

Sygn. akt I ACa 101/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny

w składzie :

Przewodniczący : SSA Anna Beniak

Sędziowie: SA Wiesława Kuberska

S.O. (del. Iwona Jamróz- Zdziubany (spr.)

po rozpoznaniu w dniu 2 marca 2018 roku na rozprawie

sprawy z powództwa **J. K.**

przeciwko **Województwu (...)**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 22 grudnia 2015 r., sygn. akt II C 1244/10

I. zmienia zaskarżony wyrok na następujący:

„ 1. zasądza od Województwa (...) na rzecz J. K. kwotę 1.197.600,00 (jeden milion sto dziewięćdziesiąt siedem tysięcy sześćset) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 18 czerwca 2010 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 37.157,00 (trzydzieści siedem tysięcy sto pięćdziesiąt siedem) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,

2. nakazuje ściągnąć od Województwa (...) na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 29.940,00 (dwadzieścia dziewięć tysięcy dziewięćset czterdzieści) złotych tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.”;

II. zasądza od Województwa (...) na rzecz J. K. kwotę 35.340,00 (czterdzieści sześć tysięcy sto czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym;

III. nakazuje ściągnąć od Województwa (...) na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 29.940,00 (dwadzieścia dziewięć tysięcy dziewięćset czterdzieści) złotych tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt. I ACa 101/18

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 22 grudnia 2015 roku, wydanym w sprawie z powództwa J. K. przeciwko Województwu (...) o zapłatę kwoty 1.197.600 złotych tytułem dofinansowania projektu pt. „Zwiększenie konkurencyjności przedsiębiorstwa (...) przez zakup innowacyjnej maszyny (...), zrealizowanego na podstawie umowy zawartej w dniu 22 czerwca 2009 r. w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa (...) na lata 2007 - 2013, Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił powództwo w całości .

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o ustalenia, z których wynikało, że powód prowadzący działalność gospodarczą w zakresie obróbki metali wynajmował pomieszczenia od (...) Spółki z o.o. Spółki komandytowej w R., na której rzecz wykonywał usługi związane z obróbką elementów metalowych. W dniu 12 listopada 2008 r. powód złożył w instytucji pośredniczącej - Centrum (...) (C.) Województwa (...) wniosek o dofinansowanie projektu pod tytułem „Zwiększenie konkurencyjności przedsiębiorstwa (...) przez zakup innowacyjnej maszyny (...). Wniosek obejmował zakup konkretnych maszyn - poziomych centrów obróbczych (...) 6000, (...) 6000 II i innowacyjnej maszyny do obróbki skrawaniem sterowanej numerycznie (...), typ M. F. - 680 wraz z komputerem (...)/C. z innowacyjnym oprogramowaniem, służącym do obsługi centrów obróbczych. Zgodnie z wnioskiem, zakup miał być dokonany z wolnej ręki ze względu na fakt, że istnieje tylko jeden dostawca maszyn planowanych do zakupu. Wartość projektu powód określił na 2.435.120 złotych, zaś dofinansowania na 1.197.600 złotych. We wniosku deklarował skokowe zwiększenie mocy produkcyjnych, wprowadzenie nowych produktów na rynek, stworzenie sześciu nowych miejsc pracy, utrzymanie trwałości projektu w okresie trzech lat, zorganizowanie trzech spotkań informacyjnych i szkoleń dla firm kooperujących, a także utworzenie laboratorium badawczo - rozwojowego i nawiązanie współpracy z Politechniką (...).

Po zakończeniu procedury kwalifikacyjnej w dniu 22 czerwca 2009 r. strony podpisały umowę na dofinansowanie projektu, w której powód zobowiązał się do osiągnięcia założonych celów i wskaźników projektu oraz do stosowania przepisów o zamówieniach publicznych w zakresie, w jakim ma ona zastosowanie do powoda i projektu. W umowie strony zdefiniowały pojęcie „zasad” między innymi, jako dokumenty wydane przez Instytucję Pośredniczącą, obowiązujące od dnia ich ogłoszenia na stronie internetowej, a także określiły obowiązki beneficjenta niepodlegającego przepisom ustawy Prawo zamówień publicznych, m.in.: uwzględnienie oferty najkorzystniejszej ekonomicznie i jakościowo, przestrzeganie prawa w zakresie zasad przejrzystości i jawności ochrony konsumentów, równości szans wykonawców. Mający udzielić dofinansowania zastrzegł, na wypadek niespełnienia przez powoda wymogów i zasad udzielania zamówień publicznych, prawo wstrzymania dofinansowania do czasu usunięcia stwierdzonych usterek, a w razie definitywnego niespełnienia przez powoda wymagań - uprawnienie do rozwiązania umowy.

W dniu 14 lipca 2009 r. na stronie internetowej (...) opublikowane zostały „Zasady udzielania zamówień, w stosunku, do których beneficjenci nie są zobowiązani do stosowania ustawy prawo zamówień publicznych”, przewidujące po stronie wykonawcy projektu obowiązek upublicznienia dokonanego wyboru oferty oraz sporządzenie raportu z udzielenia zamówienia. Na opublikowane w internecie zaproszenie do składania ofert, powód otrzymał kilka ofert sprzedaży maszyn do obróbki skrawaniem, w tym ofertę spółki (...). Powód wybrał najtańszą ofertę tej spółki. W dniu 12 października 2009 r. powód odebrał maszyny, a w dniu 29 października 2009 r. złożył pozwanemu wniosek o dofinansowanie wraz z fakturą na zakup komputera z oprogramowaniem (...)/C. do obsługi zakupionych maszyn.

Udzielając zamówienia powód nie zastosował się do zapisów zawartych w zasadach opublikowanych na stronie internetowej i nie podał do publicznej wiadomości ogłoszenia o wyborze dostawcy komputera z oprogramowaniem do obsługi maszyn.

W dniach 19-20 stycznia 2010 r. pracownicy strony pozwanej przeprowadzili kontrolę i w jej wyniku podniesiono szereg zastrzeżeń do sposobu realizacji projektu przez powoda, który z kolei zgłosił zastrzeżenia do informacji pokontrolnych.

W dniu 20 września 2010 r. pozwana złożyła powodowi, na podstawie 21 ust. 1 pkt 2 i 7 umowy, oświadczenie o rozwiązaniu umowy z powodu realizowania umowy w sposób niezgodny z jej treścią, prawem lub procedurami właściwymi dla programu i nieprzestrzeganie procedur udzielania zamówień publicznych.

Oceniając na tej podstawie faktycznej żądanie powoda Sąd Okręgowy uznał, że strona pozwana była uprawniona do wstrzymania się z dofinansowaniem projektu powoda i do rozwiązania umowy i to bez względu na nieuwzględnienie jej zarzutu braku innowacyjności zakupionych maszyn. Sąd podzielił pozostałe zarzuty strony pozwanej dotyczące niezrealizowania projektu zgodnie z umową:

- w zakresie zatrudnienia sześciu pracowników na stanowisku operatora maszyny (...), które w 2009 r. spadło i nie został zrealizowany wskaźnik projektu, polegający na poprawie konkurencyjności;
- w zakresie organizacji szkoleń dla firm kooperujących;
- w zakresie organizacji w firmie działu b + r i nawiązania współpracy z Politechniką (...);
- w zakresie przestrzegania procedur udzielania zamówień publicznych przez wydatkowanie środków z naruszeniem zasady przejrzystości i jawności postępowania oraz zasady ochrony konkurencji przez nabycie urządzeń od Spółki (...) powiązanej z nim rodzinnie i biznesowo, czego powód nie ujawnił na etapie składania wniosku.

Dało to Sądowi Okręgowemu podstawę do wysnucia wniosku, że powód był jedynie figurantem, umożliwiającym powiązanemu rodzinnie przedsiębiorcy, wykupienie leasingowanych przez niego maszyn dzięki środkom z dotacji, na którą ów przedsiębiorca, z racji rozmiarów prowadzonej przez siebie działalności, nie mógłby liczyć. Ujawnienie tych okoliczności, świadczących o uczestnictwie powoda w klastrze gospodarczym wspólnie ze spółką (...), wyłączałoby uzyskanie dofinansowania na nabycie urządzeń.

Sąd Okręgowy, konkludując przyjął, że gdyby wniosek powoda o dofinansowanie projektu był rzetelnie sporządzony w zakresie deklaracji o zatrudnieniu, szkoleń, działalności b + d i współpracy z ośrodkami naukowymi oraz w zakresie powiązań rodzinno - biznesowych ze Spółką (...), to punkty przyznane powodowi, na etapie rozstrzygania konkursu, nie przekroczyłyby progu minimalnego i nie zostałyby przyznane dofinansowanie. To sprawiło, że – w ocenie Sądu Okręgowego – nie było podstaw do kwestionowania zasadności oświadczenia o rozwiązaniu umowy.

Od wyroku Sądu Okręgowego apelację złożył powód. Zaskarżając go w całości zarzucił naruszenie przepisów prawa procesowego:

- art. 231 kpc przez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na uznaniu za ustalone faktów, stanowiących domniemane podstawy wypowiedzenia powodowi umowy (np. powiązania między powodem a Spółką (...), niestosowanie postanowień „Zasad udzielania zamówień”, następczego nie uzyskania przez powoda wymogu uzyskania odpowiedniej liczby punktów w procedurze konkursowej), uznaniu, że spadek zatrudnienia w firmie powoda świadczy o niespełnieniu wskaźnika wzrostu konkurencyjności, choć okoliczność ta nie stanowi miary wzrostu konkurencyjności i jej wzrost nie był wskaźnikiem projektu, a jego celem, a przy tym ocena, czy doszło do wzrostu konkurencyjności firmy powoda nie może opierać się na danych z daty zakończenia projektu, z założenia bowiem wskaźniki gospodarcze mogły zostać osiągnięte w ciągu trzech lat obrachunkowych po zakończeniu projektu, pominięcie opinii biegłych wskazujących, że zakupione przez powoda maszyny są innowacyjne w skali kraju, nieuwzględnienie okoliczności, że sama strona pozwana utrudniła powodowi realizację wskaźnika wzrostu konkurencyjności przez niewypłacenie mu zaliczki i płatności częściowej po podjęciu decyzji o jej wypłacie, a następnie przez odmowę wypłaty dofinansowania i wypowiedzenie umowy i przez nie popartym dowodami przyjęciu złej woli powoda na etapie poprzedzającym podpisanie umowy i potem w trakcie realizacji projektu,

