

Lublin, 06.09.2022 r.

**dr hab. Rafał Poździk, prof. UMCS**

Wydział Prawa i Administracji UMCS w Lublinie

Instytut Nauk Prawnych

Katedra Prawa Unii Europejskiej

**Recenzja rozprawy doktorskiej**

**Pana Grzegorza Karwatowicza**

**pt. „Sądowoadministracyjna kontrola korekty finansowej za nieprawidłowe wykorzystanie lub pobranie środków przez beneficjentów Funduszu Spójności oraz Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego Unii Europejskiej”,**

**Sosnowic 2022, ss. 305**

**przygotowanej pod kierunkiem naukowym dr. hab. Anny Kalisz**

## **I. Wybór tematu rozprawy, hipotezy i metodologia**

Wybór zagadnienia „korekty finansowej” oraz jej kontroli sądowoadministracyjnej ujętego w temacie recenzowanej rozprawy oceniam jako trafny, zarówno z teoretycznego, jak i praktycznego punktu widzenia. Z jednej strony analizowane zagadnienie związane jest z jednym z podstawowych obowiązków państw członkowskich dotyczącym ochrony interesów finansowych UE. Z drugiej strony, chodzi o analizę kwestii zapewnienia prawa do skutecznego środka odwoławczego oraz prawa do sądu podmiotom, co do których właściwe instytucje przyjmują wystąpienie nieprawidłowości, co w konsekwencji może prowadzić do nałożenia korekty finansowej.

Sam tytuł rozprawy doktorskiej, mimo że trochę zbyt długi, jest sformułowany prawidłowo. Autor trafnie wskazał (Wprowadzenie, s. 22), że z uwagi na objętość pracy oraz odrębności materialno-prawne, nie byłoby możliwe poddanie analizie regulacji dotyczących wszystkich funduszy unijnych, w tym dla rolnictwa czy projektów dotyczących europejskiej współpracy terytorialnej. Niestety Autor błędnie zawęził zakres analizy tylko do dwóch funduszy strukturalnych tj. Funduszu Spójności (FS) i Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (EFRR). Mimo uzasadnienia takiej decyzji (Wprowadzenie, s. 22),

przedstawione tam argumenty nie są przekonujące. Po pierwsze, Europejski Fundusz Społeczny (EFS), podobnie jak EFRR i FS, stanowi podstawowy fundusz w ramach polityki spójności. Z EFS współfinansowanych jest znacznie więcej projektów, niż z FS, co generuje dużą ilość korekt finansowych, a następnie postępowań administracyjnych w sprawach zwrotu dofinansowania unijnego. Po drugie, analizowane w rozprawie przepisy horyzontalne np. ujęte w rozporządzeniach ogólnych czy ustawach wdrożeniowych na potrzeby poszczególnych perspektyw finansowych, znajdują zastosowanie do wszystkich ww. funduszy strukturalnych czyli obejmują również EFS (EFS+ w perspektywie finansowej 2021-2027). Dlatego zasadnym było jedynie wyłączenie z zakresu analizy spraw związanych z korektami finansowymi projektów współfinansowanych z Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich czy Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego. Natomiast nie było prawidłowe wyłączenie z zakresu analizy recenzowanej rozprawy korekt finansowych w ramach projektów współfinansowanych z EFS. Na etapie publikacji rozprawy doktorskiej jest niezbędne uzupełnienie tej luki w analizie naukowej.

Tematyka recenzowanej rozprawy wychodzi naprzeciw potrzebie całościowej analizy na poziomie prawa krajowego zagadnienia dotyczącego korekt finansowych oraz kontroli sądowo – administracyjnej tego typu spraw. Należy zgodzić się z twierdzeniem Doktoranta, że przedmiotowa problematyka nie została całościowo podana analizie w doktrynie krajowej i zagranicznej (Wprowadzenie, s. 13, 17). Jak wskazuje Doktorant powstały liczne publikacje zarówno w formie artykułów, jak i monografii naukowych m.in. takich autorów jak J. Łacny, P. Krzykowski, M. Stepaniuk, M. Sochańska, K. Brysiewicz, J. Ostalowski, R. Poździk, A. Piwowarczyk czy M. Szymański. Jednak poszczególni autorzy dokonują analizy jedynie niektórych zagadnień objętych recenzowaną dysertacją np. pojęcia nieprawidłowości, szkody czy charakteru prawnego korekty finansowej lub pewnego obszaru np. zamówień publicznych. Brak szerszej analizy w publikacjach obcojęzycznych procedur wymierzenia korekt finansowych przez państwa członkowskie, a następnie kontroli administracyjnej i sądowej, na co wskazuje Doktorant we Wprowadzeniu do rozprawy doktorskiej (s. 18), jest konsekwencją ujęcia tych zagadnień na poziomie przepisów krajowych. Dlatego w publikacjach zagranicznych autorzy podają ogólnemu omówieniu kwestii korekt finansowych jedynie z perspektywy przepisów unijnych.

Należy zgodzić się z Doktorantem, że w publikacjach krajowych brakuje pogłębionej i kompleksowej analizy jakie standardy prawne powinny być zagwarantowane beneficjentom w zakresie wymierzania korekt finansowych. Nie przesądzając ostatecznych konkluzji recenzji można już na tym etapie stwierdzić, że oceniana monografia wypełnia pewną lukę w tym

obszarze badań doktrynalnych. Problematyka podjęta w dysertacji Pana Grzegorza Karwatowicza wpisuje się również w bardzo ważny nurt badań naukowych poświęconych standardom prawnym jakie powinny być zagwarantowane w ramach procedur krajowych związanych z udzielaniem i zwrotem dotacji z funduszy unijnych oraz ochrony interesów finansowych UE.

Doktorant nie wyjaśnił szerzej we Wprowadzeniu, jakie „problemy praktyczne” stanowiły inspirację do napisania recenzowanej pracy doktorskiej. Natomiast zgodnie z deklaracją Doktoranta, wyrażoną we Wprowadzeniu (s. 18), rozprawa na trzy główne i równorzędne cele.

