści stosunków powstających między pracownikami urzędów a ich zwierzchnikami służbowymi”.

W wyroku z dnia 11 maja 2004 r., w sprawie o sygn. K 4/03, Trybunał Konstytucyjny, w odniesieniu do treści zdania drugiego art. 93 ust. 2 Konstytucji RP, podkreślił, że „użyty w nim termin «decyzja» winien być rozumiany szeroko, oznacza bowiem każdy indywidualny akt prawny, kształtujący sytuację obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów. Żadna tak rozumiana «decyzja» nie może być wydana na podstawie przepisu prawa o charakterze wewnętrznie obowiązującym” (OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 41).

Kontrola konstytucyjności i legalności aktów wewnętrznych przez Trybunał Konstytucyjny może mieć zarówno charakter formalny, jak

i merytoryczny. „W pierwszym wypadku Trybunał ocenia spełnienie formalnych wymogów wydania aktu, które obejmują istnienie konstytucyjnej lub ustawowej podstawy do jego wydania oraz naruszenie zakazu związania aktem wewnętrznym innych podmiotów niż jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu akt” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2012 r., sygn. akt U 3/11, OTK ZU nr 11/A/2012, poz. 131).

Ten pierwszy rodzaj kontroli jest zakresowo węższy z powodu mało rozbudowanych w Konstytucji (zwłaszcza w porównaniu z rozporządzeniami) formalnych wymogów wydawania tego typu aktów. W przypadku kontroli merytorycznej ocenie podlega zgodność danego uregulowania z normami hierarchicznie wyższymi (zob. K. Działocha, *op. cit.*, s. 18 – 19).

Art. 2 Konstytucji – wyrażający klauzulę demokratycznego państwa prawnego, zamieszczony w rozdziale pierwszym Konstytucji – należy do fundamentalnych przepisów konstytucyjnych, które określają podstawowe i najbardziej charakterystyczne cechy ustrojowe Rzeczypospolitej Polskiej.

Z brzmienia art. 2 ustawy zasadniczej da się odczytać trzy osobne zasady: państwa demokratycznego, państwa prawnego oraz państwa sprawiedliwego, które połączone wytwarzają nową jakość – ogólniejszą i bardziej abstrakcyjną zasadę państwa demokratycznego, prawnego i sprawiedliwego. Od tej ogólnej zasady uprawnione jest wyróżnienie dwóch zasad pochodnych: zasady zaufania (lojalności) i związanej z nią zasady pewności prawa. Wyprowadza się z nich zasady drugiego stopnia, w tym m.in.: zasadę zakazu retroakcji i zasadę prawidłowej legislacji, obejmującą zasadę określoności prawa.

Zasada zaufania, pomimo swej nieokreśloności, wynika wprost z istoty ogólnej zasady demokratycznego państwa prawnego i należy do niekwestionowanego kanonu tej zasady. Jej treść da się zredukować do zakazu zastawiania przez przepisy pułapek, formułowania obietnic bez pokrycia bądź nagłego wycofywania się przez państwo z ustalonych reguł postępowania (zob. W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L

Garlicki, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007, tom V, uwagi do art. 2, s. 10, 18 – 19, 34 oraz powołane tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego).

Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego, zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa umożliwia jednostce decydowanie o swoim postępowaniu przy pełnej znajomości przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka powinna mieć możliwość określenia konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na podstawie obowiązującego prawa, a także zasadnie oczekiwać, że prawodawca nie zmieni tego prawa w sposób arbitralny (zob. wyrok z dnia 8 stycznia 2013 r., sygn. K 18/10, OTK ZU nr 1/A/2013, poz. 2).

W punkcie 2 *petitum* wniosku powołano jako wzorce kontroli również przepisy art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 u.f.p. Przepisy te mają następujące brzmienie:

„Art. 175. 1. Dysponenci części budżetowych sprawują nadzór i kontrolę:

1) nad całością gospodarki finansowej podległych im jednostek organizacyjnych, w tym nad dokonywaniem przez te jednostki wstępnej oceny celowości poniesionych wydatków oraz realizacją właściwych procedur;

2) wykorzystania dotacji udzielonych z budżetu państwa;

(...)

2. Przedmiotem nadzoru i kontroli, o których mowa w ust. 1, jest w szczególności:

1) prawidłowość i terminowość pobierania dochodów;

2) zgodność wydatków z planowanym przeznaczeniem;

3) prawidłowość wykorzystania środków finansowych, w tym zakres zrealizowanych zadań;

4) wysokość i terminy przekazywania dotacji;

5) prawidłowość wykorzystania dotacji udzielonych z budżetu państwa, pod względem zgodności z przeznaczeniem oraz wysokości wykorzystanej

dotacji a stopniem realizacji zadań przewidzianych do sfinansowania dotacją z budżetu państwa.”.

Z uwagi na fakt, iż zaskarżone zarządzenie jest aktem wykonawczym do ustawy o finansach publicznych, ocenę jego konstytucyjności należy poprzedzić przedstawieniem kontekstu normatywnego wynikającego z przepisów tej ustawy.

Finanse publiczne obejmują procesy związane z gromadzeniem środków publicznych oraz ich rozdysponowywaniem, a w szczególności wydatkowanie środków publicznych (art. 3 pkt 2 u.f.p.). Ustawa o finansach publicznych określa m.in. zasady i tryb kontroli powyższych procesów oraz gospodarowania mieniem (art. 1 pkt 4 u.f.p.). Przepisy ustawy stosuje się do: 1) jednostek sektora finansów publicznych; 2) innych podmiotów w zakresie, w jakim wykorzystują środki publiczne lub dysponują tymi środkami (art. 4 ust. 1 u.f.p.).

Sektor finansów publicznych tworzą m.in. organy władzy publicznej, w tym organy administracji rządowej (art. 9 pkt 1 u.f.p.).

Jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków. Wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasad: a) uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów, b) optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów (art. 44 ust. 2 i 3 u.f.p.). Za całość gospodarki finansowej jednostki sektora finansów publicznych odpowiedzialny jest jej kierownik (art. 53 ust. 1 u.f.p.).

Prawo realizacji zadań finansowanych ze środków publicznych przysługuje ogółowi podmiotów, chyba że odrębne ustawy stanowią inaczej (art. 43 u.f.p.). Podmiot wnioskujący o przyznanie środków publicznych na realizację wyodrębnionego zadania powinien przedstawić ofertę jego wykonania zgodnie z

zasadami uczciwej konkurencji, gwarantującą wykonanie zadania w sposób efektywny, oszczędny i terminowy (art. 47 u.f.p.).

W dziale III rozdziale 3 ustawy o finansach publicznych zawarto przepisy określające przeznaczenie wydatków budżetu państwa. Jednym ze składników tych wydatków są dotacje (art. 124 ust. 1 pkt 1 u.f.p.).

Dotacje są to podlegające szczególnym zasadom rozliczania środki z budżetu państwa, budżetu jednostek samorządu terytorialnego oraz z państwowych funduszy celowych przeznaczone na podstawie ustawy o finansach publicznych, odrębnych ustaw lub umów międzynarodowych, na finansowanie lub dofinansowanie realizacji zadań publicznych (art. 126 u.f.p.).