- art. 233 § 1 kpc przez niedokonanie oceny wiarygodności i mocy dowodowej zeznań świadków, ustaleniu, wbrew zebranym dowodom, głównego celu projektu rozumianego jako utworzenie nowych miejsc pracy przy zachowaniu dotychczasowego poziomu zatrudnienia, przeprowadzenie szkoleń, utworzenie działu b+r i rozpoczęcie współpracy z politechniką i uznanie wypowiedzenia umowy za uzasadnione z powodu nie osiągnięcia tego celu, a przy tym pominięcie okoliczności, że przyczyną niezrealizowania niektórych wskaźników były działania strony pozwanej, tj. wypowiedzenie umowy i brak dofinansowania, dowolnym pomniejszeniu liczby punktów (o 35), którą projekt powoda winien uzyskać ze względu na ujawnione uchybienia w jego realizacji, podczas gdy ponowna weryfikacja wniosku o dofinansowanie nie jest dopuszczalna na etapie realizacji projektu i po jego zakończeniu i gdy z materiału dowodowego nie wynikała szczegółowa liczba punktów podana przez Sąd,

o którą miałyby zmniejszyć się liczba punktów uzyskana przez projekt powoda, poczynienie dowolnych ustaleń: co do istnienia nieprawidłowości w procedurze zamawiania maszyn z wolnej ręki, choć zgodnie z ustawą

o zamówieniach publicznych powód nie podlegał jej przepisom, co do nie spełnienia warunków przejrzystości, jawności i równości szans w ogłoszeniu powoda o złożeniu oferty na zakup maszyn - bez określenia przyczyn, dla których twierdzenia i dowody strony pozwanej uznał za wiarygodne, a całkowicie pominął dowody wskazane przez powoda, a także oparcie się na dowodzie z list sprawdzających, stanowiących jedynie dowód z dokumentu prywatnego, zakwestionowany przez powoda, przyjęcie za ustalone okoliczności faktycznych nie wspartych zeznaniami świadków, a dotyczących statusu powoda jako średniego przedsiębiorcy oraz przyjęciu, że rzeczywistym odbiorcą oprogramowania komputerowego była Spółka (...), pominięcie opinii biegłych o innowacyjności zakupionych maszyn i to po rynkowej cenie oraz pominięcie zrealizowania przez powoda zasadniczego celu projektu, nie odniesienie się do rzeczywistych przyczyn wypowiedzenia umowy.

Powód zarzucił również naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 471 kc przez wadliwe przyjęcie, że umowa została przez stronę pozwaną skutecznie rozwiązana, zwłaszcza że podniesione przez Sąd okoliczności, drugorzędne dla osiągnięcia celu projektu, tj. wzrostu konkurencyjności przedsiębiorstwa powoda, czyli: nie utworzenie działu b+r, spadek zatrudnienia w przedsiębiorstwie, domniemane powiązania ze Spółką (...), nie mogły stanowić prawidłowej przyczyny wypowiedzenia, a co najwyżej mogły uzasadniać częściowe obniżenie dofinansowania, tym bardziej, że co najmniej część wskaźników nie zrealizowanych przez powoda była skutkiem działań strony pozwanej (brak wypłaty zaliczki, przewlekłe prowadzenie kontroli, odmowa dofinansowania i wypowiedzenie umowy), a w rezultacie doszło do nienależytego wykonania umowy przez stronę pozwaną, wskutek czego powód poniósł szkodę równą kwocie nie otrzymanego dofinansowania,
- art. 354 § 2 kc przez nie uwzględnienie tego, że strona pozwana nie wypełniała obowiązku lojalnego współdziałania przy wykonywaniu zobowiązania (brak opiekuna projektu, brak informacji o wejściu w życie Z. udzielania zamówień, o trybie ubiegania się o zaliczkę i zasadach jej przyznawania, unikanie spotkań z powodem),
- art. 65 § 1 i 2 kc przez uznanie złożonego przez stronę pozwaną oświadczenia o wypowiedzeniu umowy za skuteczne i niewadliwe, mimo że nie zostały w nim wskazane przyczyny i uchybienia, których miałby dopuścić się powód przy realizacji projektu, co uniemożliwiło mu obronę jego praw i ewentualne skuteczne kwestionowanie zasadności wypowiedzenia i mimo że strona pozwana skonkretyzowała przyczyny wypowiedzenia dopiero w toku procesu, choć już w wyniku kontroli zarzuty te były przez nią formułowane (o ile rzeczywiście stanowiły podstawę do wypowiedzenia umowy), a także przez formułowanie w toku procesu nowych zarzutów, wcześniej nie podnoszonych, w tym następcze, po złożeniu oświadczenia, sformułowanie zarzutu nie uzyskania przez powoda wymaganej liczby punktów, który wszak nie mógł być podstawą wypowiedzenia umowy, a następnie przyjęcie przez Sąd, że powód winien zdawać sobie sprawę ze swych uchybień przy realizacji projektu, zatem ich nie wskazanie na etapie kontroli, nie stało na przeszkodzie ich późniejszemu podniesieniu w postępowaniu sądowym, przez niewłaściwą wykładnię § 21 ust. 1 umowy polegającą na przyjęciu, że strona pozwana nie miała obowiązku uzasadnienia wypowiedzenia umowy i wskazania w treści oświadczenia uchybień popełnionych przy realizacji projektu, uzupełnienie przez Sąd treści wypowiedzenia wskazaniem jego konkretnych podstaw, przez stronę pozwaną nie podniesionych, nie uwzględnienie przy ocenie skuteczności wypowiedzenia faktu, że zwiększenie zatrudnienia w firmie powoda mogło być oceniane w ciągu 3 lat od rozpoczęcia realizacji projektu,
- art. 98 ust. 2 w zw. z art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady (WE) 1083/2006 przez wadliwe przyjęcie, że po stwierdzeniu nieprawidłowości w realizacji projektu, strona pozwana mogła wypowiedzieć umowę, choć winna dokonać korekt finansowych wymaganych w związku z tymi nieprawidłowościami, że w stosunku do tych nieprawidłowości nie można było zastosować tzw. taryfikatora pozwalającego na obniżenie wysokości dofinansowania, proporcjonalnie do powagi i rangi uchybienia,

- art. 207 § 1 ustawy o finansach publicznych przez odmowę dofinansowania w całości zamiast jego obniżenie, choć niezgodna jest z zasadą proporcjonalności i rozsądnego wydatkowania finansów publicznych, odmowa całości dofinansowania, także w części wykorzystanej prawidłowo przez beneficjenta,

-art. 60 lit. a rozporządzenia Rady (WE) 1083/2006 w zw. z art. 26 ust. 1 pkt 1 umowy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju przez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, w której strona pozwana nie wypełniała należycie swoich obowiązków prowadząc kontrolę przewlekłe, wypowiedziała umowę o dofinansowanie i odmówiła jego wypłaty bez wskazania przyczyn wypowiedzenia i uchybień, co uniemożliwiło osiągnięcie celu publicznego, na który dofinansowanie zostało przyznane.

Ostatecznie powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa i zasądzenie kosztów procesu za obie instancje, bądź uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Na skutek apelacji powoda, Sąd Apelacyjny w Łodzi, wyrokiem z dnia 26 sierpnia 2016 r, zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji w ten sposób, że zasądził od pozwanego Województwa (...) na rzecz powoda kwotę 1.197.600 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia 18 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania stosownie do jego wyniku.

Sąd Apelacyjny podzielił zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 231 k.p.c. wyrażający się wnioskowaniem złej woli powoda z uwagi na powiązania rodzinno - biznesowe ze Spółką (...) pomimo tego, iż pracownicy powoda uznawali za dopuszczalne dokonywanie zakupu maszyn w takich warunkach. Za nieprawidłowe uznał też konstruowanie dopiero przez Sąd przyczyn rozwiązania umowy, na podstawie wyników kontroli, a także ze względu na okoliczności wywiedzione dopiero w toku procesu.

Za zasadny uznał też Sąd Apelacyjny zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez całkowity brak oceny przedstawionych przez strony dowodów i niezbadanie istotnych zarzutów powoda, co doprowadziło do błędnego ustalenia stanu faktycznego i przełożyło się na ocenę prawną.

W dalszej części pisemnych motywów Sąd Apelacyjny podniósł, że powód nie ukrywał swych powiązań kooperacyjnych ze Spółką (...), o czym informował we wniosku, a nawet przyjęcie, że powód wraz z tą spółką byli uczestnikami klastra i tak nie stałoby na przeszkodzie transakcji zakupu maszyn między tymi przedsiębiorcami.

Dalej Sąd Apelacyjny zauważył, że pozwany występował, jako kontrahent posiadający wyraźną przewagę ze względu na wysoki stopień specjalizacji przedmiotowej, a stąd wynikał obowiązek należytego informowania powoda o jego obowiązkach, także proceduralnych (art. 354 k.c.). Niewywiązanie się z tego obowiązku zilustrował Sąd dwoma przykładami. Pierwszy dotyczył informacji o obowiązku złożenia wniosku o wypłatę zaliczki na odpowiednim formularzu, drugi odnosił się do informacji o wejściu w życie wymienionych wyżej zasad.

Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że pozwany rozwiązując umowę nie wskazał, na czym miałyby polegać niewłaściwe realizowanie umowy, a powoływanie się na wyniki kontroli nie było wystarczające, bowiem wyniki te były zmienne. Pozwany dopiero w toku procesu konstruował zarzuty. To samo uczynił Sąd Okręgowy odwołując się do powiązań rodzinnych i biznesowych, do uczestnictwa w klastrze, czy w końcu do braku punktów niezbędnych do zakwalifikowania projektu powoda do dofinansowania.

Następnie Sąd Apelacyjny poddał analizie te zarzuty strony pozwanej, które Sąd Okręgowy uznał za podstawę przyjęcia, że sposób realizacji umowy dyskwalifikował możliwość dofinansowania projektu.

Odnosnie braku zatrudnienia sześciu osób na stanowiskach związanych z obróbką skrawaniem Sąd Apelacyjny uznał, że jest to zarzut małej wagi, podobnie jak zarzut braku ogłoszenia w lokalnej prasie i Powiatowym Urzędzie Pracy przy opublikowaniu przez powoda ogłoszenia na stronie internetowej. Sąd Apelacyjny usprawiedliwiając brak deklarowanych szkoleń wskazał na brak możliwości czasowych i personalnych na ich zorganizowanie. Oba te zarzuty nie mogły w ocenie Sądu dyskwalifikować dofinansowania.

Według Sądu, wbrew zarzutom strony pozwanej, powód opublikował na stronie internetowej ogłoszenie o przetargu (zrzut z ekranu powód przedstawił kontrolującym). Zgłoszenie ofert wskazuje, że ogłoszenie precyzowało dostatecznie przedmiot zamówienia. Z kolei zakup oprogramowania do maszyn nie był przedmiotem przetargu, ale poprzedzony był telefonicznymi negocjacjami z trzema oferentami. Innowacyjność maszyn i nowość całej inwestycji nie budzi wątpliwości wobec zgodnych trzech opinii biegłych, tym bardziej, iż cechy te miały odnosić się jedynie do maszyny (...). Brak zorganizowania w przedsiębiorstwie laboratorium i nie podjęcie współpracy z politechniką nie były przedmiotem zastrzeżeń pokontrolnych i nie mogły być podnoszone w toku procesu, skoro sam pozwany podnosił, że podstawy rozwiązania umowy zostały wskazane w protokołach pokontrolnych.