Pierwszym celem rozprawy jest ustalenie „istoty” korekty finansowej dokonywanej przez państwo członkowskie wobec beneficjenta środków z funduszy UE. Zdaniem Doktoranta ustalenie istoty korekty finansowej wymaga analizy szeregu problemów badawczych. Jak wydaje się w ramach tego celu Doktorant wyróżnia cele szczegółowe dotyczące oceny „charakteru prawnego” korekty finansowej, w tym rozstrzygnięcia czy korekta finansowa posiada charakter środka administracyjnego, sankcji administracyjnej, czy kary administracyjnej. Ponadto zamierzeniem Doktoranta było ustalenie zasad i sposobu wymiaru korekty finansowej dokonywanej przez państwo członkowskie wobec beneficjenta środków z funduszy UE. Ten kierunek badań naukowych należy co do zasady zaakceptować ale nie można podzielić założenia, że ustalenie „charakteru prawnego” korekty wymagało analizy zagadnień administracyjnoprawnych. Wydaje się, że Doktorant minimalizuje fakt, iż korekta finansowa jest elementem realizacji umowy o dofinansowanie, a nie wykonywania władztwa przez właściwe instytucje. Właśnie takie podejście przyjął w swojej uchwale NSA (uchwała NSA z dnia 27.10.2014 r. II GPS 2/2014, CBOSA), co spotkało się z akceptacją doktryny (zob. R. Poźdżik, *Glosa do uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27.10.2014 r. II GPS 2/2014*, *Orzecznictwo Sądów Polskich* nr 6/2015, s. 845-858).

Zagadnienie „istoty” korekty finansowej jest dość szeroko skomentowane w doktrynie oraz rozstrzygnięte w bogatym orzecznictwie sądów administracyjnych. Natomiast należy zgodzić się z Doktorantem, że niektóre aspekty związane z „istotą” korekty finansowej np. pojęcia „szkody potencjalnej” jako jednej z przesłanek stwierdzenia nieprawidłowości, nadal budzi wątpliwości w praktyce i doktrynie. Realizacji powyższego celu - w zamierzeniu Doktoranta – ma służyć weryfikacji kilku hipotez badawczych. Doktorant trafnie przyjmuje, że podstawą do dokonania korekty finansowej, a następnie odzyskania środków w drodze decyzji administracyjnej jest stwierdzenie nieprawidłowości. Jednak tak skonstruowana hipoteza odnosi się do zagadnienia oczywistego, które zostało jednoznacznie usankcjonowane w

orzecznictwie i doktrynie. Stąd w tym zakresie badania naukowe w ramach rozprawy doktorskiej nie będą stanowiły rozwiązania istotnego problemu naukowego.

W ramach drugiej hipotezy Doktorant zakłada, że korekta finansowa stanowi środek administracyjny. W świetle przepisów unijnych wykrywanie nieprawidłowości, dokonywanie korekt finansowych oraz odzyskiwanie kwot związanych z korektami stanowią odrębne obowiązki państw członkowskich ale powiązane ze sobą logicznie i funkcjonalnie. Postępowania te mają specyficzny charakter, bowiem zajął się tu elementy cywilnoprawne z elementami stosunku administracyjnego (por. wyrok WSA w Gorzowie Wlkp. z dnia 27 kwietnia 2012 r. w sprawie II SA/Go 273/12, CBOSA). Jak zostało już podkreślone wcześniej w niniejszej recenzji, **nie jest trafne przyjęcie, że czynności związane wymierzeniem korekty finansowej mają charakter administracyjny**. Przeciwnie właściwa instytucja jako strona umowy o dofinansowanie nie działa w sferze imperium państwa członkowskiego. Ustawodawca krajowy bowiem korzystając z przyznanej autonomii zdecydował, że wykonanie unijnego zobowiązania w zakresie nakładania korekt finansowych będzie dokonywane w ramach umowy o dofinansowanie czyli wykorzystania form właściwych prawu prywatnemu w celu wykonania zadań publicznych. Dlatego powyższa hipoteza badawcza jest błędna. Stąd w tym zakresie badania naukowe w ramach rozprawy doktorskiej nie będą stanowiły rozwiązania istotnego problemu naukowego.

Po trzecie recenzowana rozprawa ma wykazać hipotezę, że wymiar korekty finansowej każdorazowo musi odzwierciedlać wagę i charakter nieprawidłowości, a również straty poniesione przez fundusz UE, z którego beneficjent uzyskał środki. Doktorant trafnie przyjął, że ustalenie korekty finansowej wyłącznie na podstawie taryfikatora korekt finansowych (jeżeli ten obowiązuje w zakresie naruszonych przepisów) nie jest wystarczające. Tak przyjęta korekta finansowa staje bowiem mechaniczna i nie uwzględnia w sposób pełny wymienionych wyżej przesłanek. Jak słusznie podniósł Doktorant o wadze i charakterze nieprawidłowości oraz wysokości strat poniesionych przez fundusz UE świadczy nie tylko to jaki przepis został naruszony, ale również zindywidualizowane okoliczności, w których doszło do naruszenia. Żadne przepisy prawa nie uzasadniają poglądu, że każde naruszenie prawa przy wydatkowaniu środków z budżetu UE skutkuje obowiązkiem nakładania korekt i żądania zwrotu środków. Nałożenia korekty finansowej nie wynika z samego faktu naruszenia przez beneficjenta przepisów prawa, lecz z okoliczności, że takie działanie lub zaniechanie powoduje lub mogłoby powodować szkodę w budżecie w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku. W tym względzie nie można mieć żadnych zastrzeżeń, że przeprowadzone badania naukowe stanowią rozwiązanie istotnego problemu naukowego.