Dotacje celowe są to środki przeznaczone na:

1) finansowanie lub dofinansowanie:

a) zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych jednostkom samorządu terytorialnego ustawami,

b) ustawowo określonych zadań, w tym zadań z zakresu mecenatu państwa nad kulturą, realizowanych przez jednostki inne niż jednostki samorządu terytorialnego,

c) bieżących zadań własnych jednostek samorządu terytorialnego,

d) zadań agencji wykonawczych, o których mowa w art. 21 ust. 1 pkt 3 lit. b u.f.p.,

e) zadań zleconych do realizacji organizacjom pozarządowym,

f) kosztów realizacji inwestycji;

2) dopłaty do oprocentowania kredytów bankowych w zakresie określonym w odrębnych ustawach (art. 127 ust. 1 u.f.p.).

Dotacjami celowymi są także inne środki, pochodzące głównie ze źródeł zagranicznych, wymienione w art. 127 ust. 2 u.f.p.

Dotacja budżetowa jest wydatkiem dokonywanym na podstawie prawa publicznego, a zarazem wydatkiem, który podlega szczególnym zasadom rozliczenia. Podstawą prawną udzielenia dotacji z budżetu państwa lub budżetu

jednostki samorządu terytorialnego musi być zawsze przepis prawa publicznego zawarty w ustawie bądź w umowie międzynarodowej. W przypadku braku tego rodzaju podstaw nie jest możliwe, aby w miejsce dotacji organ – jako reprezentant osoby prawnej (Skarbu Państwa lub samorządu terytorialnego) – udzielał darowiznę ogólną lub darowiznę z poleceniem na podstawie art. 888 i następnych ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.). Druga i nie mniej kluczowa cecha dotacji, jako jej „szczególne rozliczenie”, to dostarczenie przez beneficjenta dowodów jej wykorzystania – zgodnego z jej przeznaczeniem – oraz dokonanie przez jednostkę obsługującą organ szczególnych czynności w zakresie jej rozliczenia (zob. W. Lachiewicz, *Prawo o dotacjach – zarys systemu po reformie finansów publicznych*, [w:] *Finanse publiczne. Praktyka stosowania nowej ustawy o finansach publicznych i aktów wykonawczych*, red. W. Lachiewicz, Wydawnictwo C. H. Beck, 2010, rozdział 1, System Informacji Prawnej Legalis).

Przepisy prawne dotyczące dotacji stanowią specyficzny element prawa regulującego wydatki publiczne. Z punktu widzenia roli, jaką pełnią poszczególne przepisy, należałoby przyjąć, że na prawo dotacyjne w zakresie dotacji udzielanych z budżetu państwa i z budżetu jednostek samorządu terytorialnego składają się trzy grupy norm: a) część ogólna prawa dotacyjnego, b) tytuły dotacyjne, c) przepisy wspólne.

Przepisy ogólne zawierają definicję dotacji jako takiej oraz definicje trzech rodzajów dotacji (dotacji celowej, dotacji przedmiotowej i dotacji podmiotowej). Drugim elementem są przepisy szczególne ustaw lub umów międzynarodowych, które zawierają właściwe „tytuły dotacyjne” (rozumiane jako podstawa prawna do posłużenia się określoną dotacją wraz ze wskazaniem jej beneficjentów, donatora oraz tryb udzielania i rozliczania dotacji). Część trzecia to przepisy wspólne, znajdujące zastosowanie lub mogące znaleźć zastosowanie w odniesieniu do każdej dotacji, której udzielono na podstawie przepisu – tytułu dotacyjnego.

Najliczniejszą grupą unormowań prawa dotacyjnego są właściwe tytuły dotacyjne jako podstawy prawne udzielania konkretnych dotacji. Zawarte one są w ustawach szczególnych prawa administracyjnego oraz w przepisach ustawy o finansach publicznych.

Udzielanie dotacji celowych dla jednostek samorządu terytorialnego nie jest uregulowane w przepisach ustawy o finansach publicznych, ale określają je odrębne ustawy (art. 128 ust. 1 u.f.p).

Materia dotycząca przyznawania dotacji celowych na finansowanie i dofinansowanie zadań z zakresu administracji rządowej oraz innych zadań zleconych ustawami jednostkom samorządu terytorialnego zawarta jest w ustawie z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. z 2010 r. Nr 80, poz. 526 ze zm.). Zgodnie z jej art. 49, jednostka samorządu terytorialnego wykonująca zadania zlecone z zakresu administracji rządowej oraz inne zadania zlecone ustawami otrzymuje z budżetu państwa dotacje celowe w wysokości zapewniającej realizację tych zadań. Kwoty tych dotacji ustala się zgodnie z zasadami przyjętymi w budżecie państwa do określania wydatków podobnego rodzaju. W przypadku przekazywania dotacji w sposób uniemożliwiający pełne i terminowe wykonanie zleconych zadań jednostce samorządu terytorialnego przysługuje prawo dochodzenia należnego świadczenia wraz z odsetkami w wysokości ustalonej jak dla zaległości podatkowych, w postępowaniu sądowym.

Podziału tych dotacji na poszczególne jednostki samorządu terytorialnego dla gmin i powiatów dokonuje wojewoda, o ile odrębne przepisy nie stanowią inaczej.

Wśród ustaw szczególnych, stanowiących podstawę udzielania dotacji celowych jednostkom samorządu terytorialnego, przykładowo wymienić można:

– ustawę z dnia 26 kwietnia 2007 r. o zarządzaniu kryzysowym (Dz. U. z 2013 r., poz. 1166); zgodnie z art. 26 tej ustawy, zasady otrzymywania i rozliczania dotacji na finansowanie wykonywania zadań z zakresu zarządzania

kryzysowego określają przepisy ustawy o finansach publicznych i ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego;

– ustawę z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712 ze zm.); przekazanie dotacji celowej na działania z zakresu polityki rozwoju, stanowiące zadania własne jednostek samorządu terytorialnego, nieujęte w kontrakcie wojewódzkim lub regionalnym programie operacyjnym, odbywa się na podstawie umowy zawartej przez właściwego ministra lub właściwego miejscowo wojewodę z jednostkami samorządu terytorialnego, na zasadach określonych w przepisach o finansach publicznych (art. 20a);

– ustawę z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2011 r. Nr 127, poz. 721 ze zm.); udzielanie dotacji celowych w oparciu o tę ustawę reguluje rozporządzenie Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 sierpnia 2003 r. w sprawie szczegółowych zasad obliczania i trybu przekazywania gminom dotacji celowej ze środków Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych (Dz. U. Nr 166, poz. 1616 ze zm.).