W tych warunkach, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie zaistniały przesłanki przewidziane w § 21 ust. 1 pkt 2 i 7 umowy i strona pozwana, pomimo pewnych uchybień, nie miała podstaw do odmowy w całości dofinansowania projektu powoda.

Od wyroku Sąd drugiej instancji skargę kasacyjną wniosło Województwo (...). Zarzuciło w niej naruszenie przepisów postępowania:

- art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób nieodpowiadający wymaganiom w zakresie wszystkich jego obligatoryjnych elementów, przez co skarżone rozstrzygnięcie nie poddaje się kontroli;
- art. 217 § 1 w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. przez bezzasadne przyjęcie, że okoliczności podniesione dopiero na etapie procesu nie mogły być podstawą oddalenia powództwa, w konsekwencji strona pozwana została pozbawiona możliwości dowodzenia zasadności podjętej decyzji o odmowie dofinansowania;
- art. 385 k.p.c. przez jego niezastosowanie, pomimo że apelacja powoda jest w całości bezzasadna;
- art. 386 § 1 k.p.c. przez nieuwzględnienie w całości apelacji powoda, pomimo jej bezzasadności.

W ramach prawa materialnego, wnoszące skargę kasacyjną Województwo (...) zarzuciło naruszenie:

- art. 65 § 1 k.c. przez przyjęcie, że skuteczność oświadczenia o jednostronnym rozwiązaniu umowy o dofinansowanie jest uzależniona od wskazania w jej treści wszystkich okoliczności, będących przyczyną jego złożenia;
- art. 355 k.c. przez przyjęcie, że na pozwanym ciążył szczególny, podwyższony obowiązek informacyjny;
- art. 354 § 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, że na pozwanym ciążyły znacznie dalej idące zobowiązania do lojalnego współdziałania przy wykonywaniu umowy o dofinansowanie niż na powodzie, a w konsekwencji nieuwzględnienie wpływu nielojalnych działań powoda na decyzję pozwanego o jednostronnym rozwiązaniu umowy o dofinansowanie.

Na tych podstawach skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

W dniu 26 października 2017 roku, Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania, pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy uznał, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., gdyż uzasadnienie zaskarżonego wyroku zostało sporządzone w sposób uniemożliwiający przeprowadzenie kontroli kasacyjnej w zakresie przyjętej podstawy faktycznej, a w konsekwencji podstawy prawnej (zastosowania prawa materialnego). Wskazał, że skoro postępowanie apelacyjne jest merytorycznym sądzeniem sprawy, to orzeczenie tego sądu musi opierać się na jego własnych i samoistnych ustaleniach zarówno faktycznych, jak i prawnych. Do konstrukcji uzasadnienia orzeczenia co do istoty sprawy sądu drugiej instancji ma, na podstawie art. 391 k.p.c., odpowiednie zastosowanie art.

328 § 2 k.p.c., w szczególności, gdy chodzi o podstawę faktyczną tego orzeczenia. Sąd Najwyższy wskazał, że jeżeli sąd drugiej instancji podziela stanowisko sądu pierwszej instancji w tym zakresie, to treść tej części uzasadnienia może ograniczyć się do stwierdzenia, iż przyjmuje jego ustalenia i wnioski, jako swoje. W takim wypadku uzasadnienie sądu drugiej instancji musi zawierać ustalenia i wnioski sądu pierwszej instancji. Gdy jednak sąd drugiej instancji dokonuje uzupełnienia materiału dowodowego lub też dokonuje odmiennej oceny dowodów już przeprowadzonych, a następnie zmienia ustalenia faktyczne, konieczne jest przedstawienie w uzasadnieniu wyroku wywodu, zawierającego pełną ocenę dowodów, z którego to uzasadnienia będzie wynikać całość (odmiennej) podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Zdaniem Sądu Najwyższego skoro Sąd Apelacyjny uznał za zasadny zarzucany w apelacji całkowity brak oceny przedstawionych przez strony dowodów, co doprowadziło do błędnego ustalenia stanu faktycznego sprawy i przełożyło się na jego ocenę prawną, a uchybienia te nie zostały naprawione w postępowaniu apelacyjnym, to wskazywany brak uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia jest oczywisty. Ocena prawna nie została poprzedzona ustaleniami polegającymi na wskazaniu faktów, które Sąd Apelacyjny uznał za udowodnione z jednoczesnym wyjaśnieniem, na których dowodach się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Sąd Apelacyjny poprzestał jedynie na fragmentarycznym przytaczaniu faktów bez podania podstawy poczynionych ustaleń. Uwagi te zostały szczegółowo wyartykułowane w trzynastu punktach uzasadnienia skargi kasacyjnej, dotyczącego naruszenia art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. Odnoszą się one między innymi do oceny innowacyjności projektu, utrudniania kontaktu z pracownikami pozwanego, osiągnięcia celu projektu, spadku poziomu zatrudnienia w przedsiębiorstwie powoda, wydruku ogłoszenia o zamówieniu środków trwałych, opisu przedmiotu zamówienia. W ocenie Sądu Najwyższego braki w zakresie podstawy faktycznej wyrokowania Sądu Apelacyjnego nie pozwalają na jednoznaczną ocenę realizacji przez strony umowy obowiązku współdziałania przy jej wykonywaniu.

Sąd Najwyższy przyznał także rację wnoszącemu skargę kasacyjną w zakresie, w jakim zakwestionował on niedopuszczalność konstruowania przyczyn wypowiedzenia umowy na podstawie wyników kontroli przeprowadzonej u powoda, czy też na podstawie okoliczności wykazywanych dopiero w toku procesu. Za bezsporne uznał, że podstawą oświadczenia strony pozwanej o wypowiedzeniu umowy był jej § 21 ust. 1 pkt 1 i 7, a zatem jego skuteczność zależała od wykazania, że powód realizował umowę w sposób niezgodny z jej treścią, prawem lub procedurami właściwymi dla Programu i nieprzestrzeganie procedur zamówień publicznych, o czym stanowił § 6 umowy, pomimo zaistnienia przesłanek do ich stosowania. Taka konstrukcja wypowiedzenia umowy o dofinansowanie dopuszcza jej zastosowanie w razie stwierdzenia takich zachowań beneficjenta dotacji, które naruszyły umowę, prawo lub procedury Programu. Zachowania te powinny być wskazane w jednostronnym oświadczeniu woli. Nie oznacza to jednak, że skuteczność oświadczenia o wypowiedzeniu umowy zależna była od podania w jego treści wszystkich okoliczności, mogących stanowić przyczynę złożenia oświadczenia. W razie sporu strona składająca oświadczenie o wypowiedzeniu umowy może wskazywać inne, dalsze okoliczności usprawiedliwiające wypowiedzenie, mieszczące się w umownie określonych podstawach wypowiedzenia. Istotne jest tylko to, czy przypisywane beneficjentowi dotacji zachowania miały miejsce przed złożeniem oświadczenia o wypowiedzeniu umowy oraz czy zachowania te mogły stanowić podstawę wygaśnięcia stosunku prawnego w drodze jednostronnego oświadczenia woli. Dlatego, zgodnie z art. 217 § 1 i 316 § 1 k.p.c., co do zasady, strona może, w ramach podanej podstawy wypowiedzenia umowy, aż do zamknięcia rozprawy, dowodzić zasadności złożonego oświadczenia, przytaczając w tym zakresie okoliczności faktyczne i dowody na uzasadnienie swoich wniosków.

Za bezpodstawne natomiast zostały uznane przez Sąd Najwyższy zarzuty naruszenia art. 385 i art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy wskazał, że przepisy te są adresowane do sądu drugiej instancji i przesadzają o tym, w jaki sposób ma on rozstrzygnąć sprawę, jeżeli stwierdzi, że apelacja jest bezzasadna bądź, że powinna być uwzględniona. O ich naruszeniu mogłaby być, zatem mowa jedynie wtedy, gdyby Sąd odwoławczy stwierdził, że apelacja jest niezasadna, a ją uwzględnił, czego skarżący nie zarzuca. Natomiast sąd drugiej instancji nie narusza art. 385 k.p.c. i art. 386 § 1 k.p.c., jeżeli uwzględni apelację na podstawie oceny, że jest ona zasadna, niezależnie od twierdzenia strony, iż była bezzasadna. Ocena zasadności lub bezzasadności apelacji w istocie wiąże się z prawidłowym zastosowaniem innych przepisów postępowania lub prawa materialnego przez sąd drugiej instancji w danej sprawie. Zarzut obraży art. 385 i art. 386 § 1 k.p.c. nie może być, zatem skuteczny, jeżeli nie zostały jednocześnie (w związku z nim) podniesione

naruszenia innych przepisów postępowania lub prawa materialnego prowadzące do wniosku, że sąd drugiej instancji błędnie ocenił zasadność apelacji .

Konsekwencją uchybień dotyczących zachowania wymagań stawianych uzasadnieniu wyroku była konieczność uwzględnienia skargi kasacyjnej na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. z uwagi na niemożliwość dokonania przez sąd kasacyjny oceny prawidłowości rozstrzygnięcia sprawy. W takiej bowiem sytuacji nie można też przyjąć, że nieuzasadnione są podniesione przez skarżącego zarzuty w ramach przytoczonych w skardze kasacyjnej podstaw.

W ocenie Sądu Najwyższego, względ na ekonomię procesową usprawiedliwia w takiej sytuacji, ogólne odniesienie się do zarzutów skarżącej, dotyczących naruszenia prawa materialnego.

Jednocześnie Sąd Najwyższy podał, że braki w zakresie podstawy faktycznej wyrokowania nie pozwoliły na jednoznaczną ocenę realizacji przez strony umowy obowiązku współdziałania przy jej wykonywaniu. Podkreślił jednak, iż obowiązek ten dotyczy jednakowo obu stron stosunku prawnego, przy czym nie można pomijać, że należąta staranność powoda w wykonywaniu umownych obowiązków powinno określać się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej przez niego działalności gospodarczej.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelację powoda należało uznać za uzasadnioną w całości.

Na wstępie należy wskazać, że Sąd drugiej instancji podzielił ustalenia i wnioski Sądu Okręgowego w zakresie w jakim ustalił on, że między stronami doszło do zawarcia umowy, na podstawie, której strona pozwana przyznała powodowi dofinansowanie na realizację projektu pt. „Zwiększenie konkurencyjności przedsiębiorstwa (...) poprzez zakup innowacyjnej maszyny (...)” oraz, że podpisanie tej umowy poprzedzone było złożeniem przez powoda Centrum (...) (C.) Województwa (...) wniosku o dofinansowanie tego projektu w ramach konkursu przeznaczonego dla tzw. małych przedsiębiorców. Nie budził również wątpliwości Sądu Apelacyjnego, wskazany przez sąd pierwszej instancji sposób realizacji tej umowy przez powoda, podobnie jak fakt podjęcia przez stronę pozwaną czynności kontrolnych, ich wyników oraz oświadczenia strony pozwanej o rozwiązaniu umowy z powodem.