Drugim celem badawczym recenzowanej rozprawy jest ustalenie kognicji sądów administracyjnych w sprawach związanych z dokonywaniem korekt finansowych. Z uwagi na zastosowanie rozwiązania prawne w Polsce w sprawach w przedmiocie dokonania korekty finansowej jest możliwe wystąpienie zarówno spraw podlegających kognicji sądów administracyjnych, jak i sądów powszechnych. Doktorant prawidłowo przyjął, że realizacja tego celu wymaga badania sposobów dokonywania korekt finansowych, w tym uwzględnienia na jakim etapie rozliczenia i realizacji projektu korekta finansowa została dokonana. W zakresie drugiego z celów pracy Autor stawia dwie hipotezy. Po pierwsze, Doktorant przyjmuje, że *„kognicja sądów administracyjnych w przypadku spraw związanych z dokonaniem korekty finansowej będzie miała miejsce wówczas, gdy korekta finansowa zostanie dokonana po zatwierdzeniu i wypłacie środków z dofinansowania unijnego”*. Zdaniem Autora w razie nie zatwierdzenia wniosku o płatność, sprawa związana z nałożoną korektą finansową, nie podlega kognicji sądów administracyjnych. Niestety tak skonstruowana hipoteza nie jest w pełni prawidłowa. Oczywiście aby doszło do wystąpienia nieprawidłowości musi dojść do wypłaty dofinansowania. Jednak wypłata dofinansowania może nastąpić w formie zaliczki lub refundacji. W konsekwencji od sposobu rozliczenia danej transzy dofinansowania będzie zależeć czy jest możliwe odzyskanie dofinansowania unijnego objętego korektą finansową bez potrzeby wzywania beneficjenta do zwrotu. Zgodnie bowiem z art. 207 ust. 2 ustawy o finansach publicznych (t.j. Dz. U. 2019, poz. 869 ze zm., dalej: u.o.f.p.) zwrot dofinansowania może zostać dokonany przez pomniejszenie kolejnej płatności na rzecz beneficjenta o kwotę podlegającą zwrotowi. Zatem kwestia zatwierdzenia wniosku o płatność ma znaczenie ale nie zawsze wpływa na drogę sądową. **Właściwa instytucja nie może odzyskać dofinansowania objętego korektą finansową przed sądami powszechnymi, gdyż w razie braku dobrowolnego zwrotu lub możliwości pomniejszenia kolejnej płatności na rzecz beneficjenta, zawsze jest niezbędne wszczęcie postępowania administracyjnego i wydania na podstawie art. 207 ust. 9 u.o.f.p.** Natomiast beneficjent jako druga strona umowy o dofinansowanie musi kierować odpowiednio powództwo do sądu cywilnego w celu uzyskania wypłaty dofinansowania lub odzyskania kwot potrąconych (pomniejszonych płatności) w trakcie weryfikacji wniosków o płatność. Dlatego błędna jest druga hipoteza postawiona w pracy, że w sprawach o korektę finansową nie jest możliwe zachowanie dychotomicznego podziału kompetencji pomiędzy sądami administracyjnymi, a sądami cywilnymi. Zdaniem Autora, gdy korekta finansowa zostanie dokonana już po zatwierdzeniu wniosku o płatność właściwa instytucja w zasadzie może wybrać, czy odzyska środki na drodze postępowania administracyjnego, czy na drodze postępowania cywilnego. Wbrew tak przyjętemu założeniu w recenzowanej rozprawie, bez

względu na etap – przed czy po zatwierdzeniu wniosku o płatność - **właściwa instytucja nie może wybrać drogi sądowej przed sądami powszechnymi**. Sprawa związana z odzyskaniem dofinansowania objętego korektą finansową – nie zwróconego dobrowolnie lub poprzez pomniejszenie kolejnej płatności na rzecz beneficjenta - wymaga wszczęcia postępowania administracyjnego i wydania decyzji administracyjnej, która podlega kontroli sądów administracyjnych. Zatem w razie wniesienia powództwa przez właściwą instytucję do sądu powszechnego, pozew co do zasady podlegać będzie odrzuceniu z uwagi na brak drogi sądowej na podstawie art. 199 §1 pkt. 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. 2021, poz. 1805 ze zm., dalej: „k.p.c.”). Pomimo wyżej wskazanego błędu, nie można mieć zastrzeżeń, że w dużej części przeprowadzone badania naukowe dotyczące „drogi sądowej” stanowią rozwiązanie istotnego problemu naukowego.

Trzecim z celów recenzowanej pracy jest ocena stopnia ochrony prawnej beneficjenta przed dokonaniem niezasadnej korekty finansowej, względnie zasadnej korekty finansowej, niemniej w nadmiernym (nieproporcjonalnym) wymiarze. Ten cel badawczy ma duży potencjał naukowy. Analiza dokonana przez Doktoranta dotyczy nie tylko ochrony na etapie postępowania administracyjnego, a następnie postępowania sądownoadministracyjnego, ale również w postępowaniu kontrolnym, w tym wnoszenia i rozpatrzenia zastrzeżeń od oceny wniosku o płatność. W zakresie ostatniego z celów pracy Doktorant stawia ważną hipotezę, że mimo ustalenia w prawie polskim pewnego poziomu ochrony beneficjenta przed dokonaniem niezasadnej korekty finansowej, nie ma on „wymiaru zupełnego”. Nie do końca jednoznaczne sformułowanie tej hipotezy wydaje się, oznacza, że w recenzowanej przyjęto potrzebę zwiększenia ochrony beneficjentów. Doktorant jednak nie wskazuje jakie zmiany prawa powinny być dokonane aby powyższy cel osiągnąć. Mimo tych mankamentów badania naukowe w tym zakresie w ramach rozprawy doktorskiej będą stanowiły rozwiązanie istotnego problemu naukowego.

Niewątpliwie, tak sformułowane założenia badawcze w istotny sposób zdeterminowały również strukturę pracy, o czym będzie mowa w dalszej części recenzji. Jak zostało podkreślone wcześniej sposób sformułowania tylko części celów badawczych, jak również stopień ich realizacji w toku prowadzonych badań oceniam pozytywnie. Niestety na pozytywną ocenę nie zasługuje poziom poprawności sformułowania części hipotez pracy oraz ich dalsza weryfikacja na łamach recenzowanej dysertacji. Ponadto wykazanie niektórych hipotez albo nie wymaga przeprowadzania pogłębionych analiz naukowych lub zostało już w sposób wyczerpujący wyjaśnione w doktrynie i orzecznictwie. W konsekwencji nie zasługują one na

analizę na łamach recenzowanej pracy doktorskiej, gdyż nie prowadzą do rozwiązania istotnego problemu naukowego.