Udzielanie dotacji celowych na finansowanie i dofinansowanie ustawowo określonych zadań z zakresu mecenatu państwa nad kulturą, realizowanych przez jednostki inne niż jednostki samorządu terytorialnego, uregulowano w ustawie z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz. U. z 2012 r., poz. 406). Działalność kulturalną mogą prowadzić osoby prawne, osoby fizyczne oraz jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej (art. 3 ust. 1). Podmioty te mogą otrzymywać dotacje celowe na realizację zadań państwowych. Organizacje pozarządowe prowadzące działalność kulturalną mogą otrzymywać dotacje celowe z budżetu państwa z części, której dysponentem jest minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, na zadania objęte mecenatem państwa (art. 5 ust. 1 i 2). Tryb przekazywania tych dotacji

określono w rozporządzeniu Ministra Kultury z dnia 1 września 2005 r. w sprawie zakresu zadań objętych mecenatem państwa, szczegółowego trybu składania wniosków o udzielenie dotacji oraz trybu przekazywania i rozliczania udzielonych dotacji (Dz. U. Nr 177, poz. 1474 ze zm.). Na mocy § 5 ust. 1 tego rozporządzenia, wnioski o udzielenie dotacji są poddawane procedurze oceny formalnej i rachunkowej, a następnie oceny merytorycznej, według kryteriów wyboru określonych odrębnie dla każdego programu.

Prowadzenie działalności pożytku publicznego przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych oraz współpracę organów administracji publicznej z organizacjami pozarządowymi reguluje ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. z 2010 r. Nr 234, poz. 1536 ze zm.; dalej: ustawa o wolontariacie). W oparciu o przepisy tej ustawy organy administracji publicznej mogą zlecać organom pozarządowym zadania publiczne w rozumieniu art. 127 ust. 1 pkt 1 lit. e u.f.p.

Zgodnie z art. 11 i art. 13 ustawy o wolontariacie, powierzenie przez organy administracji realizacji zadań publicznych organizacjom pozarządowym odbywa się po przeprowadzeniu otwartego konkursu ofert, który ogłasza organ powierzający. Ogłoszenie powinno zawierać informacje m.in. o zasadach przyznawania dotacji oraz o trybie i kryteriach stosowanych przy wyborze ofert. Wybór zlecenia realizacji zadań publicznych następuje w sposób zapewniający wysoką jakość wykonania danego zadania.

Organ administracji publicznej przy rozpatrywaniu ofert m.in. ocenia możliwość realizacji zadania publicznego przez ubiegającego się o dotację oraz uwzględnia analizę i ocenę realizacji zleconych zadań publicznych w przypadku organizacji pozarządowej lub innych podmiotów prowadzących działalność pożytku publicznego, które w latach poprzednich realizowały zlecone zadania publiczne, biorąc pod uwagę rzetelność i terminowość oraz sposób rozliczenia otrzymanych na ten cel środków.

Przepisy ustaw i aktów wykonawczych (z jednoczesnym zastosowaniem definicji dotacji z art. 126, art. 127, art. 130 i art. 131 u.f.p.) umożliwiają ustalenie beneficjenta, kwoty oraz trybu udzielenia i rozliczenia dotacji.

W art. 150 i art. 250 u.f.p. zamieszczono przepisy wspólne dotacjom celowym, które pełnią rolę pomocniczą, na wypadek gdyby w przepisie – tytule dotacyjnym nie zawarto regulacji kompletnej. Wówczas kwestie przeznaczenia dotacji celowej, terminu jej przekazania oraz sposobu i terminu rozliczenia – określa organ w umowie zawieranej z beneficjentem dotacji

Zgodnie z definicją zawartą w art. 126 u.f.p., od innych wydatków budżetowych dotacje odróżniają się między innymi szczególnymi zasadami rozliczania. Rozliczanie to zarówno czynność beneficjenta, jak i czynności kontrolne i decyzyjne organu (donatora). Choć jest to cecha wspólna dotacjom, to w przepisach prawa finansowego brak jest regulacji ogólnej (wspólnej) normującej odpowiednio zasady rozliczania wszystkich rodzajów dotacji budżetowych. Procedury rozliczania dotacji przez beneficjenta wyrażone zostają w przepisach ustaw stanowiących podstawy prawne udzielania poszczególnych dotacji, w przepisach aktów wykonawczych do tych ustaw albo w umowach o dotację, które organ zawiera z beneficjentem dotacji (*op. cit.*, rozdział 2, 3 i 5).

Udzielając dotacji, podmiot sektora finansów publicznych musi przestrzegać zasad gospodarki finansowej określonych w art. 162 u.f.p. Zgodnie z nimi, dokonywanie wydatków następuje w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów.

W piśmiennictwie wyrażany jest pogląd, że wydatki publiczne, w tym także wydatki budżetu państwa, to prawnie skonstruowana możliwość wypłaty, oparta na decyzji politycznej, a nie obowiązek wypłaty czy zwykłe polecenie jej dokonania. Oznacza to, że kwota środków przewidziana na dany cel nie stanowi bezwzględnej i bezwarunkowej nakazy wypłaty, lecz upoważnienie do dokonania takiej wypłaty w sposób odpowiedni do stopnia wykonania zadania budżetowego, a zarazem celu wydatku. Swoboda w zakresie wydatkowania nie

ma jednak charakteru nieograniczonego. W doktrynie podkreśla się przy tym, że obowiązku racjonalnego, celowego i zgodnego w prawem wydatkowania nie należy mylić z samoograniczeniem władz. Korzystanie w pełni z możliwości wyboru i doboru najlepszych środków dla wykonywania zadań nie jest bowiem przywilejem, lecz obowiązkiem tych władz (zob. *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, red. P. Smoleń, Wydawnictwo C. H. Beck, 2012, komentarz do art. 162, rozdział V, teza 1 i powołane tam piśmiennictwo, System Informacji Prawnej Legalis).

Zgodnie z treścią przytoczonego już art. 175 ust. 1 u.f.p., dysponenti części budżetowych sprawują nadzór i kontrolę nad całością gospodarki finansowej podległych im jednostek organizacyjnych. Dysponentami części budżetowych, w rozumieniu ustawy o finansach publicznych, są m.in. właściwi ministrowie (art. 2 pkt 8 u.f.p.).

Pojęcia kontroli i nadzoru, bardzo do siebie zbliżone, a niekiedy stosowane zamiennie, zostały szeroko scharakteryzowane w piśmiennictwie. Kontrola obejmuje następującą sekwencję czynności: ujmowanie stanu rzeczywistego, ujmowanie stanu obowiązującego, porównywanie obu stanów oraz ustalenie przyczyn ewentualnej zgodności lub niezgodności. Nadzór natomiast jest pojęciem szerszym od pojęcia kontroli. Nadzór łączy czynności kontrolne z czynnościami kierowania i zarządzania. Czynności kontrolne stanowią jeden z etapów wykonywania nadzoru, obejmującego zarówno kontrolę, jak i prawo wydawania zarządzeń i poleceń w celu usunięcia stwierdzonych braków. Nadzór obejmuje, poza czynnościami właściwymi dla procesu kontroli, również typowe czynności pokontrolne, w postaci władczego oddziaływania na jednostkę.