Z analizy treści umowy stron, wniosku o dofinansowanie, załączonych do niego dokumentów, opinii biegłych z zakresu funduszy strukturalnych, wyceny maszyn zakupionych przez powoda, biegłego ds. oceny innowacyjności oraz oświadczeń stron wyprowadził jednak odmienne wnioski co do prawidłowości i samego wykonania przez powoda umowy, możliwości odmowy wypłaty na rzecz powoda dofinansowania oraz uprawnienia strony pozwanej do rozwiązania umowy w związku ze wskazywanymi przez nią nieprawidłowościami. Nadto, Sąd Apelacyjny, nie zmieniając w zasadzie ustaleń faktycznych, dokonał odmiennej oceny prawnej.

Należy powtórzyć za Sądem Najwyższym, że obowiązujący system apelacji pełnej charakteryzuje się tym, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę ponownie, kontynuując rozprawę rozpoczętą przed sądem pierwszej instancji. Wynika to z art. 378 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę, a nie środek odwoławczy. Obowiązkiem sądu odwoławczego jest zastosowanie właściwego prawa materialnego, usunięcie ewentualnych błędów popełnionych przez sąd pierwszej instancji, niezależnie od tego, czy zostały zarzucone w apelacji. Dokonanie zatem odmiennej oceny prawnej jest możliwością i wykonaniem obowiązku wynikającego z istoty apelacji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2009 r., V CSK 95/09).

Ogólne zagadnienia związane z wydatkowaniem funduszy z budżetu Unii Europejskiej, w dacie zawarcia przedmiotowej umowy regulowało, uchylone z dniem 1 stycznia 2013 r., rozporządzenie Rady (WE, (...)) Nr (...) z dnia 25 czerwca 2002 r. w sprawie rozporządzenia finansowego mającego zastosowanie do budżetu ogólnego Wspólnot Europejskich (Dz. U. WE 2002 L 248/1; polskie wydanie specjalne Dz. U. UE-sp. 01.04.74). Rozporządzenie to przewidywało drogę umowy, jako formę przekazania dotacji. Zawarcie umowy poprzedzało postępowanie zapoczątkowane złożeniem wniosków przez zainteresowane podmioty (art. 114), poddawanych ocenie według wcześniej ogłoszonych kryteriów, wyłonienie tych, które otrzymają dofinansowanie, sporządzenie listy z

podaniem przyznanych kwot dofinansowania oraz powiadomienie wnioskujących na piśmie o decyzji w sprawie ich wniosków (art. 116). Zasady te odnosiły się również do dofinansowań z funduszy strukturalnych (art. 155 ust. 1), do których zastosowanie z kolei miało Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. U. UE. L. z 2006 r. Nr 210, str. 25 z późn. zm.).

Na gruncie prawa krajowego kwestie dotyczące dofinansowania projektu uregulowane zostały natomiast przede wszystkim w ustawie z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712).

Ustawa ta przewidywała dwa etapy w sprawach dotyczących dofinansowania projektów ze środków wspólnotowych. Pierwszy obejmował rozpoznanie przez instytucję zarządzającą wniosku zgłoszonego przez podmiot ubiegający się o dofinansowanie projektu i kończył się przyznaniem lub odmową przyznania dofinansowania. Zapadające na tym etapie rozstrzygnięcia miały charakter decyzji administracyjnej (np. uchwała składu 7 sędziów NSA z dnia 22 lutego 2007 r., (...) 3/06, (...)). Po pozytywnym dla strony zakończeniu pierwszego etapu, tj. przyznaniu dofinansowania, dochodziło do etapu drugiego, czyli zawarcia umowy określającej warunki dofinansowania projektu (art. 30).

Źródłem zobowiązania stron był zatem stosunek cywilnoprawny (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2003 r., III CZP 85/02, OSNC 2003, nr 10, poz. 129, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2011 r., III CSK 55/11, nie publ., oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013 r., III CZP 9/13, OSNC-ZD 2014, nr A, poz. 12), określający ich prawa i obowiązki związane z udzieleniem dofinansowania. Także wzajemne roszczenia wynikające z takiej umowy mają charakter cywilnoprawny (np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2011 r., II CSK 520/10, OSNC-ZD 2012/2/34 oraz z dnia 8 marca 2012 r., V CSK 164/11, LEX nr 1213429).

Istotą sporu w rozpoznawanej sprawie była kwestia prawidłowej realizacji przez powoda projektu pt. „Zwiększenie konkurencyjności przedsiębiorstwa (...) przez zakup innowacyjnej maszyny (...) na podstawie umowy, zawartej przez strony w dniu 22 czerwca 2009 r., w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa (...) na lata 2007 – 2013 oraz możliwość jej rozwiązania .

Umowa o dofinansowanie tego projektu, wybranego w oparciu o kryteria o jakich mowa w art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, określa warunki i zasady dofinansowania projektu, a także prawa i obowiązki beneficjenta z tym związane (art. 30 ust. 1 pkt 1 i 2). Stosownie zaś do art. 30a ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju umowa o dofinansowanie projektu jest zawierana zgodnie z systemem realizacji programu operacyjnego, w odniesieniu do projektu, który pozytywnie przeszedł wszystkie etapy jego oceny i został zakwalifikowany do dofinansowania, oraz którego dofinansowanie jest możliwe w ramach dostępnej alokacji na realizację poszczególnych działań i priorytetów w ramach programu operacyjnego. Omawiana umowa wskazuje zatem przede wszystkim cel dofinansowania, jak też sytuacje w których może nastąpić jej rozwiązanie.

Dokonanie przez organ krajowy oceny, czy określone działanie lub zaniechanie beneficjenta spełnia przesłanki nieprawidłowości wymagać będzie natomiast w pierwszej kolejności wskazania normy wyznaczającej określony wzorzec zachowania, a następnie ustalenie czy doszło do naruszenia tego wzorca. Drugą konieczną przesłanką do stwierdzenia, że doszło do nieprawidłowości jest ustalenie, że to właśnie zachowanie beneficjenta, stanowiące naruszenie prawa, spowodowało lub mogło spowodować szkodę w budżecie Unii. Na organie ciąży zatem obowiązek dokonania ustalenia czy to zachowanie spowodowało szkodę lub mogło ją spowodować.

Jednocześnie, w ślad za poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 października 2017 r., którego wykładnią Sąd Apelacyjny ponownie rozpoznający sprawę jest związany z mocy art. 398²⁰ k.p.c., należy powtórzyć, że skoro podstawą oświadczenia strony pozwanej o wypowiedzeniu umowy był jej § 21 ust. 1 pkt 1 i 7, ocena jego skuteczność zależała od wykazania, że powód realizował umowę w sposób niezgodny z jej treścią, prawem lub procedurami właściwymi dla Programu i nieprzestrzeganie procedur zamówień publicznych, o czym stanowił § 6

umowy, pomimo zaistnienia przesłanek do ich stosowania. Zachowania te powinny być wskazane w jednostronnym oświadczeniu woli, jednakże nie oznacza to, że skuteczność oświadczenia o wypowiedzeniu umowy zależna była od podania w jego treści wszystkich okoliczności, mogących stanowić przyczynę złożenia oświadczenia. Wbrew zatem zarzutowi powoda naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c., strona pozwana, jako składająca oświadczenie o wypowiedzeniu umowy uprawniona była do wskazywania także w toku procesu inne, dalsze okoliczności usprawiedliwiające wypowiedzenie, mieszczące się w umownie określonych podstawach wypowiedzenia. Istotne jest tylko to, czy przypisywane beneficjentowi dotacji zachowania miały miejsce przed złożeniem oświadczenia o wypowiedzeniu umowy oraz czy zachowania te mogły stanowić podstawę wygaśnięcia stosunku prawnego w drodze jednostronnego oświadczenia woli.

Uzupełniająco jedynie w tym kontekście należy zwrócić uwagę na treść § 21 ust. 1 pkt. 5 umowy stron zgodnie, z którym rozwiązanie umowy przez stronę pozwaną możliwe było, jeżeli beneficjent w terminie przez nią określonym, z przyczyn leżących po jego stronie, nie usunął stwierdzonych uchybień.

Reasumując trzeba zatem stwierdzić, że ocenie w rozpoznawanej sprawie winny być poddane te okoliczności, które mimo nie wskazania ich w oświadczeniu o rozwiązaniu umowy miały miejsce przed złożeniem tego oświadczenia, zostały stwierdzone przez stronę pozwaną i nie zostały usunięte przez powoda w zakreślonym mu terminie, niezależnie od tego czy zostały wszystkie wymienione w oświadczeniu o rozwiązaniu umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego kluczowe znaczenie dla uznania zasadności stanowiska strony pozwanej miała też odpowiedź na pytanie o realizację celu na jaki została udzielona dotacja oraz analiza tych elementów wniosku o dofinansowanie oraz załączników do niego, które opisywały projekt, o którego dofinansowanie ubiegał się powód. Opis projektu znajduje się w pkt C.7 – C.9 wniosku i w odniesieniu do tych punktów należało prowadzić analizę prawidłowości jego wykonania.

Jednocześnie przed przystąpieniem do niej należy wskazać również, że autorem tekstu ogłoszenia z zaproszeniem do składania wniosków o dofinansowanie ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa (...) na lata 2007-2013 w ramach III O. Priorytetowej „Gospodarka, innowacyjność, przedsiębiorczość”, tekstu Szczegółowego Opisu O. Priorytetowych Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa (...) na lata 2007-2013 oraz tekstu samej umowy był pozwany (jego jednostka organizacyjna), zajmujący się niejako zawodowo (profesjonalnie) czynnościami tego rodzaju, co jest oczywiste w świetle treści przepisów art. 26- 29 w.w. ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju. Wszelkie wątpliwości co do znaczenia użytych w tekstach tych dokumentów sformułowań dotyczących warunków istotnych dla oceny kwalifikacji powoda jako beneficjenta, z punktu widzenia efektu przeprowadzonego przez instytucję pośredniczącą II stopnia czyli C. z siedzibą w Ł., postępowania konkursowego, w którym powód uczestniczył, powinny być zatem rozstrzygane na jego korzyść, skoro nie miał on żadnego wpływu na ustalenie treści tych dokumentów, w tym także przedmiotowej umowy.