Zasadniczych zastrzeżeń nie budzi metodologia pracy. Realizując założone cele badawczy, Doktorant posłużył się dwoma metodami badawczymi, z których za niewątpliwie wiodącą uznać należy metodę prawną – dogmatyczną. Posiłkowo zastosował również metodę historyczną. Z zadowoleniem stwierdzam, że wbrew trendom obserwowanym w odniesieniu do większości prac doktorskich, Autor nie nadużył przy tym metody historycznej w tzw. „czystej” postaci, ale korzystał z niej wyłącznie w powiązaniu z analizą dogmatyczną konkretnych rozwiązań prawnych, co pozwoliło mu uniknąć pułapki opisowo – sprawozdawczego charakteru rozważań. Natomiast na niższy poziom naukowy rozprawy wpłynęła rezygnacja z metody prawną – porównawczej (Wprowadzenie, s. 17) i w konsekwencji rezygnacji z analizy rozwiązań w zakresie procedur dotyczących korekt finansowych przyjętych w wybranych państwach członkowskich. Jednak trzeba podkreślić w tym miejscu, że zasada autonomii proceduralnej nie stoi na przeszkodzie analizie prawną – porównawczej rozwiązań prawnych przyjętych w Polsce i innych państwach członkowskich.

## **II. Struktura rozprawy i uwagi merytoryczne**

Mimo wątpliwości co do niektórych celów rozprawy, nie budzi istotnych zastrzeżeń merytorycznych struktura pracy. Wywody Autora w większości mają logiczny i spójny charakter. Na pozytywną ocenę należy uznać ujęcie krótkich podsumowań po każdym rozdziale rozprawy. Bardzo cenne jest podjęcie przez Doktoranta próby przedstawienia założeń polityki spójności na okres perspektywy finansowej 2021-2027. Niestety w rozprawie doktorskiej nie przedstawiono szerzej przepisów nowej ustawy wdrożeniowej, a także nowego rozporządzenia ogólnego.

Recenzowana praca składa się z pięciu rozdziałów, opatrzonej Wprowadzeniem i Zakończeniem. W rozdziale pierwszym Doktorant skupia się na przedstawieniu oraz ogólnej analizie podstawowych pojęć i instytucji związanych z perspektywą finansową oraz budżetem UE. Z punktu widzenia celu rozprawy nie wydaje się niezbędne przedstawianie na kilkudziesięciu stronach zarysu i analizy podstawowych pojęć. Z racji tego, że problematyka funduszy UE regulowana jest zarówno w przepisach prawa UE, jak i prawie krajowym, było niezbędne omówienie relacji prawa UE z przepisami prawa krajowego. Doktorant trafnie wskazuje, iż w dziedzinie funduszy UE występuje szereg wątpliwości co do zgodności przepisów prawa krajowego (polskiego) z prawem UE. Za prawidłowe należy również uznać omówienie w ramach rozdziału pierwszego procedur związanych z rozliczeniem projektów,

które uzyskały dofinansowanie z funduszu UE. Natomiast Doktorant nie wyjaśnia szerzej dlaczego omawia również procedury na podstawie, których uprawniony wnioskodawca może uzyskać środki z dofinansowania UE (s. 53-59). Oczywiście procedury i zasady wyboru projektów są ważnym zagadnieniem ale w minimalnym stopniu mają wpływ na ewentualne późniejsze korekty finansowe. Ciekawy aspekt w ramach rozdziału I stanowi omówienie kwestii zastosowania wobec beneficjentów tzw. nieformalnych źródeł prawa. Doktorant słusznie podkreśla, że beneficjent jest zobowiązany zastosować się do takich dokumentów na podstawie decyzji/umowy o dofinansowanie (s. 49-50). Niestety brakuje szerszej analizy czy naruszenie takich podręczników lub przewodników można uznać za nieprawidłowość? Ostatnim z zagadnień omówionych w ramach rozdziału pierwszego jest kwestia dystrybucji środków unijnych w ujęciu podmiotowym. Ten aspekt mimo, że ważny nie stanowi istotnego problemu naukowego, który powinien być poddany analizie na łamach recenzowanej rozprawy doktorskiej.

Bardzo ważna z punktu widzenia celów pracy rozprawy jest analiza przez Doktoranta zasad obowiązujących w ramach rozliczania dotacji unijnych. Powinna ona być wstępnie dokonana w rozdziale I, a następnie pogłębiona w kolejnych rozdziałach. Należy żałować, że tylko niektóre z zasad zostały szerzej omówione np. zasada proporcjonalności (s. 102-103) czy zasada zarządzania dzielonego (s. 40, s. 123-126). Z kolei bardzo dużą wartość naukową z perspektywy „korekt finansowych” stanowiłoby omówienie zasady należytego zarządzania finansami unijnymi. Dlatego należy negatywnie ocenić pominięcie tej kluczowej zasady w trakcie analizy.

Podstawowe znaczenie z punktu widzenia recenzowanej rozprawy mają wywody Autora w rozdziale II poświęcone pojęciu, podstawom wymiaru oraz charakteru prawnego korekty finansowej. W tej części pracy Autor słusznie zwrócił uwagę, że przepisy prawa krajowego w zakresie korekt finansowych nie do końca odpowiadają siatce pojęciowej przyjętej przez prawodawcę unijnego. Na aprobatę zasługuje również wniosek przyjęty w rozprawie o potrzebie rezygnacji z kopiowania przepisów unijnych w części przepisów prawa krajowego. Doktorant trafnie przyjmuje, że podstawą do dokonania korekty finansowej jest wystąpienie nieprawidłowości. Z tego względu omawia i poddaje analizie przesłanki, których kumulatywne ziszczenie się przesądza o wystąpieniu nieprawidłowości, co jednocześnie stanowi podstawę do dokonania korekty finansowej. Autor w tym zakresie prawidłowo wskazuje na błędy metodologiczne na gruncie przepisów krajowych. W pracy prawidłowo przyjęto (s. 79-80), że „pomniejszenie”, o którym mowa w art. 24 ust. 9 pkt. 1 u.z.p.p.r. czy art. 24 ust. 9 pkt. 1 ustawy wdrożeniowej 2014-2020 jest związane z korektą finansową.



„Pomniejszenie” wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność złożonym przez beneficjenta o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo stanowi bowiem sposób na zwrot dofinansowania, którego dotyczy nieprawidłowość. Zatem „pomniejszenie” jest związane z wystąpieniem nieprawidłowości i koniecznością dokonania korekty finansowej czyli „pomniejszenia współfinansowania UE dla projektu”. Zatem Doktorant słusznie konkluduje (s. 82), że zarówno „odzyskiwanie dofinansowania w formie pomniejszenia wydatków” jak i wcześniejsze „ustalenie kwot podlegających zwrotowi” są związane z korektą finansową w rozumieniu rozporządzeń ogólnych. Na wysoką wartość naukową w rozdziale II recenzowanej rozprawy zasługuje szerokie wykorzystanie orzecznictwa sądów unijnych. Ponadto jak zostało już wcześniej podniesione ważnym problemem naukowym, który został podjęty na łamach recenzowanej dysertacji, stanowi kwestia „szkody potencjalnej” jako przesłanki wystąpienia nieprawidłowości (s. 96-100). Brakuje jednak szerszego podsumowania Autora w tym zakresie. Szkoda, że recenzowanej rozprawie nie pogłębiono analizy w przedmiocie wystąpienia szkody potencjalnej, w sprawach cywilnych, gdzie coraz częściej orzekają sądy powszechne. Nie budzi większych zastrzeżeń omówienie i analiza zagadnień związanych z zasadami wymiaru korekty finansowej. Ważny problem naukowy, który poruszono w recenzowanej rozprawie (s. 102-106), stanowi kwestia proporcjonalnej korekty finansowej, jeżeli jej wymiar zależy zwłaszcza od wagi i charakteru nieprawidłowości. Autor prawidłowo przyjmuje w tym względzie, że w ramach uwzględnienia wagi i charakteru nieprawidłowości powinny być wzięte pod uwagę wszelkie te okoliczności, które świadczą na niekorzyść beneficjenta (świadczą o istotnym charakterze i znaczącej wadze nieprawidłowości). Natomiast z drugiej strony właściwa instytucja musi również „zważyć” okoliczności przemawiające na korzyść beneficjenta i zastosować adekwatną korektę finansową. Jak stwierdza Autor, ani Komisja Europejska, ani Trybunał Sprawiedliwości nie dostarczają w tym względzie istotnych wskazówek czy wytycznych. Szkoda, że w rozprawie nie podjęto bardziej pogłębionych rozważań w tym zakresie, co znacznie podniosłoby jej wartość naukową. W tym miejscu Doktorat trafnie zauważa, że istotny problem badawczy stanowi zagadnienie, czy ustalenie wysokości korekty finansowej (dotyczącej nieprawidłowości związanej z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych) wyłącznie na podstawie zryczałtowanego wskaźnika wynikającego z „Taryfikatora korekty finansowej” zapewnia zgodność tak ustalonej korekty finansowej z przepisami rozporządzeń ogólnych? Po dokonanej analizie (s. 107-109) Autor dochodzi do prawidłowego wniosku, że ustalenie wysokości korekty finansowej wyłącznie w oparciu o ryczałtowe stawki przyjęte w Taryfikatorze, może być jedynie wstępnym ustaleniem w zakresie wymiaru dokonywanej

korekty finansowej. Nieodzownym przy tym jest wszechstronna analiza ogółu okoliczności, które zaszły w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Bez jej przeprowadzenia dokonana korekta finansowa nie będzie w pełni zgodna z zasadą proporcjonalności. Autor krytycznie również ocenia (s. 111) tzw. „mechaniczne” dokonywanie korekt finansowych. Jak słusznie podkreślono w recenzowanej rozprawie, właściwe instytucje i organy administracji publicznej nie powinny traktować Taryfikatora jednocześnie jako podstawy wymiaru korekty finansowej i podstawy prawnej do jej dokonania. Takie podejście zostało bowiem negatywnie ocenione przez sądy krajowe i unijne.

Jak zostało już wcześniej podniesione w recenzji, za błędny należy uznać wniosek Doktoranta, iż czynności związane wymierzeniem korekty finansowej mają charakter administracyjny. Autor ten kierunek analizy wyprowadza z treści przepisów rozporządzenia 2988/95, gdzie prawodawca unijny w zakresie ochrony interesów finansowych UE w razie wystąpienia nieprawidłowości posługuje się określeniem „*środków i kar administracyjnych*”, a także „*sankcji administracyjnej*” czy „*kar finansowych takich jak grzywny*”. Mimo, że Tytuł II rozporządzenia 2988/95 jest zatytułowany „*środki i kary administracyjne*”, prawodawca unijny w art. 4 ust. 1 wskazuje jako podstawowy obowiązek konieczność „*zwrotu kwot pieniężnych należnych lub bezprawnie uzyskanych*”. W ten sposób statuuje się podstawowy obowiązek państw członkowskich czyli wycofania uzyskanych korzyści wraz z odsetkami lub w oparciu o stawkę ryczałtową. Takie działania nie stanowią kary i nie muszą być podjęte na drodze administracyjnej. Dopiero nieprawidłowości dokonane celowo lub w wyniku niedbalstwa mogą prowadzić do kar administracyjnych (art. 5 ust. 1 rozporządzenia 2988/95) i wszczęcia postępowania administracyjnego (por. art. 6 ust. 4 rozporządzenia 2988/95). Kary administracyjne są stosowane niezależnie od odzyskania kwot objętych korektami finansowymi. Dlatego przyjęcie przez Autora założenia (s. 116), iż posługując się nomenklaturą użytą w art. 4 ust. 1 rozporządzenia 2988/95, korekta finansowa stanowi „*środek administracyjny*”, nie podważa możliwości zastosowania przez państwo członkowskie środków o charakterze cywilnoprawnym do wymierzenia korekty finansowej i odzyskania środków pieniężnych przez nią objętych. Dopiero brak możliwości „*pomniejszenia*” wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność lub dobrowolnego zwrotu kwot pieniężnych związanych z nieprawidłowością, będzie prowadzić do konieczności wszczęcia postępowania administracyjnego i wydania decyzji administracyjnej na podstawie art. 207 ust. 9 u.o.f.p. Dlatego w tym względzie Autor powinien rozważyć zmianę stanowiska lub pogłębić swoje badania aby lepiej uzasadnić hipotezę o uznaniu korekty finansowej za „*środek administracyjny*” na gruncie prawa krajowego. Przede wszystkim w recenzowanej rozprawie

należy wskazać, jakie skutki prawne dla beneficjenta i właściwej instytucji, niesie uznanie korekty finansowej za środek administracyjny w rozumieniu art. 4 ust. 1 rozporządzenia 2988/95? Czy interpretacja przyjęta przez Doktoranta wpływa na konieczność zmiany stanowiska przyjętego przez NSA w dniu 27.10.2014 r. w sprawie II GPS 2/2014?

Przedmiotem rozważań w rozdziale trzecim jest zagadnienie procesu dokonania korekty finansowej i przysługujących beneficjentowi środków ochrony prawnej. Na wstępie dokonano krótkiego omówienia unijnej zasady zarządzania dzielonego. Doktorant konsekwentnie w tym rozdziale trzyma się prawidłowego wniosku, że dokonywanie korekt finansowych stanowi konsekwencję nieprawidłowości stwierdzonych w ramach weryfikacji wniosków o płatność lub kontroli projektów. Trzeba pamiętać, że nieprawidłowości mogą również wynikać z przeprowadzonych audytów zarówno na poziomie krajowym jak i instytucji unijnych. Dodatkowo informacje o potencjalnych nieprawidłowościach są przekazywane ze strony instytucji poza systemem wdrażania np. CBA czy NIK. Oczywiście statystycznie najwięcej nieprawidłowości zostaje wykrytych w trakcie weryfikacji wniosków o płatność czy kontroli właściwych instytucji. Stąd za prawidłowe należy uznać, że Doktorant skupił się na tych procedurach. Natomiast kwestia „weryfikacji wniosku o płatność” nie została omówiona wyczerpująco (jedynie jedna strona!). Autor pomija wiele ważnych kwestii, które mogą rzutować na prawo do odwołania czy drogę sądową np. termin weryfikacji wniosku o płatność (wielokrotnie instytucje dokonują tego miesiącami), możliwość zgłoszenia zastrzeżeń przez beneficjenta do wniosku o płatność na gruncie ustaw wdrożeniowych na lata 2014-20 i 2021-27 itd. Autor więcej uwagi poświęcił procedurę kontroli co pewne wynika z faktu, że na gruncie ustaw wdrożeniowych zostały przyjęte szczegółowe przepisy w tym zakresie. Procedury dotyczące weryfikacji wniosków o płatność wynikają z umów o dofinansowanie i szerokiego katalogu tzw. źródeł prawa administracyjnego np. Wytycznych. Natomiast analizy i omówienia dokonane przez Autora w tym względzie są rzetelne i dostarczają wielu cennych wniosków, które stanowią rozwiązanie ważnych problemów badawczych. Przykładowo istotne są spostrzeżenia Autora (s. 135-138) odnoszące się do oceny czy informacji pokontrolna, odpowiednio informacja o wyniku weryfikacji wniosku o płatność mogą być uznane za decyzję administracyjną, o jakiej mowa w art. 104 i n. Kpa, lub inny akt lub czynność z zakresu administracji publicznej dotyczącego uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa.

Zgodnie ze standardem unijnym i konstytucyjnym beneficjentowi powinno być zapewnione prawo do odwołania. Jak podkreślono w recenzowanej rozprawie w przypadku nieprawidłowości stwierdzonej, odpowiednio w toku weryfikacji wniosków o płatność lub

kontroli projektu beneficjentowi przysługuje określony ustawą środek ochrony prawnej. Ze względu na powyższe w rozdziale III zostało omówionych szereg zagadnień związanych z postępowaniem kontrolnym. Z punktu widzenia naukowego i praktycznego jest ważna analiza charakteru prawnego „sprawy” związanej z kontrolą, która z reguły poprzedza dokonanie korekty finansowej. Ma to również znaczenie dla dalszego podważania zasadności dokonania korekty finansowej w drodze kontroli sądowej. W tym względzie badania są zbyt pobieżne, mimo prawidłowej konkluzji, że w zależności od momentu dokonania korekty finansowej ta może podlegać kontroli sądowej lub sądownoadministracyjnej. W określonym stanie faktycznym ta sama korekta finansowa może podlegać kontroli zarówno sądu powszechnego, jak i administracyjnego. Niestety w recenzowanej rozprawie dokonano bardzo ogólnej analizy charakteru „sprawy w przedmiocie korekty finansowej”. Zabrakło analizy pod kątem relacji między postępowaniem kontrolnym, samą korektą finansową, a późniejszym postępowaniem zwrotowym.

Szerzej Doktorant odnosi się do kwestii cywilnego charakteru spraw związanych z korektami finansowymi. Tutaj prawidłowo przyjmuje, że kognicji sądu powszechnego podlegać będą te korekty finansowe, które dokonane zostały przed zatwierdzeniem wniosku o płatność i wypłatą beneficjentowi dofinansowania z funduszu UE. W takiej sytuacji powództwo wnoszone jest przez beneficjenta, któremu dokonano pomniejszenia płatności. Jak zostało już wcześniej podniesione w recenzji, bez względu na moment dokonania korekty finansowej, odzyskiwanie środków unijnych nie może być dokonane przez właściwą instytucję w drodze innego postępowania, niż administracyjne. Dlatego błędne jest w tym względzie stanowisko Autora co do dopuszczalnej drogi cywilnej, nawet jeżeli w umowie dofinansowanie przewidziano cywilne formy zabezpieczenia należytego wykonania umowy np. poręczenie, weksel (s. 151). Tutaj Autor całkowicie poszedł w tzw. ślepią uliczkę wskazując na możliwość wykorzystania przepisów dotyczących bezpodstawnego wzbogacania (s. 152) co chyba wynika z braku doświadczenia we wdrażaniu programów operacyjnych. Oczywiście można dopuścić skorzystania z drogi cywilnoprawnej ale w zakresie odrębnym od korekty finansowej czyli ewentualnych szkód/kar umownych wynikających z nienależytego wykonania umowy o dofinansowanie. Jednak czy uzyskanie kwot w tym trybie może być zaliczone na poczet należności z tytułu zwrotu dofinansowania, które musi być dochodzone w trybie administracyjnym i na mocy decyzji administracyjnej (art. 207 ust. 9 u.o.f.p.)? Na takie pytanie nie znajdujemy odpowiedzi w recenzowanej rozprawie.

Ważnym problemem, niestety jedynie zasygnalizowanym przez Doktoranta (s. 152-153), jest kwestia równoległego zwińnięcia spraw cywilnych (powództwo beneficjenta) i

administracyjnych (decyzja właściwej instytucji) przed sądami powszechnymi i administracyjnymi. Oczekiwałem od Autora, że akurat ten problem będzie poddany głębszej analizie w ramach recenzowanej dysertacji. W rozdziale trzecim nie zabrakło również analizy dokonania korekty finansowej w ujęciu podmiotowym, choć zdaniem recenzującego nie wnoszą one zbyt wiele nowego do nauki prawa.

Na pozytywną ocenę zasługuje interesujące i skrupulatne przedstawienie w rozdziale czwartym administracyjnoprawnej kontroli korekty finansowej, z szerokim odniesieniem się do poglądów doktryny i orzecznictwa. Na wysoką ocenę zasługuje umiejętność krytycznego odniesienia się do poglądów zajętych w doktrynie, jak również w orzecznictwie. W związku z tym w ramach rozdziału czwartego omówione zostało administracyjne postępowanie wyjaśniające oraz przesłanki do wydania decyzji określającej kwotę dofinansowania unijnego przypadającą do zwrotu z tytułu wykorzystania środków z funduszy UE niezgodnie z przeznaczeniem lub z naruszeniem procedur, odpowiednio pobranych nienależnie lub w nadmiernej wysokości. Niedokonanie zwrotu środków, odpowiednio niewyrażenie zgody na pomniejszenie kolejnych płatności prowadzi do wszczęcia postępowania administracyjnego oraz wydania decyzji administracyjnej. Zabrakło jednak szczegółowej analizy relacji między „korektą finansową”, a późniejszym postępowaniem zwrotowym. Czy właściwa instytucja jest związana ustaleniami prawnymi, faktycznymi i wysokością wcześniej przyjętej korekty finansowej? Co w sytuacji gdy „korekta finansowa” jest związana z ustaleniami Instytucji Audytowej? Czy właściwa instytucja w trakcie postępowania administracyjnego może dojść do innych wniosków i ustalić niższą wysokość „korekty finansowej”, niż ta wynikająca z wniosków audytu? Tutaj pojawia się bardzo dużo problemów naukowych, które zostały zasygnalizowane w uzasadnieniu wyroku NSA z dnia 23.03.2018 r. w sprawie II GSK 3602/17, CBOSA.

Za ciekawy można uznać pogląd Autora (s. 175), że beneficjent, który dokona zwrotu na wezwanie, o którym mowa w art. 207 ust. 2 u.o.f.p. (względnie dokona zwrotu przed jego wydaniem, względnie skutecznym doręczeniem) może wnieść, do właściwej instytucji, wniosku o stwierdzenie nadpłaty, a to na podstawie art. 75 § 1 Ordynacja podatkowa. Interesujące są również rozważania dotyczą postępowania odwoławczego i zakresu ponownego rozpatrzenia sprawy (s. 177-188), choć nie wnoszą one zbyt dużo nowego w naukę prawa. Raczej stanowią syntetyczne przedstawienie poglądów doktryny i stanowisk wyrażonych w orzecznictwie. Natomiast zdecydowanie pozytywnie należy ocenić przedstawienie przez Autora problematyki zakazu *reformationis in peius* w trakcie procedury odwoławczej (s. 189-191).

Z punktu widzenia tematu dysertacji kluczowe znaczenie mają analizy przedstawione przez Doktoranta w rozdziale piątym. Rozdział piąty ma bowiem istotne znaczenie zarówno dla osiągnięcia jednego z celów pracy jak również przyjętej hipotezy, która mimo pewnego braku precyzji, stanowi rozwiązanie istotnego problemu naukowego. Recenzowany rozdział piąty rozprawy powinien dostarczyć wnioski i wskazówki co do oceny poziomu ochrony beneficjentów przed nieuzasadnioną korektą - czy też znacznie częściej jej zbyt dużą wysokością w stosunku do charakteru i wagi nieprawidłowości. Rozdział piąty (tożsamo jak w przypadku rozdziału czwartego) podzielony został na dwie części. Pierwsza z nich dotyczy sądowoadministracyjnej kontroli korekty finansowej dokonywanej przez sąd administracyjny I instancji. W tej części Doktorant w sposób rzetelny i wyczerpujący przedstawia granice rozstrzygnięcia przez WSA, w tym brak związania WSA granicami zarzutów sformułowanych w skardze przez beneficjenta. Kolejną z ważną kwestię podaną analizie stanowi zakaz *reformationis in peius* w postępowaniu sądowoadministracyjnym (s. 200-204). Bardzo ciekawe, choć znów zbyt ogólne, są rozważania dotyczące tego czy w zakresie kontroli decyzji określającej kwotę dofinansowania UE przypadającej do zwrotu w ogóle może dojść do naruszenia zakazu *reformationis in peius*? Autor słusznie podkreśla, że trudno spodziewać się w praktyce zastosowanie dalej idącego środka czyli podwyższenia korekty finansowej. Dalsza treść tej części rozdziału dotyczy konsekwencji prawnych wydania wyrok przez sąd administracyjny, w tym jego wpływu na dalsze postępowanie w sprawie, odpowiednio: związaniem organu oceną prawną WSA i wskazaniem co do dalszego postępowania wyrażonymi w wyroku WSA oraz związania WSA oceną prawną NSA i wskazaniem co do dalszego postępowania wyrażonymi w wyroku NSA. Pierwsza część piątego rozdziału pracy kończy się ciekawą analizą w przedmiocie granic rozstrzygnięcia przez WSA przy ponownym rozpoznaniu sprawą oraz instytucji związana WSA wykładnią prawa dokonaną przez NSA. Niestety nie wszystkie rozważania mają bezpośredni wpływ na realizację założonych celów badawczych.

W drugiej części piątego rozdziału recenzowanej monografii omówione zostały podstawy skargi kasacyjnej oraz zarzuty, na których skarga kasacyjna powinna się opierać. Doktorant sporo uwagi poświęca sposobowi prawidłowego sformułowania zarzutów. Jak trafnie podkreślono w rozprawie, profesjonalni pełnomocnicy mają problem z prawidłowym sformułowaniem zarzutów w sprawach dotyczących zwrotu dofinansowania unijnego. Piąty rozdział pracy kończy się omówieniem granic rozstrzygnięcia przez NSA oraz rodzajów orzeczeń NSA. Zdecydowanie pozytywnie oceniam wysiłek badawczy Autora w zakresie dotyczącym problematyki skargi do WSA jak i skargi kasacyjnej do NSA. Autor dostrzega liczne problemy

związane funkcjonowaniem kontroli sądowej decyzji o zwrocie dofinansowanie wydanej na podstawie art. 207 ust. 9 u.o.f.p., które poddaje analizie z obszernym wykorzystaniem orzecznictwa sądów administracyjnych. Bardzo pomocne jest podsumowanie rozdziału piątego, gdzie Doktorant w zwięzły sposób zebrał wszystkie wnioski jakie wynikają z przeprowadzonych wcześniej analiz.

Zakończenie recenzowanej dysertacji inicjuje swoiste *resume* dotychczasowych ustaleń badawczych, stanowiące punkt odniesienia dla interesujących konkluzji pracy. Szkoda, że w większości wnioski *de lege feredna* sprowadzają się tylko do ogólnych stwierdzeń. Autor nie wskazuje w jaki dokładnie sposób należy dokonać zmian przepisów, a niektóre postulaty są bezprzedmiotowe np. modyfikacja definicji korekty finansowej w rozumieniu art. 2 pkt 12 u.z.p.p.r., gdyż ustawa ta znajdowała zastosowanie do korekt finansowych w ramach perspektywy finansowej 2007-13.

### **III. Ocena strony formalnej rozprawy**

Język pracy jest poprawny, rozważania Doktoranta są uporządkowane, prowadzone w sposób spójny i konsekwentny. Ów porządek w zakresie metodyki dysertacji jednoznacznie dowodzi, że Autor przemyślał koncepcję pracy, a następnie z konsekwencją ją zrealizował. Na pochwałę zasługuje strona redakcyjna dysertacji. W pracy nie zauważyłem uchybień językowych czy technicznych w postaci tzw. „literówek”. Należy podkreślić bardzo dobrą redakcję językową rozprawy. Autor unika złożonych zdań, dzięki czemu rozważana są precyzyjne i zrozumiałe.

Na najwyższą ocenę zasługuje natomiast bibliografia rozprawy, w której ujęto 413 pozycji literatury. Nie jest to sztuczne „nadmuchiwanie balonu”, gdyż Doktorant większość literatury wykorzystuje w trakcie swoich omówień czy analiz, czego potwierdzeniem są bardzo rozbudowane przypisy w pracy. O rzetelności i włożonym wysiłku badawczym świadczy ilość powołanych wyroków sądów administracyjnych (385 – NSA, 111 WSA). Różnorodność wykorzystanych źródeł sytuuje recenzowane opracowanie w ścisłym gronie kompleksowych monografii poświęconych omawianej problematyce, nie tylko w odniesieniu do szeroko pojętej doktryny prawa unijnego, ale również w szerszym wymiarze, odnoszącym się do dorobku nauk prawnych. Na szczególnie pozytywną ocenę zasługuje sposób wykorzystania orzecznictwa, które Autor wykorzystuje nie w sposób „sprawozdawczy” lecz ściśle naukowy czyli podejmując polemikę z niektórymi tezami, a co najważniejsze w sposób umiejętny wybiera tezy stanowiące potwierdzenie jego wywodów naukowych.

#### IV. Konkluzja recenzji

Wskazane wyżej mankamenty i uchybienia recenzowanej dysertacji nie wpływają w sposób zasadniczy na jej ogólną, pozytywną ocenę, zwłaszcza w odniesieniu do realizacji wyznaczonych przez Autora celów badawczych oraz weryfikacji założonych hipotez ale tylko tych, które stanowią rozwiązania istotnego problemu naukowego.

Mając powyższe na względzie stwierdzam, że rozprawa doktorska autorstwa Pana Grzegorza Karwatowicza, pt. *„Sądowoadministracyjna kontrola korekty finansowej za nieprawidłowe wykorzystanie lub pobranie środków przez beneficjentów Funduszu Spójności oraz Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego Unii Europejskiej”* (Sosnowic 2022, ss. 305) spełnia wymogi przewidziane dla tego typu prac w art. 187 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (t.j. Dz. U. 2022, poz. 574 ze zm.) Z uwagi na to wnoszę o przyjęcie recenzowanej rozprawy i dopuszczenie jej do dalszych etapów postępowania doktorskiego.

Dr hab. Rafał Poździk, prof. UMCS