Artykuł 175 u.f.p. określa szczególne zadania o charakterze nadzorczym i kontrolnym nałożone na dysponentów części budżetowych. Ustawa nie zawiera legalnej definicji pojęcia „gospodarka finansowa”, należy je rozumieć – zgodnie z wykładnią literalną – możliwie szeroko (zob. L. Lipiec – Warzecha, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Wydawnictwo ABC, 2011,

komentarz do art. 175 i powołane tam piśmiennictwo, System Informacji Prawnej LEX).

W piśmiennictwie podkreśla się przy tym, że pojęcie gospodarki finansowej obejmuje nie tylko samo gromadzenie i wydatkowanie środków pieniężnych przez podmioty prawa publicznego, ale także całokształt różnych czynności prawnych i organizacyjnych, które służą temu procesowi. Artykuł 175 u.f.p. wskazuje zatem jedynie najistotniejsze kryteria, jakie należy uwzględnić w toku prowadzonych czynności kontrolnych i nadzorczych, odwołując się przy tym do zasad gospodarki finansowej, obowiązujących w trakcie wykonywania budżetu państwa. Czynności nadzorcze i kontrolne wykonywane przez dysponentów części budżetowych służyc mają bowiem zapewnieniu realizacji budżetu państwa zgodnie z określonymi w odrębnych przepisach zasadami, w tym terminowości realizacji zadań, celowości, oszczędności i efektywności wydatkowania środków oraz wyboru najkorzystniejszej oferty. Dodać należy, że realizacja zadań w zakresie nadzoru i kontroli nad gospodarką finansową jednostek podległych dysponentom części budżetowych obejmuje nie tylko dokonywanie czynności faktycznych, ale również wydawanie wewnętrznych aktów prawnych (zob. *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, red. P. Smoleń, *op. cit.*, komentarz do art. 175, rozdział II, teza 1, 2 i 4 oraz powołane tam piśmiennictwo, System Informacji Prawnej Legalis).

Zaskarżone zarządzenie wydano na podstawie art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 u.f.p. Określono w nim tryb i zasady udzielania, rozliczania i kontroli wykonania dotacji celowych Ministra Spraw Zagranicznych dla podmiotów wymienionych w art. 127 ust. 1 pkt 1 lit. a, b, i e u.f.p., czyli dla jednostek samorządu terytorialnego, innych jednostek realizujących ustawowo określone zadania oraz dla organizacji pozarządowych.

W rozdziale 1 zarządzenia zawarto przepisy ogólne. Paragraf 2 odnosi się do trybu udzielania dotacji celowych, a w § 3 określono przyczyny wykluczenia podmiotów z postępowania dotacyjnego.

Przepisy § 4 stanowią cały rozdział 2 zatytułowany: „Wszczęcie postępowania dotacyjnego”. W przepisach tych opisano procedurę związaną z rozpoznaniem wniosku o dotację celową.

Przepisy § 5 – 11 zawarte są w rozdziale 3 zatytułowanym: „Komisja konkursowa, zasady oceny i wyboru wniosków projektowych”. Przy czym § 5 odnosi się do składu, sposobu powołania i trybu działania komisji konkursowej. Paragraf 6 określa sposób sporządzenia wniosków projektowych i podstawy wyłączenia członków komisji. W § 7 ust. 2 podano przesłanki odrzucenia wniosków projektowych, które nie spełniają wymagań formalnych. Paragraf 8 dotyczy oceny wniosków projektowych i zasad ustalania ich kolejności. Paragraf 9 zawiera wymogi formalne protokołu końcowego z prac komisji. W § 10 wskazano osobę uprawnioną do podjęcia decyzji o udzieleniu lub odmowie udzielenia dotacji. Paragraf 11 wskazuje sposób ogłoszenia wyników postępowania dotacyjnego.

Rozdział 4 zarządzenia Nr 26 zatytułowany jest: „Zawarcie umowy dotacji, nadzór nad jej realizacją oraz rozliczenie dotacji”. Paragrafy 12 i 13 regulują kwestie podpisania umowy. Wynika z nich, że przyznanie dotacji na realizację zadania publicznego odbywa się na podstawie umowy, która zawierana jest w imieniu Ministra Spraw Zagranicznych przez dyrektora właściwej komórki organizacyjnej. Paragraf 15 określa zasady rozliczenia dotacji. W ustępie 11 i 12 tego paragrafu uregulowano postępowanie w przypadku stwierdzenia, że dotacja lub jej część została wydatkowana niezgodnie z warunkami umowy oraz w przypadku niedokonania zwrotu środków wraz z odsetkami w określonym terminie.

Przechodząc do oceny kwestionowanej – z punktu widzenia art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji RP – legalności podstaw prawnych zaskarżonego zarządzenia, wyrazić należy pogląd, że wskazany przepis ustawy zasadniczej zezwala na oparcie zarządzeń ministra na niesformułowanej szczegółowo normie ustawowej, wyznaczającej zadanie lub kompetencje, zobowiązujące do kierowania określonymi sprawami.

Konstytucja w art. 93 ust. 2 przewiduje wydawanie zarządzeń „tylko na podstawie ustawy”. Wymieniona norma konstytucyjna posługuje się zwrotem językowym „na podstawie ustawy” dla określenia podstawy ustawowej upoważnienia do wydawania aktu prawa wewnętrznego. Tak określona podstawa nie jest tożsama ze „szczegółowym upoważnieniem zawartym w ustawie”, o którym mowa w art. 92 ust. 1 Konstytucji, w odniesieniu do rozporządzeń, ani ze zwrotem „na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie”, o którym mowa w jej art. 94, dotyczącym aktów prawa miejscowego. Sformułowania te są wyraźnie odmienne.

Przede wszystkim, w odniesieniu do zarządzeń, zasady formułowania ustawowego upoważnienia do ich wydawania nie zostały sprecyzowane w Konstytucji, nie został bowiem sformułowany żaden wymóg co do upoważnienia ustawowego, w jakimkolwiek ujęciu, a więc i nie zostały one objęte wymogiem szczegółowości, bezwzględnie odnoszonym do rozporządzeń.

Zróznicowanie w sposobie określenia wymogów podstawy prawnej do wydawania aktów powszechnie i wewnątrznie obowiązujących wynika z różnej ich funkcji. Rozporządzenia wydane w oparciu o szczegółowe upoważnienie ustawowe mają przede wszystkim stanowić konkretyzację ustawy, zarządzenia natomiast to akty prawne służące przede wszystkim sprawnemu funkcjonowaniu administracji rządowej, a ich istotą jest odniesienie tylko do jednostek organizacyjnie podległych organowi wydającemu te akty. Każdy zatem organ państwowy tworzy akty prawa wewnętrznego we własnym zakresie, adresuje je

do podległych mu struktur organizacyjnych, a działanie tych aktów nie wykracza poza sferę kompetencji organu, który je ustanowił.

Właśnie to zróżnicowanie odzwierciedla odrębny sposób ustalenia wymogów podstawy prawnej wydania aktów powszechnie i wewnętrznie obowiązujących. W przypadku zarządzeń chodzi o podstawę ustawową, która jednak nie musi mieć formy upoważnienia zawartego w ustawie, a w przypadku uchwał dla ich wydania Rada Ministrów nie musi wskazywać w ogóle podstawy ustawowej (zob. *Prawo Konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, red. P. Sarnecki, 6. Wydanie, Warszawa 2005, str. 97 – 98).