Oceniając te kwestie i odnosząc się niejako do podniesionego przez powoda zarzutu naruszenia art. 231 kpc, należało zgodzić się ze skarżącym, iż bez znaczenia dla rozpoznania niniejszej sprawy były dość szeroko opisane w stanie faktycznym i rozważaniach Sądu Okręgowego powiązania rodzinno-biznesowe powoda ze Spółką (...), jak również nieuprawnione było wywodzenie przez Sąd Okręgowy z tego faktu złej woli powoda. Stanowisko to Sąd pierwszej instancji oparł na podejrzeniach pracowników C., przeprowadzających kontrolę u powoda, choć nawet oni sami, zeznając jako świadkowie strony pozwanej przyznali, że dopuszczalne było dokonanie zakupu maszyn w takich warunkach (świadek W. P. - k. 415, świadek M. K. - k. 996). Nadto, analiza wniosku o dofinansowanie projektu wskazuje, że informacja o współpracy z tą firmą winna być znana stronie pozwanej przed podpisaniem umowy, albowiem znalazła się ona choćby w jego punkcie C.6. Do wniosku tego załączona została także umowa najmu pomieszczeń, w których projekt miał być realizowany, podpisana przez S. D. (1) oraz umowa o świadczenie usług, zawarta ze Spółką (...), którą w jej imieniu podpisała ta sama osoba. Tym samym za niewłaściwe należy uznać wywody Sądu Okręgowego, że ujawnienie tych okoliczności na etapie ubiegania się o dofinansowanie skutkowałoby uznaniem powoda nie za małego, a średniego przedsiębiorcę, co z kolei miałyby wpływ na ocenę spełnienia wymagań

konkursowych i uzyskanie odpowiedniej dla potrzeb dotacji ilości punktów . Okoliczności takie winny bowiem być zbadane przez stronę pozwaną na etapie oceny wniosku o dofinansowanie i wówczas prowadzić powinny do nieudzielenia powodowi dofinansowania. Skoro jednak zarówno do niego jak i do zawarcia umowy z podmiotem, który w ocenie strony pozwanej ex post nie spełniał warunków doszło, rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w wypadku stwierdzenia przesłanek określonych w § 21 umowy, które wystąpiły już na etapie jej realizacji i to przy spełnieniu przesłanek z punktu 1 ust. 5 tego przepisu.

Zdaniem Sądu bowiem, należy odróżnić kwestię możliwości kontrolowania dofinansowanego projektu przez wskazany okres od kwestii momentu, w odniesieniu do którego dokonana powinna być ocena, czy projekt faktycznie spełniał kryteria warunkujące przyznanie środków pomocowych. W ocenie Sądu takim momentem pozostaje data podpisania umowy o dofinansowanie. W odniesieniu do tego dnia powinno nastąpić zweryfikowanie, czy projekt spełniał kryteria mające zastosowanie do danego działania, warunkujące zakwalifikowanie go do dofinansowania. W związku z tym w ramach dokonywanej kontroli przedmiotem analizy Instytucji Zarządzającej powinny być dokumenty, do których stosowania zobowiązał beneficjent w umowie o dofinansowanie - w zakresie w jakim ustanawiają warunki przyznania dofinansowania. Przedmiotem analizy powinna być również sama treść umowy o dofinansowanie w brzmieniu obowiązującym na ten dzień. Jak już bowiem na to wskazywano podstawowym obowiązkiem instytucji zarządzającej programem operacyjnym jest zapewnienie, że do dofinansowania (czyli do zawarcia umowy o dofinansowanie) wybierane będą operacje (projekty) zgodne z kryteriami, mającymi zastosowanie do tego programu, spełniające zasady wspólnotowe i krajowe i to przez cały okres jego realizacji. Oznacza to, iż Instytucja Zarządzająca także w odniesieniu do wnioskodawcy, którego projekt pozytywnie przeszedł wszystkie etapy jego oceny ma przed zawarciem umowy o dofinansowanie nie tylko uprawnienie, ale wręcz obowiązek do weryfikacji dokonanej uprzednio pozytywnej oceny projektu w aspekcie jego zgodności z kryteriami wyboru projektów. Ustalenie podczas tej weryfikacji, że projekt, mimo pozytywnego przejścia wszystkich etapów jego oceny nie spełnia kryteriów mających zastosowanie dla danego programu (działania) obliguje instytucję zarządzającą do niezakwalifikowania badanego projektu do dofinansowania.

Jednocześnie trzeba również wskazać, że w świetle art. 26 i 27 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju strona pozwana nie może być postrzegana w procesie realizacji projektu jedynie jako instytucja kontrolująca i zarządzająca.

W świetle bowiem ust. 2 art. 26 tej ustawy instytucja zarządzająca, wykonując zadania, o których mowa w ust. 1, powinna uwzględniać zasadę równego dostępu do pomocy wszystkich kategorii beneficjentów w ramach programu .

Nie ulega wątpliwości, że zgodnie z art. 70 ust. 1 w.w. Rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylające rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz.U.UE.L06.210.25) do obowiązków państw członkowskich należy m.in. zapobieganie, wykrywanie i korygowanie nieprawidłowości oraz odzyskiwanie kwot nienależnie wypłaconych wraz z odsetkami z tytułu zaległych płatności w stosownych przypadkach. Państwa członkowskie zgłaszają te nieprawidłowości Komisji i informują ją na bieżąco o przebiegu postępowań administracyjnych i prawnych (lit. b). W przypadku braku możliwości odzyskania kwot nienależnie wypłaconych beneficjentowi państwo członkowskie odpowiada za zwrot utraconych kwot do budżetu ogólnego Unii Europejskiej, jeśli zostanie stwierdzone, że straty powstały z jego winy lub w wyniku niedbalstwa z jego strony (art. 70 ust. 2).

Nie ulega zatem wątpliwości, że strona pozwana miała uprawnienia do dokonania kontroli realizacji projektu po jego rzeczowym i finansowym zakończeniu. Kontrole takie stosownie do przepisu § 9 umowy o dofinansowanie mogły być przeprowadzane w dowolnym terminie w trakcie, na zakończenie realizacji projektu oraz po jego zakończeniu. Unormowanie to wskazuje, iż przedmiot kontroli we wskazanych okresach nie został ograniczony. Podkreślić też należy, że przyznawaniu, udzielaniu, przekazywaniu i rozliczaniu środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich, które są środkami publicznymi, towarzyszy szczególnego rodzaju reżim prawny. Fakt, iż środki te przekazywane są w formie cywilnoprawnej tj. na podstawie zawartej umowy o dofinansowanie projektu nie powoduje, że tracą one swój publiczny charakter w rozumieniu ustawy o finansach

publicznych i nie podlegają żadnej kontroli związanej z prawidłowością ich przyznawania i wydatkowania, a w konsekwencji, że stwierdzonym nieprawidłowościom na wskazanych etapach nie będą towarzyszyły żadne konsekwencje. Oczywiście jest także, iż Zarząd województwa, jako instytucja zarządzająca, pozostaje w odniesieniu do regionalnego programu operacyjnego, odpowiedzialny za jego przygotowanie i realizację (art. 25), a do jego zadań należy między innymi (art. 26 tej ustawy) zawieranie z beneficjentami umów o dofinansowanie projektu i dokonywanie płatności ze środków programu operacyjnego na rzecz beneficjentów, ale również prowadzenie kontroli realizacji programu operacyjnego, w tym kontroli realizacji poszczególnych dofinansowanych projektów oraz ewentualne odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w tym wydawanie decyzji o zwrocie środków przekazanych na realizację programów, projektów lub zadań, o której mowa w przepisach o finansach publicznych, a także ustalanie i nakładanie korekt finansowych, o których mowa w art. 98 rozporządzenia nr 1083/2006. W katalogu tych zadań mieści się zatem przede wszystkim wypełnianie obowiązków wynikających z art. 60 przywołanego rozporządzenia 1083/2006, zgodnie z którym instytucja zarządzająca, odpowiadając za zarządzanie programami operacyjnymi i ich realizację, zobowiązana jest do uwzględniania zasad należytego zarządzania finansami, w tym szczególności, jak wynika z pkt a przywołanej regulacji, zapewnienia, że operacje są wybierane do finansowania zgodnie z kryteriami mającymi zastosowanie do programu operacyjnego oraz, że spełniają one mające zastosowanie zasady wspólnotowe i krajowe przez cały okres ich realizacji.

Zauważyć też należy, że w orzecznictwie nie jest kwestionowane, że instytucja zarządzająca, z mocy art. 25 pkt 1 ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju, odpowiadająca za prawidłową realizację programu operacyjnego i w związku z tym wykonująca zadania wyszczególnione w art. 26 ust. 1, może oceniać projekt także w czasie jego realizacji (vide: wyrok NSA z dnia 25 marca 2014 r., w sprawie II GSK 79/13, wyrok z dnia 13 lutego 2014 r. w sprawie II GSK 1862/12), jak i po zakończeniu jego realizacji (wyrok z dnia 13 lutego 2013 r. w sprawie II GSK 1945/12). Wybrany do dofinansowania w wyniku rozstrzygnięcia procedury konkursowej, projekt w odniesieniu do którego doszło już do zawarcia umowy o dofinansowanie, jego realizacji, może podlegać ponownej weryfikacji przez Instytucję Zarządzającą w trakcie biegu okresu trwałości tego projektu, także w zakresie oceny spełniania kryteriów mających zastosowanie dla danego programu (działania) tj. kryteriów warunkujących przyznanie dofinansowania. W wyroku z dnia 20 marca 2014 r. w sprawie II GSK 430/14; vide: baza orzeczeń.nsa.gov.pl) NSA stwierdził, iż "beneficjent pomocy finansowanej ze środków europejskich, z racji jej przyznania i zatwierdzenia, nie nabywa żadnych ostatecznych praw do wypłaconej kwoty pomocy, jeżeli nie przestrzega warunków, którymi to wsparcie finansowe zostało obwarowane, i które może być przyznane tylko wówczas, gdy spełnia on określone warunki. Budżet unijny pokrywa bowiem jedynie wydatki zgodne z przepisami unijnymi. Wystarczającą przesłanką do przyznania pomocy nie jest więc wykazanie, iż projekt został zrealizowany (vide: wyrok NSA z dnia 13 lutego 2014 r. (...); baza orzeczeń nsa.gov.pl). Zdaniem Sądu Apelacyjnego pogląd ten musi być jednak obwarowany zastrzeżeniem, że stwierdzenie winy lub niedbalstwa Instytucji Zarządzającej w odniesieniu do realizacji jej obowiązków kontrolnych, prowadzić może do wyłączenia możliwości wdrożenia wobec beneficjenta sankcji w postaci odmowy wypłaty dofinansowania.

Uznać zatem należy, iż wstrzymanie dofinansowania beneficjentowi w związku ze stwierdzeniem zaistnienia nieprawidłowości jest możliwe w sytuacji, gdy nie można mówić o winie lub niedbalstwie instytucji zarządzającej przy wykonywaniu zadań na niej spoczywających. Nie może budzić wątpliwości, iż omówione już regulacje składające się na system operacyjny programu regionalnego wiążą bowiem nie tylko beneficjenta, ale też Instytucję Zarządzającą.

W rozpoznawanej sprawie strona pozwana pierwszą doraźną kontrolę przeprowadziła już po zakończeniu realizacji projektu w dniach 19-20 stycznia 2010 r., a jej wyniki znalazły odzwierciedlenie w informacji pokontrolnej z dnia 25 stycznia 2010 r. Wówczas dopiero pojawiły się pierwsze zastrzeżenia do sposobu realizacji projektu. Wcześniej strona pozwana nie tylko nie wyrażała zastrzeżeń, gdy chodzi o realizację projektu, ale pozytywnie opiniowała wnioski powoda o płatności, czego dowód stanowi jej pismo z dnia 18 czerwca 2009 r. (k. 138 akt), zawierające zgodę na wypłatę zaliczki, do której zresztą nigdy nie doszło. W piśmie z dnia 2 listopada 2009 r. (k. 151) wprost natomiast zostało wskazane, że wniosek powoda o płatność po dokonaniu oceny formalno- merytorycznej został zatwierdzony w dniu 3 listopada 2009 r., czym niewątpliwie strona pozwana utwierdziła powoda w przekonaniu, że nie narusza postanowień umowy z dnia 22 czerwca 2009 r.

Publiczny charakter środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej nie oznacza, że stron umowy o dofinansowanie nie obowiązują reguły tzw. słuszności kontraktowej. Obie strony umowy mają prawo oczekiwać od swojego kontrahenta lojalnego zachowania, zwłaszcza, jeżeli kontrahentem tym jest jednostka administracji publicznej, wyspecjalizowana w zakresie wykorzystywania funduszy unijnych. Powód mógł zatem działać w zaufaniu do zachowania strony pozwanej, która nie reagował w żaden sposób na informację powoda o sposobie realizacji projektu. Zauważyć należało, że przy odpowiednio szybkiej reakcji strony pozwanej, powód miałby szansę wyeliminować podnoszone nieprawidłowości, ewentualnie, gdyby w takiej sytuacji podtrzymał swoją decyzję, działałby na własne ryzyko, znając jednak stanowisko strony pozwanej. Ze strony pozwanej takiej reakcji nie było, natomiast swoje stanowisko strona pozwana ujawniła dopiero w 2010 r. po upływie terminu realizacji projektu, formułując zarzuty w informacji pokontrolnej i nie wypłacając powodowi dofinansowania. Mimo niewątpliwego zatem istnienia po stronie pozwanej obowiązku czuwania nad wydatkowaniem środków unijnych, w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy uznać należało, że brak wypłaty funduszy stanowił także nadużycie prawa podmiotowego jako, że w efekcie uniemożliwił powodowi także realizację tych celów wymienionych w projekcie, których wykonanie mogło nastąpić po upływie terminu określonego w umowie, w ciągu trzech lat od zakończenia jego realizacji. Dotyczyło to w szczególności utworzenia jednostki b+d, przeprowadzenia kolejnych szkoleń, czy nawiązania współpracy z Politechniką (...). (pkt C.9, C.10). Oceny tej nie może przy tym przekreślać fakt, że skarżący jest przedsiębiorcą zwłaszcza, gdy cel łączącej strony umowy obejmującej Projekt został osiągnięty (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 5 listopada 2013 r., w sprawie sygn. akt I ACa 375/13 i z dnia 5 czerwca 2013r., w sprawie I ACa 490/13).

Istotne przy tym z punktu widzenia oceny możliwości rozwiązania przez stronę pozwaną umowy z powodem jest niezakreślenie powodowi terminu na usunięcie stwierdzonych uchybień, z których część z oczywistych względów usunięta na tym etapie już być nie mogła. Powód zgłosił stronie pozwanej swoje zastrzeżenia do wskazanych uchybień, a część z tych zastrzeżeń została przez stronę pozwaną uwzględniona. Jednakże i wówczas nie zastosowano wobec powoda procedury wynikającej z § 21 ust. 1 pkt 5 umowy przynajmniej w odniesieniu do tych uchybień, co do których było to możliwe. Trudno także uznać, że warunek ten został spełniony w odniesieniu do tych zastrzeżeń, które zostały przez stronę pozwaną wskazane powodowi po raz pierwszy w toku niniejszego postępowania. Stwierdzić zatem należy, że powodowi nie tylko nie zostały jasno przedstawione przyczyny rozwiązania umowy przed złożeniem oświadczenia o jej rozwiązaniu, ale również w takiej sytuacji nie miał on możliwości skorzystania z uprawnień jakie dawała mu umowa stron, co w sposób jednoznaczny wskazuje nie tylko na brak współpracy jednostki strony pozwanej z powodem w trakcie realizacji projektu, ale również świadczy o niedbalstwie instytucji zarządzającej przy wykonywaniu zadań na niej spoczywających, co z kolei wskazuje na nienależyte wykonanie umowy przez stronę pozwaną (art. 471 k.c.), poddające w wątpliwość możliwość skutecznego rozwiązania przez nią, łączącej ją z powodem umowy o dofinansowanie.

Niezależnie od powyższego, negatywnej ocenie Sądu Apelacyjnego poddane zostały również zarzuty strony pozwanej, dotyczące realizacji projektu przez powoda, uzasadniające jej zdaniem, odmowę dofinansowania projektu, uznania wydatków poczynionych przez powoda jako niekwalifikowane, oraz mogące stanowić podstawę rozwiązania umowy.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutu nieprawidłowości na etapie ogłoszeń oraz wyboru dostawców maszyn i oprogramowania, które zdaniem strony pozwanej zostały dokonane w sposób wadliwy.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że realizacja projektu obejmowała nabycie trzech poziomych centrów obróbczych oraz komputera z oprogramowaniem SolidWorks. W celu wyboru dostawcy centrów obróbczych, powód opublikował na swojej stronie internetowej w dniu 20 lipca 2009 r. ogłoszenie o zaproszeniu do złożenia oferty na zakup maszyn do obróbki skrawaniem sterowanych numerycznie, których nabycie przewidywał projekt. W treści ogłoszenia podane zostały minimalne wymagania sprzętowe: minimalne przejazdy po osiach, minimalne wymiary palety/stołu, gniazdko stożkowe, minimalna prędkość dojazdów roboczych, liczba palet, minimalna ilość narzędzi w magazynie, minimalny okres gwarancji oraz wymóg, by maszyny pochodziły od jednego producenta. Termin do składania ofert został zakreślony do dnia 12 sierpnia 2009 r. W odpowiedzi na to ogłoszenie wpłynęło kilka ofert, z czego dwie były po

terminie . Powód dokonał wyboru oferty (...) Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w R. jako najbardziej odpowiadającej wymogom określonym w ogłoszeniu oraz we wniosku. Wybór dostawcy komputera z oprogramowaniem S. W. został natomiast dokonany przez powoda na podstawie rozmów telefonicznych, przeprowadzonych przez pracownika powoda, M. N., z trzema dostawcami. W ich wyniku, Beneficjent dokonał wyboru dostawcy - (...) sp. z o.o. z K.. Powód nabył od wybranego dostawcy komputer wraz z oprogramowaniem.

Oceniając zasadność zarzutów strony pozwanej w tym zakresie należy zwrócić uwagę, że zgodnie z punktem C.7 wniosku o dofinansowanie procedura wyboru dostawcy nie wymagała przeprowadzania konkursu ofert ani uproszczonej procedury udzielenia zamówienia. Zgodnie z treścią § 6 ust. 1 umowy o dofinansowanie, powód zobowiązał się do stosowania przepisów o zamówieniach publicznych w zakresie w jakim ustawa ta ma zastosowanie do powoda i projektu. We wniosku powód wyłączył stosowanie art. 67 ustawy o zamówieniach publicznych, nie zachodziły także podstawy do obligatoryjnego jej stosowania (§ 6 umowy). Stosowanie tej ustawy wobec powoda zostało wyłączone także w związku ze zmianą art. 3 ust. 1 pkt. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, dokonaną nowelizacją tej ustawy, która po dniu 25 maja 2006 r. ograniczyła obowiązek stosowania tej ustawy ze względu na przedmiot zamówienia. Strona pozwana twierdziła, że w takiej sytuacji powód winien zastosować się do procedury określonej w „Zasadach udzielania zamówień, w stosunku do których beneficjenci nie są zobowiązani do stosowania ustawy prawo zamówień publicznych współfinansowanych ze środków osi priorytetowej III: Gospodarka, (...), (...), Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa (...) na lata 2007-2013” (k. 1048-1058), a argumentację w tym zakresie opierała na § 1 ust. 1 pkt 12 umowy stron . Rzecz w tym, że w dacie podpisania umowy zasady, na które powoływała się strona pozwana, jak również jakiegokolwiek inne nie istniały. Umowa stron została zawarta w dniu 22 czerwca 2009 r., natomiast w. w zasady weszły w życie dopiero w dniu 14 lipca 2009 r., a zatem trzy miesiące później. W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie ulega wątpliwości, że skoro prawo do dofinansowania beneficjent uzyskuje w dacie zawarcia umowy o dofinansowanie, to ten właśnie moment powinien również być właściwym dla określenia przepisów, które powinny być stosowane do realizowania umowy. Umowa między stronami została zawarta przed uchwaleniem i wejściem w życie tych Z., a zatem ich zapisy nie mogą mieć wpływu na wcześniejsze ustalenia stron zawarte w wiążącej je umowie tym bardziej, że Z. te nie stanowią źródła prawa. Oznacza to, że powoda obowiązywały w tej sytuacji reguły określone w umowie stron, z wyłączeniem tych, które odsyłały do przepisów Prawa zamówień publicznych. Te zaś w § 4 ust. 4 oraz § 6 ust. 1-4 umowy nakazywały wybór wykonawcy w oparciu o najkorzystniejszą ekonomicznie i jakościowo ofertę, przestrzegania zasad przejrzystości, jawności prowadzonego postępowania, oszczędnego i racjonalnego wydatkowania, ochrony uczciwej konkurencji, równego i niedyskryminującego traktowania wykonawców, pisemności postępowania i unikania konfliktów interesów. Nadto, obowiązywały beneficjenta do gromadzenia i przedstawienia stronie pozwanej dokumentów, potwierdzających spełnienie tych zasad. W przypadku niespełnienia tych wymogów wydatki beneficjenta mogły być uznawane za niekwalifikowane.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zasady te zostały przez powoda zastosowane. We wniosku o dofinansowanie powód wskazał, iż: „ze względu na fakt, iż istnieje tylko jeden dostawca maszyny planowanej do zakupu w projekcie, zakup zostanie dokonany z wolnej ręki (nie odbędzie się konkurs ofert, ani nie przeprowadzona zostanie uproszczona procedura udzielenia zamówienia - zgodnie z zapisami aktu prawnego: Ustawa Prawo Zamówień Publicznych, tekst jednolity 07.233. (...); art. 67, ust. 1, pkt.1). W dniu 20 lipca 2009 r., na stronie internetowej, powód opublikował ogłoszenie o przetargu (zrzut z ekranu powód przedstawił kontrolującym- k.191). Na skutek zaproszenia do składania ofert okazało się, że liczba oferentów jest większa. Na ogłoszenie powód otrzymał 5 ważnych ofert, z których tylko dwie - z firmy (...) z Niemiec i Spółki (...) dotyczyły poszukiwanych przez powoda maszyn Mazak (określonych we wniosku o dofinansowanie), a z tych oferta (...) była korzystniejsza finansowo.

Strona pozwana wskazywała, że ogłoszenie na zakup maszyn nie zawierało podstawowych elementów, takich jak jednoznaczny i wyczerpujący opis przedmiotu zamówienia, opisu sposobu obliczania ceny, opisu kryteriów, którymi powód będzie się kierował przy wyborze najkorzystniejszej oferty, terminu wykonania zamówienia. Ponadto zdaniem pozwanego z ogłoszenia nie wynikało czy powód oczekuje na nowe, czy na używane maszyny. Jak wynikało jednak z zeznań świadków B. L. i M. C. treść zaproszenia do składania ofert nie budziła jakiegokolwiek wątpliwości oferentów co do przedmiotu zamówienia, rodzaju maszyn objętych zapytaniem i parametrów, jakie powinny one

spełniać. Oferenci w swych zeznaniach wskazali, iż zostali poinformowani o rozstrzygnięciu postępowania na wybór dostawcy. Świadkowie, B. L. i M. C. potwierdzili, że kryterium wyboru oferty była cena. Zeznania świadków przeczą zatem zasadności zarzutu naruszenia przez powoda zasady równego niedyskryminującego traktowania oferentów ze względu na brak informacji o kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty. W ocenie świadków, oferta została sformułowana w sposób zrozumiały, jasno wskazujący przedmiot ogłoszenia, jego podstawowe wymogi i parametry oraz nie pozostawiający wątpliwości co do rodzaju sprzętu, który powód chce nabyć. Ponadto, każdy z oferentów został poinformowany telefonicznie, że powód ma zamiar zakupić maszyny używane. Świadkowie uznali ogłoszenie za wystarczająco precyzyjne, by złożyć oferty. Zatem procedura wyboru dostawcy była czytelna i przejrzysta dla jej uczestników, pozwoliła wyłonić dostawcę, który w najlepszy sposób odpowiedział na zaproszenie do składania ofert, a dzięki temu zakupione maszyny realizowały kryteria projektu. Powód w rozmowach z oferentami prowadził negocjacje telefoniczne, co jednak nie stanowi o wadliwości postępowania w sprawie wyboru dostawcy towaru. Nie była to metoda zabroniona wobec braku obowiązywania zasad, a nadto metoda ta pozwoliła w efektywny sposób zagwarantować wyłonienie najlepszego dostawcy. Dodatkowo postępowanie powoda nie spowodowało żadnej szkody, a dzięki negocjacjom ceny udało się zrationalizować wysokość wydatków przeznaczonych na zakup maszyn. Ta okoliczność nie może budzić wątpliwości w świetle opinii biegłego A. W., z której wynika, że maszyny zakupione zostały po cenie nawet niższej, niż ich wartość rynkowa. Zgłoszenie ofert dowodzi, że - wbrew zastrzeżeniom strony pozwanej - ogłoszenie o przetargu dostatecznie precyzowało przedmiot zamówienia i dla jego adresatów było czytelne. Z oferentami powód prowadził negocjacje cenowe, a następnie poinformował ich telefonicznie o swoim wyborze. Z materiału dowodowego sprawy nie wynika także, by jakkolwiek podmiot nie złożył oferty z powodu tego uchybienia.

Zakup oprogramowania (...) /C., objętego wnioskiem o dofinansowanie, nie był przedmiotem przetargu, był jednak oprogramowaniem najtańszym i jednym z najlepszych, dostępnych w Polsce, co potwierdzili wszyscy biegli oceniający innowacyjność inwestycji. Jego zakup był przedmiotem telefonicznych negocjacji powoda z trzema oferentami. Ze względu na fakt, że to oprogramowanie było najtańsze z dostępnych realizowało zasadę wyboru oferty najkorzystniejszej ekonomicznie i najlepiej mogło współpracować z zakupionymi maszynami, nie można przyjąć, by to uchybienie dyskwalifikowało realizację projektu. Co więcej - akceptacja zakupu tego konkretnie oprogramowania wyrażona została przez stronę pozwaną zakwalifikowaniem wniosku powoda do dofinansowania, co w świetle wyżej wskazanych uwag, nie podlega już ocenie na etapie realizacji projektu.

Nadto, trzeba wskazać, że projekt przewidywał zakup przez powoda trzech maszyn (...) wraz z oprogramowaniem i miał być zrealizowany do października 2009 r. Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynikało, że powód dokonał zakupu maszyn w dniu 30 września 2009 r., natomiast oprogramowania w dniu 20 października 2009 r. Strona pozwana uznała zakup oprogramowania również za dokonany z przekroczeniem zadeklarowanego terminu, jednakże jak wynikało z aneksu do przedmiotowej umowy, załączonego na karcie 81 akt termin realizacji projektu został przedłużony, a zakończenie realizacji zostało określone na październik 2009 r., bez wskazania konkretnego dnia miesiąca, do którego ma to nastąpić. Zastrzeżenia beneficjenta w tym zakresie zostały zresztą uwzględnione w informacji pokontrolnej, a zatem nie mogły stanowić przyczyny rozwiązania umowy stron.

Nieuzasadniony w ocenie Sądu Apelacyjnego był również zarzut strony pozwanej odnoszący się do braku innowacyjności maszyn zakupionych przez powoda w ramach realizacji projektu. Na etapie składania wniosku powód przedstawił w tym zakresie opinię NOT, która nie została zakwestionowana przez stronę pozwaną. Innowacyjność maszyn i nowość całej inwestycji, mimo tego, że powód zakupił dwie używane maszyny nie może budzić wątpliwości wobec zgodnych co do tego trzech opinii biegłych T. K., M. H. oraz A. J.. Nie jest zrozumiałe w takiej sytuacji kwestionowanie przez stronę pozwaną, iż dokonana przez powoda inwestycja nie wpłynęła na wzrost konkurencyjności jego przedsiębiorstwa. W swoich zeznaniach świadek S. D. (2), przedstawiciel firmy (...) podkreślił, iż wspólnie z przedsiębiorstwem powoda oraz innymi lokalnymi firmami tworzą klaster gospodarczy (co jest bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy), a to daje możliwości lepszej konkurencyjności i pewniejszego działania. Wskazał także, iż zakup maszyn przez powoda wpłynął na obniżenie cen jego usługi, dzięki czemu, można było obniżyć koszty produkcji i zaferować produkty nowym, istotnym kontrahentom. Z kolei biegli sądowi wprost stwierdzili, że powód zakupił innowacyjne oprogramowanie, używane maszyny (...), które na rynku polskim

funkcjonowały od 2 lat i od roku, na rynku światowym od 4 i 2 lat (zależnie od typu maszyny), a połączenie maszyn i oprogramowania spowodowało duży skok technologiczny powoda, pozwalający na wdrożenie nowych produktów i zwiększenie konkurencyjności firmy. Skoro zatem biegli wyrazili się jednoznacznie o innowacyjności maszyn oraz oprogramowania zakupionego przez powoda, a kontrahenci powoda potwierdzają, iż jest on w wyniku inwestycji w stanie dostarczać towar o lepszej jakości oraz niższej cenie, to trudno uznać, iż nie nastąpił wzrost konkurencyjności jego przedsiębiorstwa.

Nie można za uzasadnione potraktować także wywodów strony pozwanej o nieosiągnięciu lub niepełnym osiągnięciu niektórych wskaźników określonych w projekcie, w tym nieprzeprowadzeniu zapowiadanych przez powoda szkoleń dla podmiotów zewnętrznych w zakresie dzielenia się wiedzą w ramach projektu, niezatrudnienia odpowiedniej liczby pracowników, czy celów rezultatu i oddziaływania.

We wniosku o dofinansowanie powód zobowiązał się do realizacji wskaźnika produktu w postaci utworzenia 6 nowych miejsc pracy, przy czym wskaźnik ten miał być ostatecznie osiągnięty do 2010 r. W sprawie poza sporem był fakt zatrudnienia przez powoda do czasu zakończenia projektu w oparciu o umowę o pracę (...) osób, których opis został zawarty w biznesplanie na k.1030 akt. Potwierdzili to w swoich zeznaniach, zgłoszeni przez stronę pozwaną świadkowie W. P. i M. L. (1). Głównym zarzutem strony pozwanej była okoliczność, że jeden z zatrudnionych pracowników, nie został zatrudniony na odpowiednim stanowisku, czyli jako pracownik obróbki skrawaniem, a pracownik biurowy. Zarzut ten uznać należy jednak za zarzut małej wagi, jeśli zważyć, że potrzeba zatrudnienia pracownika na stanowisku administracyjno-biurowym powstała właśnie w związku z podjęciem produkcji na nowych maszynach, a zatrudnienie wszystkich tych osób powstało w okresie realizacji projektu, tj. w październiku 2009 roku. Nadto, jak wskazał powód potrzeba zatrudnienia takiego pracownika ze znajomością języków obcych wiązała się również z realizacją celu umowy w postaci wzrostu konkurencyjności przedsiębiorstwa powoda na rynkach międzynarodowych. Równie niewielką wagę ma także zarzut naruszenia zasady przejrzystości i jawności procedury rekrutacji pracowników, skoro ogłoszenie o poszukiwaniu pracowników, wprawdzie nie zostało umieszczone w lokalnej prasie czy Powiatowym Urzędzie Pracy, ale znalazło się na jednym z najbardziej popularnych portali internetowych pracuj.pl, a mimo to powód nie otrzymał na nie żadnych zgłoszeń. Zważyć też trzeba, że do obsługi nowych maszyn powód poszukiwał wysokiej klasy specjalistów, których na rynku pracy brak. W tym też kontekście pozbawione znaczenia są, w ocenie Sądu Apelacyjnego, wywody strony pozwanej, że pracownicy ostatecznie zatrudnieni przez powoda wcześniej współpracowali ze spółką (...). Okoliczność ta nie budzi zdziwienia zwłaszcza, że przecież powód nabył maszyny od tej firmy, a zatem były to osoby, które wcześniej maszyny takie obsługiwały, i o których powód wiedział, że sprostają nałożonym na nich obowiązkom. Nadto nie może ująć uwadze także i to, że na skutek zaleceń pokontrolnych powód wysłał zgłoszenie do Urzędu Pracy i Gazety (...), a efektów tych działań nie było. Nie ma także znaczenia zarzut, że wykonywanie pracy przez te osoby miało miejsce już w kilka dni po złożeniu wniosku o dofinansowanie, zaś zatrudnienie później jeśli zważyć na trudności związane z poszukiwaniem specjalistów i znajomością tych osób obsługi maszyn.

Kluczowym dla oceny prawidłowości realizacji umowy przez powoda nie mógł być również, odnotowany przez stronę pozwaną w informacji pokontrolnej, niewielki całkowity spadek poziomu zatrudnienia w jego przedsiębiorstwie w porównaniu do stanu z daty składania wniosku o dofinansowanie. Za wiarygodne w tym zakresie można uznać wyjaśnienia powoda, że mogło to być związane z powszechnie znanym ogólnoeuropejskim kryzysem gospodarczym. Nie sposób zatem zarzucać powodowi, że nie przewidział skutków jego w 2008 r., kiedy składał wniosek o dofinansowanie, co zarzucił Sąd Okręgowy. Z całą pewnością też spadek zatrudnienia w firmie powoda nie świadczy o niespełnieniu wskaźnika wzrostu konkurencyjności, albowiem, co słusznie podniósł skarżący w apelacji, okoliczność ta nie stanowi miary wzrostu konkurencyjności, a nadto jej wzrost nie był wskaźnikiem projektu, a jego celem, a przy tym ocena, czy doszło do wzrostu konkurencyjności firmy powoda nie może opierać się na danych z daty zakończenia projektu, skoro z założenia wskaźniki gospodarcze mogły zostać osiągnięte w ciągu trzech lat obrachunkowych po zakończeniu projektu.

Z powoływanych przepisów prawa unijnego, z ustaw oraz z umowy stron wynika, że ideą projektowanego przedsięwzięcia było przede wszystkim wzrost konkurencyjności firmy powoda na rynku krajowym, a w dalszej

perspektywie międzynarodowym poprzez zakup innowacyjnych maszyn wraz z oprogramowaniem. Zwiększenie dotychczasowego zatrudnienia o nowych 6 pracowników i utworzenie nowych miejsc pracy było jednym z dodatkowych, choć niewątpliwie istotnych celów projektu . Należy jednak zwrócić uwagę że powód – o czym była mowa wcześniej - zrealizował materialną stronę inwestycji, a zatem celu pomocy, której dotyczyło udzielenie wsparcia finansowego ze środków unijnych. Nie można zatem negatywnych konsekwencji dla powoda sprowadzać do rezultatów niejako ubocznych, polegających na zwiększeniu zatrudnienia, jeśli kwestia zatrudnienia nie była podstawową i jedyną przyczyną zawarcia umowy o udzielenie wsparcia finansowego. Przemawia za tym również to, że wielu czynników, jak choćby względów ekonomicznych czy racjonalizacji zatrudnienia, wpływających na zatrudnienie nie da się przewidzieć w chwili zawierania umowy . Realizacja programów pomocowych nie powinna natomiast prowadzić do nieracjonalnej gospodarki przedsiębiorcy, wymuszanej obawą o utratę całego dofinansowania, nawet w tej części, w której dofinansowanie to zostało prawidłowo wykorzystane.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, okolicznością decydującą o rozwiązaniu umowy nie mogła być również kwestia szkoleń, do których przeprowadzenia powód zobowiązał się we wniosku. W świetle materiału zgromadzonego w sprawie nie ulega wątpliwości, że do chwili zakończenia projektu w październiku 2009 r. szkolenia, dotyczące założeń projektu inwestycyjnego nie zostały przez powoda przeprowadzone, te zaś, na które powoływał się powód nie w pełni odpowiadały warunkom. Zważyć jednak trzeba, że w tym okresie trwały jeszcze w firmie powoda prace związane z rozruchem maszyn, co mogło się przełożyć, w małym, jak powoda, przedsiębiorstwie, na brak możliwości czasowych i personalnych na ich zorganizowanie, a nadto, co najistotniejsze, powód przewidział okres trwałości projektu na 3 lata, a zatem nie można czynić mu zarzutu, że w chwili oświadczenia strony pozwanej o rozwiązaniu umowy szkolenia takie nie zostały jeszcze przeprowadzone. To samo dotyczy kwestii utworzenia jednostki b+d oraz nawiązania współpracy z Politechniką (...). Jest to tym bardziej istotne, że co najmniej część tych wskaźników nie została zrealizowana przez powoda na skutek działań strony pozwanej (brak wypłaty zaliczki, przewlekłe prowadzenie kontroli, odmowa dofinansowania i wypowiedzenie umowy).

Nie jest też uzasadniony zarzut, że maszyny nabyte przez powoda znajdowały się pod innym adresem, aniżeli przez niego deklarowanym, co jak twierdziła świadek M. L. wymagało zgody i zmiany projektu. Przynajmniej należy zauważyć, że powód wskazywał we wniosku i biznesplanie na dwie lokalizacje prowadzenia działalności – S. 49 oraz K. 63/71(k. 1024) i w tych dokładnie miejscach działalność ta była prowadzona, co zresztą wynika wprost ze sformułowania przez stronę zarzutu w tym zakresie, podobnie jak naruszenie przez powoda zasad działań promocyjnych w odniesieniu, do których strona pozwana stwierdziła, że maszyny zakupione w ramach projektu posiadały też logo innych firm. Skoro posiadały oznaczenie również innych firm, to oznacza, że widniały na nich także oznaczenia firmy powoda i informacje o źródłach finansowania . Fakt ten zresztą został przez powoda wyjaśniony w ramach zastrzeżeń do wniosków kontroli i został uwzględniony przez kontrolujących /k. 183/.

Nieprawdziwy okazał się także zarzut podwójnego finansowania, co strona pozwana odnosiła do zakupu przez powoda maszyn używanych oraz braku dokumentów informujących o tym, że nie były one uprzednio finansowane ze środków unijnych, a co z kolei czyniłoby wydatki poniesione przez powoda niekwalifikowanymi w świetle art. 11 „Zasad kwalifikowalności wydatków objętych dofinansowaniem w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa (...) na lata 2007-2013”(k. 1037-1047). Zgodnie z art. 15 ust.4 tych zasad wydatek na zakup używanego środka trwałego może być uznany za kwalifikowany, pod warunkiem, że w okresie 7 lat poprzedzających złożenie wniosku o dofinansowanie środek trwały nie został zakupiony z wykorzystaniem środków publicznych krajowych lub pochodzących z funduszy Unii Europejskiej, cena środka trwałego nie przekracza wartości rynkowej, określonej na dzień zakupu i jest niższa od ceny podobnego, ale nowego środka trwałego, środek trwały posiada właściwości techniczne niezbędne do realizacji przedsięwzięcia objętego dofinansowaniem oraz spełnia obowiązujące normy i standardy . Dwie ostatnie przesłanki zostały omówione wcześniej i wynikały z przeprowadzonych w sprawie dowodów z opinii biegłych, natomiast pierwsza z okoliczności została wykazana przez powoda, niepodważonymi przez stronę pozwana dokumentami, znajdującymi się na k. 285, 443,444 akt .

Niezależnie od powyższego trzeba również wskazać, że zgodnie z § 1 pkt 15 łączącej strony umowy przez nieprawidłowości rozumie się nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 z

dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz.U.UE.L 06.210.25), a zatem jakiegokolwiek naruszenie przepisu prawa wspólnotowego wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego, które powoduje lub mogłoby spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii Europejskiej w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu ogólnego. Z definicji tej wynika zatem, że jedną z przesłanek nieprawidłowości jest by zachowanie beneficjenta spowodowało lub mogło spowodować szkodę. Tymczasem Sąd Okręgowy przyjął błędną interpretację, iż nieprawidłowością uprawniającą do wstrzymania finansowania jest każde naruszenie przepisów bez względu na ich wagę i konsekwencje w postaci spowodowania szkody lub możliwości spowodowania szkody.

W ocenie Sądu Apelacyjnego środki pomocy unijnej powinny być wykorzystywane zgodnie z przeznaczeniem i poszanowaniem przepisów prawa. Instytucja zarządzająca przekazująca beneficjentowi środki finansowe zobowiązana jest czuwać, by przy wykorzystywaniu środków unijnych nie dochodziło do nieprawidłowości tj. naruszenia przepisów, które spowodowały lub mogły spowodować szkodę albo do nieuzasadnionych wydatków. Niewątpliwie to jednak stroną pozwaną obciążał obowiązek (art. 6 k.c.) wykazania, że stwierdzone przez nią uchybienia spowodowały lub mogły spowodować szkodę w budżecie Wspólnoty lub budżecie kraju. Strona pozwana tymczasem w ogóle nie podjęła nawet próby wykazania tych okoliczności. Sam fakt naruszenia przepisów jest natomiast niewystarczający do uznania, iż doszło do nieprawidłowości. Taka bowiem interpretacja prowadziłaby do sytuacji, że beneficjent nie otrzymałby środków lub byłby zobowiązany do ich zwrotu w sytuacji naruszenia jakiegokolwiek przepisu nawet w sytuacji, gdyby nie spowodowało i nie mogło spowodować szkody. Byłaby to niewspółmierna dolegliwość w proporcji do wagi uchybienia przepisom i wypaczałaby sens pomocy unijnej. W przypadku natomiast uchybień nieistotnych istnieje przecież możliwość zastosowania tzw. korekty finansowej, czyli proporcjonalnego zmniejszenia dofinansowania (art. 98 ust. 2 w zw. z art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady (WE) 1083/2006) .

Biorąc powyższe pod uwagę nieuprawnione było uznanie przez Sąd Okręgowy, iż powód w czasie wykonywania umowy dopuścił się takich nieprawidłowości, które uprawniały stroną pozwaną do odmowy wypłaty kwoty dofinansowania w wysokości dochodzonej w pozwie. Powód podjął bowiem czynności zmierzające do realizacji celu, cel główny, opisany w pkt C.7 – C.9 wniosku został przez niego osiągnięty, co zostało potwierdzone opiniami biegłych, a wskazywanych przez pozwanego naruszeń nie można zakwalifikować jako nieprawidłowości w rozumieniu §1 1 pkt 15 umowy łączącej strony.

Pozwany zatem nienależycie wykonał łączącą strony umowę, gdyż bezzasadnie odmówił finansowania projektu i przekazania na rzecz powoda należnej kwoty dofinansowania w bezspornej wysokości dochodzonej pozwem. Zatem na podstawie art. 471 k.c. zobowiązany jest do zapłaty na rzecz powoda dochodzonej kwoty.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.197.600 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 czerwca 2010 r.

Zmiana rozstrzygnięcia, co do roszczenia głównego spowodowała także zmianę rozstrzygnięcia o kosztach procesu za I instancję, o których orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. Na koszty te złożyły się opłata sądowa od pozwu, opłata skarbowa od pełnomocnictwa oraz koszty zastępstwa procesowego w wysokości 7200 zł według stawek określonych w § 6 pkt.7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 490). Podstawę ściągnięcia od strony pozwanej nieuiszczonych kosztów sądowych stanowił natomiast art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594).

Na tej samej podstawie Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanego na rzecz powoda całość kosztów postępowania apelacyjnego i kasacyjnego, przy uwzględnieniu poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w postanowieniu z dnia 6 kwietnia 2011 r., w sprawie I CZ 108/10, Lex nr 848129 oraz nakazał ściągnięcie nieuiszczonych kosztów sądowych.