Można wyrazić zatem pogląd, że art. 93 ust. 2 Konstytucji dopuszcza posługiwanie się wewnętrznymi, podustawowymi legislacyjnymi środkami realizacji ustawy, a ich ustawową podstawą – właśnie tą ogólnie sformułowaną – może być zarówno norma kompetencyjna, nakazująca danemu organowi określony sposób działania (kierowanie, zarządzanie, wykonywanie), czy też w inny sposób określająca charakter przewidzianych w ustawie działań, jak i normy, z których wynika konieczność wykonywania zadań i kompetencji ustanowionych dla danego organu w Konstytucji i ustawach.

Wykładnia przepisu udzielającego kompetencji prawotwórczych – jak podkreślał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 października 1998 r., w sprawie o sygn. K. 7/98 – „musi uwzględniać dyrektywy interpretacyjne wynikające z przepisów konstytucyjnych dotyczących tworzenia prawa. (...) Art. 56 ust. 2 Małej Konstytucji stanowił, że zarządzenia ministra są wydawane «w celu wykonania ustaw i na podstawie udzielonych w nim upoważnień.» Interpretując przepisy Małej Konstytucji Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że «konstrukcja zarządzenia jako aktu wykonawczego wobec ustawy jest zdeterminowana trzema warunkami:

1) wydania zarządzenia na podstawie wyraźnego, tj. nieopartego tylko na domniemaniu ani na wykładni celowościowej szczegółowego upoważnienia ustawowego w zakresie określonym w upoważnieniu;

2) wydania zarządzenia w granicach ustawy i w celu jej wykonania;

3) niesprzeczności treści zarządzenia z normami Konstytucji RP, a także z wszystkimi obowiązującymi aktami ustawodawczymi, które w sposób bezpośredni lub pośredni regulują materie będące przedmiotem zarządzenia» (orzeczenie z dnia 28 października 1996 r., sygn. P. 1/96, OTK ZU Nr 5/1996, s. 337)” (OTK ZU nr 6/1998, poz. 96).

Wnioskować zatem należy, że treści zawartej w art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji RP, o wydawaniu zarządzeń tylko na podstawie ustawy, nie należy nadawać takiego samego znaczenia, jakie przyjmowano przy interpretacji art. 56 ust. 2 Małej Konstytucji, a także takiego, jakie zostało ustalone w odniesieniu do zwrotów zawartych w treści art. 92 ust. 1 oraz 94 Konstytucji, odnoszących się do upoważnień do wydawania rozporządzeń i aktów prawa miejscowego.

Trudno to bowiem uznać po prostu za brak precyzji sformułowań bądź przeoczenie ustrojodawcy.

Płynie więc z tego wniosek, że nie można uznać za trafny poglądu, iż wydawanie zarządzeń tylko wówczas pozostaje legalne w świetle art. 93 ust. 2 Konstytucji, gdy organ wydający zarządzenie jest upoważniony wprost do wydania tego typu aktu prawa wewnętrznego delegacją ustawową w postaci wyodrębnionej jednostki redakcyjnej, określającej organ upoważniony, formę aktu i materię przekazywaną do uregulowania, czyli na podstawie sformułowanego upoważnienia. Nie ulega wątpliwości, że takie upoważnienie jest dopuszczalne, nie jest jednakże wymagane przez art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze ustawy zasadniczej.

Jeśli zatem zarządzenie zawiera normy, wiążące jednostki podległe organowi wydającemu zarządzenie, służące realizacji zadań lub kompetencji organu określonych w ustawie i pozostające w zgodności z powszechnie obowiązującym prawem, to należy przyjąć, że zarządzenie takie jest wydane „na

podstawie tej ustawy” bez względu na to, czy w ustawie sformułowane było wprost upoważnienie do wydania danego zarządzenia, czy też nie.

Związek zaskarżonego zarządzenia z realizacją określonych przepisów ustawowych, wskazanych w nim jako podstawa prawna jego wydania, jednoznacznie wynika z jego treści, a zatem zarządzenie to zostało wydane „na podstawie ustawy”, w rozumieniu art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji.

W tym zakresie można posiłkowo odwołać się również do przepisów załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz. U. Nr 100, poz. 908; dalej: z.t.p.), które wskazują, jakie przepisy ustawowe mogą stanowić podstawę do wydania uchwały i zarządzenia.

W szczególności § 134 z.t.p. stanowi, że podstawą wydania uchwały i zarządzenia jest przepis prawny, który:

- 1) upoważnia dany organ do uregulowania określonego zakresu spraw;
- 2) wyznacza zadania lub kompetencje danego organu.

Należy uznać, że wymienione w pkt 1 i 2 § 134 z.t.p. warunki, które musi spełniać „przepis prawny”, aby mógł być uznany za podstawę wydania uchwały lub zarządzenia, powinny być spełnione łącznie. Oznacza to, że:

– zgodnie z pkt 1 akt prawa wewnętrznego jest wydawany przez podmiot, którego zakres działania obejmuje zagadnienia będące przedmiotem aktu, oraz że podmiot wydający akt prawa wewnętrznego powinien być wyposażony przez ustawodawcę w prawotwórcze formy (zarządzenie, uchwała) realizacji powierzonych mu zadań,

– zgodnie z pkt 2 merytoryczna treść wydawanego aktu powinna wynikać ze szczegółowego upoważnienia (kompetencji) lub zadania, które składa się na zakres działania organu.

Zatem pierwsza część podstawy prawnej pełni funkcję tzw. kompetencji ogólnej (określenie zakresu działania, czyli wyliczenie spraw – obszarów, którymi powołany w tym celu organ ma się zajmować, a także wskazanie

prawnych form realizacji zadań składających się na zakres działania podmiotu). Drugą część stanowi kompetencja szczególna, wyrażająca prawo i zarazem obowiązek podjęcia prawem przewidzianego działania, którego celem ma być wydanie aktu normatywnego lub wyznaczone „zadanie” (zob. T. Bąkowski, [w:] *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia*, red. J. Warylewski, Wydawnictwo ABC, 2003, komentarz do § 134, teza 2, System Informacji Prawnej LEX).

Zarządzenie Nr 26 spełnia konstytucyjne kryteria legalności aktu wewnątrznie obowiązującego, gdyż jego przepisy służą realizacji zadań i kompetencji Ministra Spraw Zagranicznych wynikających z ustawy o finansach publicznych, wiążą jedynie jednostki mu podległe oraz są zgodne z powszechnie obowiązującym prawem.

Drugi zarzut formułowany przez Wnioskodawców koncentruje się na wykazaniu, że w przepisach § 2 – 13 zaskarżonego zarządzenia – w zakresie, w jakim określają one tryb i zasady udzielania dotacji – uregulowano materię wykraczającą poza pojęcie kontroli oraz nadzoru i tym samym przekroczono granice delegacji wynikającej z treści art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 w związku z ust. 2 u.f.p.

Przedstawionych przez Wnioskodawców poglądów nie można podzielić z następujących względów.

Jak wynika z przytoczonych w pierwszej części niniejszego stanowiska przepisów ustawy o finansach publicznych, jednostki sektora finansów publicznych stosują zasady gospodarki finansowej określone w tej ustawie. Zgodnie z nimi wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny. Na jednostkach tych ciąży m.in. obowiązek dokonywania optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów. Wydatkując środki budżetowe, jednostki te muszą przestrzegać zasad uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów. Odpowiedzialny za

całość gospodarki finansowej danej jednostki sektora finansów publicznych jest jej kierownik.

Art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 u.f.p. nakłada na dysponentów części budżetowych obowiązek sprawowania nadzoru i kontroli nad całością gospodarki finansowej podległych im jednostek organizacyjnych, w tym nad dokonywaniem przez te jednostki wstępnej oceny celowości poniesionych wydatków oraz realizacją właściwych procedur, a także wykorzystania dotacji udzielonych z budżetu państwa.

Uregulowanie przez ministra w zarządzeniu trybu i zasad udzielania przez kierowane przez niego ministerstwo dotacji celowych mieści się w sprawowaniu nadzoru nad całością gospodarki finansowej podległej mu jednostki. Nadzór, jak już wcześniej zaznaczono, łączy czynności kontrolne z czynnościami kierowania i zarządzania. Czynności te, wykonywane przez dysponentów części budżetowych, mają służyć zapewnieniu realizacji budżetu zgodnie z określonymi w ustawie o finansach publicznych zasadami gospodarki finansowej. Realizacja zadań w zakresie nadzoru i kontroli obejmuje również wydawanie wewnętrznych aktów prawnych. Jest rzeczą oczywistą, że dla wykonania nałożonego art. 175 ust. 1 pkt 1 u.f.p. obowiązku oceny celowości poniesionych wydatków i kontroli realizacji właściwych procedur, konieczne jest wcześniejsze tych procedur uregulowanie.

Wskazany przez Wnioskodawców ust. 2 art. 175 u.f.p. określa, co „w szczególności” jest przedmiotem kontroli i nadzoru, o których mowa w ustępie 1 tego artykułu. Nie jest to więc zbiór zamknięty. Przepis ten nie stanowi przeszkody do uregulowania w zarządzeniu wydanym przez dysponenta części budżetowych również innej materii, która ma związek z gospodarką finansową podległej jednostki.

Ustanowienie czytelnych i jednakowych dla wszystkich ubiegających się o przyznanie dotacji celowej zasad udzielania i rozliczania takich dotacji niewątpliwie mieści się w zakresie obowiązków kierownika jednostki sektora

finansów publicznych związanych ze sprawowaniem kontroli i nadzoru nad całością jej gospodarki finansowej.

Dlatego brak jest podstaw do przyjęcia, że przepisy § 2 – 13 zarządzenia Nr 26 w zakresie, w jakim określają tryb i zasady udzielania dotacji celowych, wykraczają poza granice delegacji wynikającej z uregulowań zawartych w ustawie o finansach publicznych, w związku z czym miałyby być sprzeczne z powszechnie obowiązującym prawem, co naruszałoby art. 93 ust. 2 zdanie pierwsze Konstytucji i art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 u.f.p.

Uzasadniając ostatni zarzut Wnioskodawcy starają się wykazać, że wymienione przez nich przepisy zarządzenia Nr 26 adresowane są do podmiotów zewnętrznych, tj. niefunkcjonujących w ramach struktury organizacyjnej Ministerstwa Spraw Zagranicznych, i w konsekwencji mogą stanowić podstawę określonych rozstrzygnięć względem nich.

Należy zgodzić się z poglądami Wnioskodawców, iż konstytucyjna regulacja, dotycząca źródeł prawa, przesądza, że źródła prawa wewnętrznego mogą wiązać jedynie jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu ten akt i nie mogą stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów.

Na obecnym etapie rozwoju standardów konstytucyjnych nie ma wątpliwości, że władcza ingerencja organów administracyjnych nie może być przedmiotem aktów prawa wewnętrznego. Z uwagi na ich charakter, akty te mogą regulować niewielki zakres zagadnień, np. w postaci kwestii proceduralnych załatwiania określonych spraw. Nie powinny one natomiast tworzyć obowiązków ani uszczuplać praw jednostek, jak również dodawać im uprawnień.

Wnioskodawcy jednak nie dokonali szczegółowej analizy postanowień zaskarżonego zarządzenia i nie wykazali, w jakim zakresie odnoszą się one do jednostek zewnętrznych, a w jakim do organów administracji publicznej podległych Ministrowi Spraw Zagranicznych.

W rzeczywistości wszystkie przepisy wskazane w trzecim zarzucie odnoszą się do podległych temu ministrowi organów organizujących postępowanie dotacyjne. Przy czym w § 3 ust. 2 i 3 zarządzenia Nr 26 określono przyczyny, które powodują wykluczenie podmiotów ubiegających się o dotacje; w § 7 ust. 2 podano przesłanki odrzucenia wniosków z przyczyn formalnych; w § 10 wskazano właściwego członka kierownictwa uprawnionego do podjęcia decyzji o udzieleniu lub odmowie udzielenia dotacji; a w § 15 ust. 11 i 12 uregulowano zasady postępowania dyrektora właściwej komórki organizacyjnej w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości w wydatkowaniu dotacji.

Treścią tych przepisów zaskarżonego zarządzenia jest odpowiednie uregulowanie postępowania, którego efektem jest wydatkowanie środków budżetowych. Jak już wskazywano, kierownika jednostki sektora finansów publicznych, przy realizacji zadań finansowanych ze środków publicznych, obowiązują, określone w ustawie o finansach publicznych, zasady gospodarki finansowej, w tym zasada dokonywania wydatków w sposób celowy i oszczędny oraz uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów.

W celu realizacji tych zasad zawarto w § 3 ust. 2 i 3 zarządzenia Nr 26 wyszczególnienie przyczyn, które powodują wykluczenie podmiotów z postępowania dotacyjnego. Podmioty, które nie przedstawiły wymaganego sprawozdania z realizacji zadania publicznego, nie dokonały wymaganego zwrotu niewykorzystanej części dotacji, nie dokonały wymaganego zwrotu dotacji lub jej części wykorzystanej niezgodnie z przeznaczeniem lub niezgodnie z warunkami umowy, pobranej nienależnie lub w nadmiernej wysokości oraz co do których z przyczyn leżących po stronie tego podmiotu nie zakończono kontroli rozliczenia dotacji, mogą być traktowane, przez prowadzącego postępowanie dotacyjne, jako potencjalne zagrożenie dla prawidłowego wydatkowania środków publicznych.

Podobny cel ma wykluczenie z postępowania dotacyjnego osób, wobec których orzeczono zakaz pełnienia funkcji związanych z dysponowaniem środkami publicznymi.

Ustanawiając powyższe reguły procedowania z wnioskami o przyznanie dotacji celowej, Minister Spraw Zagranicznych korzysta ze swoich uprawnień kierownika jednostki, wykonując równocześnie ciężący na nim obowiązek dbałości o wydatkowanie środków budżetowych zgodnie z wiążącymi go, na mocy ustawy o finansach publicznych, zasadami.

Warto w tym miejscu zauważyć, że postępowanie dotacyjne rozpoczyna ogłoszenie o jego wszczęciu. Szczegółowy zakres, termin i warunki realizacji zadania publicznego, sposób przygotowania i termin składania wniosku projektowego, tryb i kryteria stosowane przy wyborze wniosków projektowych, termin dokonania wyboru wniosków projektowych oraz warunki, jakie musi spełniać podmiot przystępujący do konkursu, zawierane są w regulaminie konkursu. Wśród załączników do zarządzenia Nr 26 jest wzór ogłoszenia o wszczęciu postępowania dotacyjnego oraz regulaminu konkursu o realizację zadania publicznego. W treści tego ostatniego dokumentu zawarte są informacje o podstawach wykluczenia podmiotów z postępowania dotacyjnego. Odpowiadają one zapisom § 3 zaskarżonego zarządzenia.

Tym samym, podmioty ubiegające się o przyznanie dotacji, po ogłoszeniu o wszczęciu postępowania dotacyjnego i po zapoznaniu się z regulaminem tego konkursu, będą wiedziały, jakimi kryteriami będzie kierować się komisja konkursowa przy ocenie i wyborze wniosków.

Nie można zapominać, że przepisy ustawy o wolontariacie nakładają na organizujący otwarty konkurs ofert organ administracji publicznej obowiązek zawarcia w ogłoszeniu o konkursie informacji o zasadach przyznawania dotacji oraz o trybie i kryteriach stosowanych przy wyborze ofert. Ponadto, przy rozpatrywaniu ofert, jego organizator musi uwzględniać analizę i ocenę realizacji zleconych zadań publicznych przez uczestników konkursu, którzy

w latach poprzednich realizowali zlecone zadania publiczne, biorąc pod uwagę rzetelność i terminowość oraz sposób rozliczenia otrzymanych na ten cel środków. Aby spełnić te wymagania, organizator konkursu musi określić stosowane kryteria. Nie zostały one wyszczególnione w przepisach rangi ustawowej, ale podano w nich zasady, jakimi musi się kierować dysponent środków budżetowych przy ich wydatkowaniu. Realizacji tych zasad i równocześnie wypełnieniu wymagań związanych z ogłoszeniem trybu i kryteriów stosowanych przy wyborze ofert służą przepisy zaskarżonego zarządzenia.

Natomiast jednostki samorządu terytorialnego, wykonujące zadania zlecone z zakresu administracji rządowej oraz inne zadania zlecone ustawami (art. 127 ust. 1 pkt 1 lit. a u.f.p.), otrzymują – co podkreślono już wcześniej – z budżetu państwa dotacje celowe w wysokości zapewniającej realizację tych zadań. Ich kwoty ustala się zgodnie z zasadami przyjętymi w budżecie państwa do określania wydatków podobnego rodzaju, a w przypadku przekazywania dotacji w sposób uniemożliwiający pełne i terminowe wykonanie zleczonych zadań, jednostkom samorządu terytorialnego przysługuje – co także należy przypomnieć – prawo dochodzenia należnego świadczenia w postępowaniu sądowym.

Przepisy zawarte w § 7 ust. 2, § 10 i § 15 ust. 11 i 12 zaskarżonego zarządzenia mają charakter proceduralny i dotyczą wewnętrznych reguł postępowania obowiązujących w strukturze organizacyjnej podległej Ministrowi Spraw Zagranicznych.

W § 7 ust. 2 zarządzenia Nr 26 wyszczególniono przykładowe uchybienia formalne dające podstawę do negatywnej oceny wniosków przez członków komisji konkursowej. Możliwe są jeszcze inne braki formalne uzasadniające taką ocenę, o czym świadczy użycie w tym przepisie zwrotu „w szczególności”.

Odrzucenie wniosków z powodu braków formalnych, takich jak złożenie wniosków projektowych przez wnioskodawców do tego nieuprawnionych lub

których zakres tematyczny nie odpowiada założeniom określonym w regulaminie konkursu albo złożenie owych wniosków po regulaminowym terminie, następuje na skutek negatywnej oceny dokonanej przez minimum dwóch członków komisji, a nie na podstawie § 7 ust. 2 zarządzenia Nr 26. Ten akt prawny wskazuje natomiast, jakie kryteria powinni uwzględniać członkowie komisji, aby prawidłowo zrealizować stojące przed nimi zadania.

Przeprowadzenie transparentnego procesu wyboru wniosku projektowego o przyznanie dotacji na realizację zadania publicznego jest jednym z elementów właściwego wykonywania przez kierownika jednostki sektora finansów publicznych zasad gospodarki finansowej, określonych ustawowo.

Przepisy § 10 oraz § 15 ust. 11 i 12 zarządzenia Nr 26 regulują działania określonych osób z komórek podległych Ministrowi Spraw Zagranicznych i nie są adresowane do podmiotów zewnętrznych.

Wszystkie przepisy wskazane w zarzucie trzecim wniosku należy traktować jako mające pomocniczy charakter wobec przepisów ustawy o finansach publicznych oraz ustaw szczegółowych, w tym zwłaszcza ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego oraz ustawy o wolontariacie, i aktów wykonawczych stanowiących właściwe tytuły dotacyjne. Minister Spraw Zagranicznych w zarządzeniu Nr 26 nie zawarł żadnej treści, która by nie wynikała z przepisów rangi ustawowej.

Podsumowując ostatnią część wywodów stwierdzić należy, że wydanie analizowanego zarządzenia mieści się w autonomii organizacyjnej, którą dysponuje Minister Spraw Zagranicznych, uzasadniającej możliwość samodzielnego regulowania kryteriów rozdysponowania przyznanych mu środków publicznych – co oczywiście, z poszanowaniem zasady wyrażonej w art. 216 ust. 1 Konstytucji – oraz ustalania zasad działania własnych i aparatu pomocniczego mu podległego. Przepisy zarządzenia Nr 26 adresowane są do podległych ministrowi jednostek organizacyjnych prowadzących postępowanie dotacyjne, a następnie zajmujących się rozliczaniem przyznanych dotacji

celowych. Przepisy te nie stanowią podstawy decyzji wobec podmiotów ubiegających się o dotacje celowe. Zawierają one jedynie wskazania dla organów prowadzących postępowanie dotacyjne, jakimi kryteriami mają się kierować, aby osiągnąć cel, jakim jest wydatkowanie środków budżetowych zgodnie z zasadami wynikającymi z ustawy o finansach publicznych, ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego oraz ustawy o wolontariacie. Nie oddziałują one natomiast bezpośrednio na zachowania obywateli. Decyzje podejmowane w toku postępowania dotacyjnego znajdują oparcie w przepisach wskazanych wyżej ustaw. Tym samym, przepisy zarządzenia Nr 26 nie pozostają w kolizji z art. 93 ust. 1 i 2 zdanie drugie Konstytucji.

Prokuratorowi Generalnemu znana jest – oczywiście – treść wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 grudnia 2011 r., sygn. P 1/11. W wyroku tym Trybunał, dokonując oceny systemów realizacji programów operacyjnych, określonych w ustawie z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712 ze zm.), stwierdził, że zawierają one normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym, których przestrzeganie jest warunkiem uzyskania dofinansowania w ramach programu operacyjnego – wyznaczają więc określonym podmiotom prawa i obowiązki. „Z pewnością są one skierowane do organów państwa pełniących różne funkcje w programach operacyjnych, lecz na tym grupa ich adresatów się nie kończy. Przy założeniu, że elementem uczestnictwa w realizacji programu operacyjnego jest także udział w konkursie na projekty (a nie tylko ich wdrażanie po uzyskaniu dofinansowania), należy uznać, że wszystkie te przepisy wyznaczają również relacje między wnioskodawcami projektów i różnymi organami administracji publicznej (...) Powyższe regulacje normują również sytuacje osób fizycznych, osób prawnych lub jednostek organizacyjnych pozbawionych osobowości prawnej, lecz wyposażonych w zdolność prawną (wniosek taki płynie z definicji beneficjenta, czyli wnioskodawcy, który uzyskał finansowanie – por. art. 5 pkt 1 ustawy o polityce rozwoju), ubiegających się o dofinansowanie ze środków

unijnych. W świetle Konstytucji i opartego na niej orzecznictwa podmiotów tych nie można uznać za «jednostki organizacyjnie podległe» organowi, który wydał system realizacji (tj. zarządowi województwa). Regulowanie ich sytuacji prawnej za pomocą systemu realizacji jest więc absolutnie niedopuszczalne» (OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 115).

W rozpatrywanej obecnie sprawie sytuacja jest odmienna.

W myśl art. 5 pkt 11 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, systemem realizacji są „zasady i procedury obowiązujące instytucje uczestniczące w realizacji strategii rozwoju oraz programów, obejmujące zarządzanie, monitoring, ewaluację, kontrolę i sprawozdawczość oraz sposób koordynacji działań tych instytucji; system realizacji określa również środki odwoławcze przysługujące wnioskodawcy w trakcie naboru projektów”.

Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny, z jednej strony, brzmienie powyższego artykułu wskazuje na szerokie rozumienie tego pojęcia jako sumy „zasad i procedur” wiążących uczestników programu operacyjnego. W tym znaczeniu system realizacji mógłby obejmować akty normatywne różnego typu, w tym będące źródłem prawa powszechnie obowiązującego (np. ustawy, rozporządzenia, akty prawa wspólnotowego), a także dokumenty programowe, uchwały, wytyczne, regulaminy czy nawet wyjaśnienia instytucji odpowiedzialnych za przebieg poszczególnych etapów realizacji programów operacyjnych.

Z drugiej strony, art. 17 ust. 1 pkt 6 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju wymaga, aby „podstawowe założenia systemu realizacji” były zawarte w programach. Programy są natomiast przyjmowane „w drodze uchwał lub decyzji odpowiednich organów” (w wypadku regionalnych programów operacyjnych – uchwał zarządu województwa).

W praktyce to zatem na mocy uchwał zarządu województwa ustalano zasady i procedury obowiązujące instytucje uczestniczące w realizacji programów operacyjnych. Tym samym, w oparciu o normy znajdujące się poza

systemem źródeł prawa powszechnie obowiązującego regulowano całość trybu naboru projektów finansowanych z programu operacyjnego, łącznie z procedurą odwoławczą. W konsekwencji normy te określały prawa i obowiązki wnioskodawców.

Zaskarżone w punkcie 3 *petitum* wniosku przepisy zarządzenia Nr 26 zapewniają natomiast jedynie prawidłowe wykonanie norm prawnych zawartych w ustawie o finansach publicznych oraz w ustawach szczegółowych określających zasady udzielania dotacji celowych. Zasady te, związane ze sprawowaniem przez Ministra Spraw Zagranicznych nadzoru nad całością gospodarki finansowej podległych mu jednostek oraz nakładające na organizatora otwartego konkursu ofert obowiązek podania w ogłoszeniu trybu i kryteriów stosowanych przy wyborze ofert, dają podstawę do zawarcia w zarządzeniu treści kwestionowanych przez Wnioskodawców.

Modelowym rozwiązaniem byłoby zawarcie wszelkich zapisów mogących mieć wpływ na sytuację podmiotów ubiegających się o dotacje w przepisach rangi ustawy lub rozporządzenia. Jednak ich brak nie jest mankamentem zaskarżonego zarządzenia i nie może stanowić podstawy do stwierdzenia jego niekonstytucyjności, a jedynie może uzasadniać zarzut pominięcia legislacyjnego kierowany pod adresem przepisów ustawy o finansach publicznych.

Uzasadniając naruszenie – przez całe zarządzenie Nr 26, jak i przez poszczególne jego paragrafy wymienione w punkcie 2 i 3 *petitum* wniosku – wyrażonej w art. 2 Konstytucji zasady demokratycznego państwa prawnego oraz wynikającej z niej zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa, Wnioskodawcy wyciągają tę materię przed nawias, w którym znajduje się uzasadnienie każdego zarzutu w zakresie naruszenia pozostałych wzorców kontroli.

Zarzut naruszenia zasady demokratycznego państwa prawnego (odnoszący się do wszystkich punktów *petitum* wniosku) nie ma charakteru samoistnego, lecz

jest wyraźnie traktowany przez Wnioskodawców jako konsekwencja sprzeczności badanej regulacji z art. 93 Konstytucji i art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz ust. 2 u.f.p. Argumenty mające wskazywać na naruszenie zasad zawartych w art. 2 Konstytucji przedstawiono w odrębnym punkcie uzasadnienia i odniesiono je łącznie do wszystkich zarzutów. Ta część uzasadnienia sprowadza się do powtórzenia przytoczonych już tez, zgodnie z którymi: zaskarżone zarządzenie zostało wprowadzone do obrotu prawnego bez wyraźnej podstawy prawnej wydania; reguluje ono kwestie niemieszczące się w pojęciach nadzoru i kontroli, o których mowa w art. 175 ust. 1 pkt 1 i 2 u.f.p.; niektóre jego postanowienia ingerują w sferę praw i obowiązków podmiotów ubiegających się o dotacje celowe, co w konsekwencji prowadzi do naruszenia zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Tym samym Wnioskodawcy, w zakresie naruszenia art. 2 Konstytucji, nie przedstawiają dodatkowych treści i argumentów, oprócz tych mających wskazywać na naruszenie pozostałych wzorców kontroli.

W takiej sytuacji, wobec stwierdzenia, że zaskarżona regulacja nie narusza w powyższym zakresie norm konstytucyjnych o większym stopniu szczegółowości, zasadne jest przyjęcie, że w tym zakresie nie narusza ona również wzorców formułujących zasady ogólne, w tym przypadku zawarte w art. 2 Konstytucji.

Z tych wszystkich względów, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego
Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego