

Sygn. akt VI ACa 72/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 listopada 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący — sędzia Maciej Kowalski

sędzia Krzysztof Tucharz

sędzia del. Przemysław Feliga spr.

Protokolant: Bartłomiej Sarna

po rozpoznaniu 3 listopada 2020 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy

z powództwa gminy miasta M.

przeciwko (...) i Gospodarki

Wodnej w W.

o stwierdzenie obowiązku złożenia oświadczenia woli, ewentualnie o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 13 listopada 2019 r., XXV C

(...)

I. zmienia zaskarżony wyrok:

1. w punkcie pierwszym w części dotyczącej oddalenia powództwa ewentualnego w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda 330 032, 25 zł (trzysta trzydzieści tysięcy trzydzieści dwa złote dwadzieścia pięć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 6 lutego 2018 r. do dnia zapłaty;

2. w punkcie drugim w całości w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda 27 300 zł (dwadzieścia siedem tysięcy trzysta złotych) kosztów procesu, w tym 10 800 zł (dziesięć tysięcy osiemset złotych) kosztów zastępstwa procesowego;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 24 602 zł (dwadzieścia cztery tysiące sześćset dwa złote) kosztów procesu w instancji odwoławczej, w tym 8100 zł (osiem tysięcy sto złotych) kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt VI ACa 72/20

UZASADNIENIE

Wyrokiem sądu okręgowego z 3 listopada 2019 r. (XXV C 2270/18) w sprawie z powództwa gminy miasta M. przeciwko (...) i Gospodarki Wodnej w W. o stwierdzenie obowiązku złożenia oświadczenia woli, ewentualnie o zapłatę, oddalono

powództwo główne i powództwo ewentualne i zasądono od powódki na rzecz pozwanej 10 817 zł kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd okręgowy ustalił, co następuje: Gmina M. M. od stycznia 2015 r. przygotowywała się do realizacji projektu ekologicznego pn. „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P. w miejscowości T. i U.”, na który zamierzała ubiegać się o dofinansowanie (...) i Gospodarki Wodnej w W.. W projekcie chodziło o odtworzenie miejsc lęgowych siewieczek i rybitw, które w celach lęgowych wykorzystują piaszczyste tereny (plaże) w dolinach dużych rzek. Ptaki te w okresach lęgów od maja do początku lipca korzystają z takich terenów, składają jaja w gniazdach znajdujących się na piasku, jeżeli jest ograniczona obecność ludzi. Ptaki gniazdowały w przeszłość w dolinie rzeki P., zaś w ostatnich latach ich obecność zmniejszyła się ze względu na sukcesję roślinności na tereny piaszczyste. W 2015 r. Gmina zawarła pierwsze umowy z wykonawcami dotyczące opracowania map do celów projektowych, opracowania projektu i przygotowania wniosku o dofinansowanie. W tym samym roku umowy te zostały wykonane, a gmina wypłaciła kontrahentom wynagrodzenia w łącznej wysokości 39 989 zł.

Sąd okręgowy zrekonstruował, że powódka zamierzała wystąpić o dofinansowanie pozwanej na powyższy projekt w związku z ogłoszonym programem „Zadania z zakresu ochrony przyrody” ze środków (...) i Gospodarki Wodnej w W. w 2017 r., którego celem była m.in. ochrona gatunkowa roślin, zwierząt, grzybów oraz ich siedlisk. W programie tym określono m. in. warunki dofinansowania, rodzaje przedsięwzięć podlegających dofinansowaniu, koszty kwalifikowane i niekwalifikowane oraz szczegółowe kryteria wyboru przedsięwzięć. Zgodnie z ust. 5.4 pkt. 7 i 8 tego programu, w przypadku, gdy wnioskodawca nie posiada podpisanej umowy z wykonawcą, Fundusz udziela promesy na dofinansowanie zadania, zaś w uzasadnionych przypadkach, jeżeli pozwala na to charakter zadania, brak umowy z wykonawcą nie stanowi przeszkody do udzielenia dofinansowania. Fundusz zastrzegł ponadto w ust. 8 pkt 8, że może odmówić udzielenia dofinansowania, jeżeli osiągnięcie efektu ekologicznego jest wątpliwe bądź jego cena jest rażąco wysoka.

Sąd okręgowy wyjaśnił, że zasady udzielania dofinansowania ze środków pozwanej określiła Rada Nadzorcza (...) w załączniku do uchwały nr (...) z 26 listopada 2015 r. W § 5 załącznika przewidziano, że o udzieleniu dofinansowania i jego warunkach decyduje, w drodze uchwały, zarząd Funduszu. Zarząd może odmówić udzielenia dofinansowania, jeżeli osiągnięcie efektu jest wątpliwe bądź jego cena jest rażąco wysoka. Od decyzji o odmowie udzielenia dofinansowania wnioskodawcy przysługuje prawo do złożenia wniosku o ponowne rozpoznanie sprawy. Procedurę tę stosuje się odpowiednio do udzielania promes, przy czym do dofinansowania przyznawanego na podstawie promesy stosuje się zasady udzielania dofinansowania obowiązujące w dniu jej udzielenia, chyba że warunki promesy stanowią inaczej. W § 6 załącznika ustalono, że Fundusz udziela pożyczek i dotacji oraz przekazuje środki na podstawie umów cywilnoprawnych (ust. 1) oraz że zobowiązanie Funduszu do udzielenia dofinansowania powstaje z dniem zawarcia umowy cywilnoprawnej na warunkach określonych w umowie (ust. 2).

Jak ustalił Sąd I instancji, powódka złożyła 4 kwietnia 2017 r. poprawiony wniosek o udzielenie dofinansowania w formie dotacji w wysokości 330 032,25 zł na realizację w/w projektu. We wniosku wskazano, że rozpoczęcie projektu nastąpi 15 lipca 2017 r., a zakończenie 30 października 2017 r. Osiągnięcie zamierzonego efektu ekologicznego przewidziano do 30 października 2018 r. W celu realizacji projektu Gmina zamierzała skorzystać również z własnych środków finansowych w wysokości 36 670,25 zł. W ramach projektu planowano wykonać na dwóch plażach w dolinie P. m.in następujące prace: usunięcie samosiewów krzewów i drzew, usunięcie wierzchniej warstwy gleby wraz z narastającą darnią, plantowanie terenu, nawiezienie warstwy gruboziarnistego piasku i jego rozplantowanie, oznakowanie obszaru plaż tablicami „Ostoja zwierzyny, zakaz wstępu w okresie od 15 kwietnia do 30 czerwca”, wykonanie zabezpieczenia plaż od strony lądu rozbieralnymi ogrodzeniami z sieci, dodatkowo posmarowanej środkiem odstraszającym drapieżniki. Celem realizacji projektu było odtworzenie siedlisk ptaków – sieweczki obrożnej, sieweczki rzecznej, rybitwy rzecznej i rybitwy białoczelnej w dolinie rzeki P..

Wniosek gminy miasta M. został poddany opiniowaniu przez Fundusz według wewnętrznej procedury, to znaczy został skierowany do wydziału merytorycznego – w tym przypadku do Wydziału (...) i Ochrony (...) – w celu przeanalizowania i udzielenia rekomendacji. W sporządzonym przez Wydział dokumencie przygotowawczym

odnotowano, że projekt Gminy został pozytywnie zaopiniowany przez Wydział Zamiejscowy Funduszu w R. oraz (...) Dyrektora Ochrony Środowiska w W.. Wydział poparł wniosek o udzielenie wnioskodawcy promesy udzielenia dotacji, aczkolwiek odnotował również, że projekt przewiduje elementy, które nie stanowią działań o charakterze powtarzalnym dotyczącym prowadzenia działań czynnej ochrony ekosystemów oraz występujących w nich siedlisk i gatunków. Wskazano, że planowane działania zmierzające do przywrócenia siedlisk sieweczek i rybitw na plażach nie mają bezpośredniego odzwierciedlenia w planie zadań ochronnych, który dotyczy możliwości rewitalizacji wysp w korycie rzeki P. i ograniczenie sukcesji roślinnej na wyspach.

Następnie, po rozpoznaniu powyższego wniosku Zarząd (...) uchwałą z 13 czerwca 2017 r. przyznał Gminie M. M. promesę na 2017 r. na dofinansowanie w formie dotacji w wysokości do 330 032,15 zł, co stanowi 90% kosztu kwalifikowanego zadania na realizację przedsięwzięcia pn. „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P.”, ustalając termin złożenia przez Gminę wniosku szczegółowego po podpisaniu umowy z wykonawcą zadania wraz z kompletem dokumentów do 31 lipca 2017 r. O udzieleniu promesy powódkę poinformowano pismem z 28 czerwca 2017 r. W piśmie zaznaczono także, że ostateczna decyzja o udzieleniu dofinansowania zostanie podjęta przez Zarząd (...) w W. po przedłożeniu umowy z wykonawcą prac wraz z załącznikami potwierdzającymi koszt rzeczywisty realizacji inwestycji, korekty wniosku szczegółowego oraz harmonogramu rzeczowo-finansowego z uwzględnieniem faktycznego kosztu całkowitego zadania. Termin do złożenia powyższych dokumentów przedłużono następnie Gminie do 30 września 2017 r. Dotacja z Funduszu była zazwyczaj wypłacana po realizacji zadania. W większości przypadków wnioskodawcy przystępowali do realizacji projektu już po otrzymaniu promesy udzielenia dofinansowania.

Po otrzymaniu informacji o udzieleniu promesy dofinansowania powódka przystąpiła do realizacji przedmiotowego projektu. 9 sierpnia 2017 r. Gmina zawarła umowę z wykonawcą zadania pn. „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P.” (Z. N., prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...)) oraz umowę o pełnienie nadzoru przyrodniczego nad projektem z (...). Umowę z wykonawcą i pozostałe dokumenty wskazane w promesie wraz z aktualizacją wniosku Gmina przedłożyła Funduszowi w ustalonym przez Fundusz terminie, tj. 4 września 2017 r.

Po uzupełnieniu dokumentów, wniosek został poddany ponownie analizie przez Wydział (...) i Ochrony (...) i przekazany do podjęcia decyzji Zarządowi Funduszu. Analiza merytoryczna wniosku zawierała tożsame uwagi do zawartych w dokumencie przygotowawczym poprzedzającym udzielenie promesy, tj. wskazywała uwagę na zawarcie w projekcie elementów, które nie stanowią działań o charakterze powtarzalnym dotyczących prowadzenia działań czynnej ochrony ekosystemów oraz występujących w nich siedlisk i gatunków, a także na brak bezpośredniego odzwierciedlenia w planie zadań ochronnych ustanowionym Zarządzeniem (...) Dyrektora Ochrony Środowiska w W. i (...) Dyrektora Ochrony Środowiska w Ł. z 31 marca 2014 r. dla obszaru Natura 2000 D. P. (...), który określa przygotowanie projektu dotyczącego możliwości rewitalizacji wysp w korycie rzeki P. oraz ograniczenie sukcesji roślinnej na wyspach.

Sąd w dalszej kolejności ustalił, że zarząd (...) na posiedzeniu z 2 listopada 2017 r. podjął uchwałę o negatywnym rozpatrzeniu wniosku Gminy M. M. w sprawie dofinansowania zadania pn. „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P.”. Motywem odmowy dofinansowania była fakt, zadanie jest realizowane na terenie ogólnodostępnym, który może być wykorzystywany w celach rekreacyjnych poza zakazem wstępu w okresie lęgowym ptaków (kwiecień – czerwiec), w następstwie czego zachodzi obawa, iż cykliczności projektu nie zostanie zachowana, a w związku z brakiem zapewnienia powtarzalności zadania koszty jednorazowego przygotowania miejsc lęgowych dla ptaków są niewspółmierne do zakładanego efektu ekologicznego. Był to pierwszy przypadek, gdy po wydaniu promesy zarząd Funduszu negatywnie rozpatrzył wniosek o dotację, bowiem dotąd po wydaniu promesy wnioski o dotację były rozpatrywane pozytywnie. Po złożeniu przez Gminę prośby o ponowne rozpatrzenie sprawy, zarząd (...) podtrzymał negatywne stanowisko co do wniosku. Uzasadnienie stanowiska uzupełniono przy tym o wskazanie, że zakładany projekt nie miał bezpośredniego odzwierciedlenia w planach zadań ochronnych ustanowionych przez Regionalnych Dyrektorów Ochrony Środowiska w W. i w Ł. zarządzeniem z 31 marca 2014 r. dla obszaru Natura 2000 D. P. (...). Plany te zakładały bowiem rewitalizację wysp i ograniczenie sukcesji roślinnej na wyspach, podczas gdy projekt Gminy M. M. dotyczył brzegu rzeki. Natomiast, pomimo odmowy przyznania dotacji z (...), Gmina M. M. zrealizowała przedmiotowy projekt, finansując go z własnych środków. Wszelkie prace zostały zrealizowane przez generalnego

wykonawcę do 11 grudnia 2017 r., kiedy to sporządzono protokół końcowego odbioru robót i przekazania do użytku. W ramach prac generalny wykonawca usunął i wykarczował krzewy i drzewa (samosiejki), usunął wierzchnią warstwę gleby z narastającą darnią, wykonał plantowanie i niwelację terenu, nawiózł i rozplantował nową warstwę piasku, zabezpieczył teren od strony ładu ogrodzeniem z siatki, przymocowała tablice informacyjne do słupków ogrodzeniowych. Za wykonane prace wykonawca wystawił Gminie fakturę VAT w wysokości 359 499,48 zł. Natomiast (...) za wykonaną usługę nadzoru przyrodniczego wystawiło Gminie fakturę VAT na kwotę 9.600 zł. Siedliska ptaków zostały odtworzone. Gmina prowadzi monitoring, wynika z niego, że ptaki powróciły na odtworzone plaże, zakładając na nich gniazda.

Ponadto sąd okręgowy ustalił, że pismem z 24 stycznia 2018 r., że powódka wezwała pozwaną do zapłaty 330 032,25 zł w terminie 7 dni należnej na podstawie promesy na dofinansowanie przedmiotowego zadania, względnie z tytułu naprawienia szkody, jaką Gmina poniosła wskutek niewypłacenia przez (...) powyższej kwoty dotacji. Wezwanie to zostało doręczone Funduszowi 29 stycznia 2018 r. W odpowiedzi na to wezwanie (...) w piśmie z 5 lutego 2018 r. oświadczył, że nie uznaje tego roszczenia w jakiegokolwiek części wskazując, że objęte wnioskiem o dofinansowanie działania nie mają bezpośredniego odzwierciedlenia w planie zadań ochronnych ustanowionych zarządzeniem Regionalnych Dyrektorów Ochrony Środowiska.

Sąd I instancji zważył, że powództwo okazało się niezasadne zarówno co do żądania głównego – o stwierdzenie obowiązku pozwanego do złożenia oświadczenia woli, jak i co do żądania ewentualnego – o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda 330 032,25 zł tytułem odszkodowania.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że zgodnie z art. 64 k.c. prawomocne orzeczenie sądu stwierdzające obowiązek danej osoby do złożenia oznaczonego oświadczenia woli, zastępuje to oświadczenie. Wskazał jednocześnie, że przepis ten nie stanowi jednak samoistnej podstawy obowiązku złożenia oznaczonego oświadczenia woli, bowiem stwarza jedynie możliwość przymusowej realizacji tego obowiązku wynikającego z innych źródeł i określa skutki prawne wynikające ze stwierdzenia jego istnienia. Zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli określonej treści może wynikać z ważnej czynności prawnej lub innego źródła zobowiązania, w tym przepisu ustawy, których zbadanie i ocena jest obowiązkiem sądu rozstrzygającego o tym żądaniu (wyrok SN z 20.02.2018 r., V CSK 341/17).

Sąd I instancji uznał, że w sprawie brak jest podstawy prawnej, która zobowiązywałaby pozwanego do zawarcia z powódką umowy o dofinansowanie. Ustalił, że źródłem takie zobowiązania nie są ani przepisy ustawy z 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2019 r., poz. 1396, ze zm.), ani udzielona przez pozwanego promesa udzielenia dofinansowania. Zważył, że formy i tryb udzielania przez Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska finansowego wsparcia dla projektów związanych z ochroną środowiska zostały określone bardzo ogólnie w art. 411 Prawa ochrony środowiska. Zgodnie z ust. 8 tego przepisu, Narodowy Fundusz oraz wojewódzkie fundusze udzielają dotacji, pożyczek, poręczeń oraz przekazują środki finansowe na podstawie umów cywilnoprawnych. Ustalanie trybu i zasad udzielania i udzielania dotacji należy do kompetencji rady nadzorczej wojewódzkiego funduszu (art. 400h ust. 4 pkt 5 ustawy), natomiast dokonywanie wyboru przedsięwzięć do finansowania ze środków funduszu stanowi zadanie zarządu wojewódzkiego funduszu (art. 400k ust. 1 pkt 3 ustawy). Przywołane przepisy przyznają władzom Narodowego Funduszu oraz wojewódzkich funduszy szeroką swobodę w wyborze przedsięwzięć, którym ma zostać udzielone dofinansowanie. Ustawa nie przyznaje zainteresowanym podmiotom uprawnienia do domagania się udzielenia dotacji z Narodowego Funduszu lub wojewódzkiego funduszu. Wskazał, że brak jest w przepisach ustawy przesłanek, których spełnienie rodziłoby po stronie podmiotów wnioskujących o dofinansowanie takie uprawnienie i sprzężony z nim obowiązek Narodowego lub wojewódzkiego funduszu do zawarcia umowy w przedmiocie dofinansowania. Sąd jednocześnie podkreślił, że art. 411 ust. 8 ustawy wyraźnie wskazuje na to, że udzielenie dofinansowania następuje dopiero po zawarciu umowy cywilnoprawnej, regulującej prawa i obowiązki stron. Wcześniej, przed zawarciem takiej umowy, podmiot ubiegający się o dotację nie może domagać się skutecznie jej udzielenia, gdyż nie ma ku temu podstawy prawnej.

W ocenie sądu okręgowego, nietrafnie powód powołał się na postanowienie NSA z 15.02.2011 r., II OSK 937/10. Jak wskazał, z postanowienia tego wynika, że w sprawach o dofinansowanie ze środków Narodowego lub wojewódzkich

funduszy przysługuje droga sądowa przed sądem powszechnym – co na gruncie niniejszej sprawy jest oczywiste i nie było przez pozwanego kwestionowane. Inne zawarte w tym postanowieniu rozważania NSA nie są adekwatne do okoliczności niniejszej sprawy. Sprawa zawisła przed NSA dotyczyła szczególnego rodzaju dofinansowania do demontażu pojazdów wycofanych z eksploatacji przedsiębiorcy prowadzącemu stację demontażu, uregulowanego w art. 410a ust. 1 ustawy (obecnie nieobowiązującego). Przepis ten jednoznacznie wprowadzał po stronie Narodowego Funduszu obowiązek zawarcia umowy („Narodowy Fundusz udziela dopłat...”) po spełnieniu przez przedsiębiorcę warunków określonych w tym przepisie. Takiego skonkretyzowanego obowiązku w przypadku przedsięwzięć takich, jakie zrealizowane przez powodową Gminę żaden przepis ustawy nie przewiduje.

W dalszej kolejności sąd I instancji zważył, że niewątpliwie, źródłem uprawnienia powoda do żądania zawarcia umowy nie mogą stanowić uchwalone przez Radę Nadzorczą (...) zasady udzielania dofinansowania. Zasady te mają charakter wyłącznie wewnętrzny i porządkowy, obowiązujący organy i pracowników Funduszu, nie są natomiast przepisami prawa powszechnie obowiązującego, które przyznawałyby innym podmiotom jakieś uprawnienia. Gmina nie może więc powoływać się na nie jako źródło obowiązku pozwanego do zawarcia umowy o dofinansowanie.

Zdaniem sądu okręgowego udzielenie przez zarząd Funduszu promesy na udzielenie dofinansowania także nie mogło tworzyć po stronie pozwanego obowiązku zawarcia umowy. W szczególności zwrócono uwagę, że instytucja promesy na udzielenie dofinansowania nie została uregulowana w ustawie Prawo ochrony środowiska. Brak też jest ogólnych przepisów w Kodeksie cywilnym odnoszących się wprost do promesy. Z pewnością nie można stosować do promesy udzielenia dofinansowania ze środków Funduszu szeroko przepisów ze sfery prawa administracyjnego dotyczących instytucji promesy na udzielenie koncesji, czy zezwolenia. Promesa w prawie administracyjnym dotyczy bowiem zupełnie innego rodzaju działalności państwa (sfery imperium, regulowanej przepisami prawa publicznego i objętej procedurą administracyjną) niż udzielanie dotacji na podstawie umów cywilnoprawnych (sfery dominium, objętej regulacjami prawa prywatnego, w której przysługuje droga sądowa dochodzenia roszczeń przez sądami powszechnymi).

W ocenie sądu okręgowego sytuację prawną wnioskodawcy i funduszu w okresie pomiędzy złożeniem wniosku a zawarciem umowy o dofinansowanie należy zakwalifikować, jako fazę negocjacji poprzedzających zawarcie umowy. Odwołał się do treści art. 72 § 1 k.c., wskazując, że jeżeli strony prowadzą negocjacje w celu zawarcia oznaczonej umowy, umowa zostaje zawarta, gdy strony dojdą do porozumienia co do wszystkich jej postanowień, które były przedmiotem negocjacji. Nie jest przeszkodą do zakwalifikowania powyższej sytuacji prawnej jako etapu prowadzenia negocjacji fakt, że mają one charakter sformalizowany i raczej jednostronny (wnioskodawca wskazuje proponowaną formę i kwotę dofinansowania, a fundusz stawia wymogi, które wnioskodawca powinien spełnić i określa szczegółowe postanowienia umowy o dofinansowanie, w tym dotyczące zasad wypłaty dotacji i kontroli jej wykorzystania). W tym kontekście promesę wydaną przez zarząd Funduszu w rozpatrywanej sprawie Sąd uznał za oświadczenie Funduszu o woli kontynuowania negocjacji w razie spełnienia określonych w promesie warunków. W ocenie Sądu Okręgowego, złożenie takiego oświadczenia nie mogło być traktowane jako równoznaczne z zobowiązaniem się Funduszu do zawarcia umowy – treść pisma z 28 czerwca 2017 r. (informującego o udzieleniu promesy) wyraźnie wskazuje, że ostateczna decyzja zostanie podjęta dopiero po przedłożeniu wskazanych w piśmie dokumentów i dokonaniu korekt. Również i uchwalone przez Radę Nadzorczą Funduszu zasady udzielania dofinansowania i promes na dofinansowanie nie wskazują, by wiążąca – choć warunkowa – decyzja o wydaniu dofinansowania zapadała już na etapie udzielenia promesy. W myśl ostatniego ustępu § 5 zasad udzielania dofinansowania, promesa stawia wnioskodawcę w o tyle korzystnej sytuacji, że w razie zmiany zasad obowiązują go przepisy obowiązujące w dniu jej udzielenia (chyba że warunki promesy stanowią inaczej). Udzielenie promesy nie pozbawia jednak Funduszu prawa do ponownej oceny kompletnego wniosku i podjęcia negatywnej decyzji w przedmiocie dofinansowania.

W świetle powyższego sąd okręgowy uznał, że nie można stwierdzić by pozwany był zobowiązany do zawarcia z powódką umowy o dofinansowanie i udzielenia jej wnioskowanej dotacji, nawet jeśli spełniał merytoryczne wymagania stawiane przez (...). Źródłem takiego obowiązku nie jest ani przepis prawa, ani czynność prawna. Podkreślił jednocześnie, że nie zmienia tego nawet fakt, że w praktyce działania Funduszu udzielenie promesy zwykle poprzedzało zawarcie umowy i w razie spełnienia warunków określonych w promesie wnioskodawcy otrzymywali

dofinansowanie. Taka istniejąca praktyka sama z siebie nie mogła tworzyć po stronie pozwanego wiążącego prawnie obowiązku do zawarcia umowy. Powództwo główne – o stwierdzenie obowiązku złożenie oświadczenia woli w przedmiocie zawarcia umowy o dofinansowanie podlegało zatem oddaleniu.

Niezasadne okazało się również powództwo ewentualne – o odszkodowanie w wysokości wnioskowanej przez Gminę dotacji. Powódka opierała swoje żądanie na podstawie art. 415 k.c., zgodnie z którym, kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Szkoda w rozumieniu tego przepisu obejmować może straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (art. 361 § 2 k.c.). Powstanie szkody musi przy tym wynikać z bezprawnego działania osoby zobowiązanej do jej naprawienia. Bezprawność w rozumieniu art. 415 k.c. obejmuje swoim zakresem naruszenie przepisów prawa pozytywnego oraz zasad współżycia społecznego, a bezprawność zaniechania występuje wówczas, gdy istniał nakaz działania (współdziałania), zakaz zaniechania, czy też zakaz spowodowania skutku, jaki przez zaniechanie może być spowodowany (wyrok SN z 19.02.2003 r., V CKN 1681/00).

Zdaniem Sądu I instancji, w niniejszej sprawie nie można było pozwanemu zarzucić działania wyczerpującego znamiona bezprawności. Bowiem pozwany nie miał obowiązku zawarcia z powodową Gminą umowy o dofinansowanie i to nawet pomimo udzielenia promesy. Uznał tym samym, że negatywne rozpoznanie wniosku powódki mieściło się w ramach obowiązującego porządku prawnego i nie naruszało przepisów prawa. Nie można było stwierdzić, by decyzja o odmowie udzielenia dofinansowania naruszała zasady współżycia społecznego – pozwany działał bowiem w ramach swoich kompetencji i na podstawie jego korespondencji z powodową Gminą nie można stwierdzić, by próbował on ją wprowadzić w błąd co do swojej ostatecznej decyzji o dofinansowaniu lub co do niewiążącego charakteru wydanej promesy. W ocenie Sądu nie można było postawić mu zarzutu, że samą decyzją o odmowie udzielenia dofinansowania naruszył zasady współżycia społecznego (zasady zaufania) panujące w relacjach pomiędzy instytucjami wykonującymi zadania publiczne.

W związku z tym, że działanie pozwanego polegające na odmowie zawarcia umowy o dofinansowanie nie było bezprawne, pozwany nie jest zobowiązany do naprawienia powodowi szkody odpowiadającej niewypłaconej sumie dofinansowania. Podstawa faktyczna i prawna powództwa wyraźnie wiązała żądanie odszkodowawcze z odpowiedzialnością na podstawie art. 415 k.c. za czyn niedozwolony polegający na odmowie udzielenia dotacji. Doznana szkodę Gmina określiła na kwotę równą wnioskowanej i niewypłaconej dotacji. Podanie wskazanej wyżej podstawy faktycznej i prawnej żądania zobowiązywało sąd do prowadzenia postępowania w określonym kierunku i nie pozwalało na analizę sytuacji prawnej pod innym kątem. Ze względu na brak wykazania przez powoda przesłanek odpowiedzialności deliktowej po stronie pozwanego, żądanie ewentualne o zapłatę również podlegało oddaleniu.

Jak wcześniej wskazano, sytuację prawną stron na etapie pomiędzy złożeniem wniosku o dofinansowanie a zawarciem umowy o dofinansowanie, Sąd zakwalifikował jako etap negocjacji. Wskazał, że zgodnie z art. 72 § 2 k.c. strony są zobowiązane do rozpoczęcia

i prowadzenia negocjacji z zachowaniem dobrych obyczajów, a naruszenie tego obowiązku przez jedną ze stron pozwala drugiej stronie na żądanie naprawienia szkody poniesionej przez to, że liczyła na zawarcie umowy. Odszkodowanie należne na podstawie art. 72 § 2 k.c. nie obejmuje wyrównania pełnej szkody, a jedynie stanowi odszkodowanie w granicach ujemnego interesu umowy. W przypadku odpowiedzialności z art. 72 § 2 k.c. odszkodowanie nie może być wyprowadzane z umowy, która nie doszła do skutku. Obejmować natomiast winno wszelkie nakłady poczynione w związku z rokowaniami, choćby nie wiązały się bezpośrednio z samą umową i spodziewaną – a wynikającą z niej – korzyścią. Tym samym odszkodowanie z tytułu ujemnego (negatywnego) interesu umownego powinno uwzględniać, co by strona miała, gdyby nie wdawała się w zawieranie umowy, a nie co by miała, gdyby umowa została zrealizowana (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 31.10.2012 r., I ACa 446/12).

Sąd I instancji zważył, że w niniejszej sprawie można byłoby rozważać, czy zachowanie pozwanego polegające na zmianie oceny merytorycznej projektu po wydaniu promesy i oparcie swojej odmowy na okolicznościach, które znane mu były już na etapie udzielania promesy, nie naruszało dobrych obyczajów. W ocenie Sądu wydanie promesy

mogło bowiem wzbudzić u powoda uzasadnione przekonanie, że ocena merytoryczna projektu jest już przesądzona, a ewentualna odmowa udzielenia dofinansowania będzie wynikać z przyczyn nieznanych w momencie wydawania promesy, np. wynikających z przedłożonych przez powoda dodatkowych dokumentów. Jednocześnie zauważył, że powodowa Gmina nie objęła jednak pozwem żądania zasądzenia odszkodowania w ramach ujemnego interesu umownego, a ujawnione w toku postępowania fakty nie pozwoliły na ustalenie, czy tak określoną szkodę poniosła. Tym samym, w ocenie Sądu Okręgowego, rozstrzygnięcie w tym przedmiocie było niedopuszczalne, gdyż wykraczałoby ponad żądanie pozwu i naruszało art. 321 §1 k.p.c.

O kosztach postępowania sąd okręgowy rozstrzygnął na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Apelacją z 14 stycznia 2020 r. powód zaskarżył przedmiotowy wyrok w całości, zarzucając:

I. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 321 § 1 k.p.c. przez jego wadliwą wykładnię i uznanie, że przywołanie w uzasadnieniu pozwu art. 415 k.c. jako podstawy prawnej żądania ewentualnego uniemożliwiło sądowi okręgowemu ustalenie odpowiedzialności pozwanego na podstawie innego przepisu prawa materialnego;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1. art. 72 § 2 k.c. przez jego niezastosowanie i przyjęcie, że w niniejszej sprawie nie zachodzą przesłanki do zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda odszkodowania w ramach ujemnego interesu umowy;

2. art. 417 k.c. przez jego niezastosowanie i przyjęcie, że w niniejszej sprawie nie zachodzą przesłanki do zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda odszkodowania za bezprawne działanie pozwanego przy wykonywaniu władzy publicznej;

III. błędy w ustaleniach faktycznych polegające na uznaniu, że:

1. pozwany podjął decyzję dotyczącą odmowy udzielenia dofinansowania bez uzasadnionej przyczyny,

2. wskazane przez pozwanego przyczyny odmowy udzielenia dofinansowania były nieprawdziwe,

3. decyzja pozwanego o odmowie udzielenia finansowania była arbitralna i została podjęta niezgodnie z obowiązującymi pozwanego procedurami,

4. powód spełnił wszelkie wymagania niezbędne do udzielenia mu finansowania przez pozwanego,

IV. wnosząc o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie w całości żądania ewentualnego i zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki 330 032,25 zł z odsetkami ustawowymi od dnia wymagalności roszczenia, tj. od 6 lutego 2018 r. do dnia zapłaty,

2. orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego poprzez zasądzenie ich zwrotu od strony pozwanej na rzecz strony powodej, wraz z kosztami zastępstwa procesowego za drugą instancję, według norm przepisanych,

ewentualnie:

3. uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja jest zasadna.

W pierwszej kolejności wyjaśnienia wymagają zagadnienia natury procesowej w postępowaniu apelacyjnym.

Zarządzeniem z 3 listopada 2020 r. przewodniczący na podstawie art. 132 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. zwrócił odpowiedź na apelację z 4 sierpnia 2020 r. (k. 252 – 254). Według przepisu w toku sprawy adwokat, radca prawny, rzecznik patentowy oraz Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej doręczają sobie nawzajem bezpośrednio odpisy pism procesowych wraz z załącznikami. W treści pisma procesowego wniesionego do sądu zamieszcza się oświadczenie o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą. Pismo niezawierające powyższego oświadczenia podlega zwrotowi bez wzywania do usunięcia tego braku. Wobec tego, że w odpowiedzi na apelację, która stanowi kwalifikowane pismo procesowe, nie zawarto oświadczenia o jej doręczeniu stronie przeciwnej ani o nadaniu jej przesyłką poleconą, przewodniczący zastosował bezwzględną sankcję procesową z art. 132 § 1 zd. 3 k.p.c. zarządzając zwrot odpowiedzi na apelację.

Z tych samych przyczyn przewodniczący zwrócił pozwanej załącznik do protokołu rozprawy z 10 listopada 2021 r. (k. 277).

Zarządzeniem z 3 listopada 2020 r. przewodniczący na podstawie art. 205³ § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. nie wydał pozwanej zezwolenia na złożenie pisma przygotowawczego z 22 października 2020 r. (k. 265 – 268) i zwrócił je w oparciu o art. 205³ § 5 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., jako wniesione bez zarządzenia. Według przewodniczącego w razie zwrotu odpowiedzi na apelację zgodnie z art. 132 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., złożenie przez stronę wniosku o zezwolenie na złożenie pisma przygotowawczego na podstawie art. 205³ § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., którego celem jest ustosunkowanie się do apelacji, stanowi nadużycie prawa procesowego w postępowaniu apelacyjnym z art. 4¹ k.p.c. Według tego przepisu z uprawnienia przewidzianego w przepisach postępowania stronom i uczestnikom postępowania nie wolno czynić użytku niezgodnego z celem, dla którego je ustanowiono. Oczywistym jest, że złożenie wniosku o zezwolenie na złożenie pisma przygotowawczego stanowi czynność procesową zgodną z prawem, z tym że wobec zwrotu odpowiedzi na apelację z przyczyn zawinionych przez stronę, pismo przygotowawcze zastępowałyby odpowiedź na apelację, a zatem nie realizowałyby celu, dla którego wprowadzono możliwość wniesienia pisma przygotowawczego, lecz miałyby na względzie ominięcie art. 373¹ zd. 2 k.p.c. wskutek zastosowania przez przewodniczącego bezwzględnej sankcji procesowej z art. 132 § 1 zd. 3 k.p.c. (por. postanowienie SN z 22.3.2018 r., III CSK 9/18; postanowienie SN z 13.9.2018 r., II CSK 37/18 postanowienie SN z 22.5.2018 r., III CZ 16/18).

Na rozprawie apelacyjnej 3 listopada 2020 r. przewodniczący wyjaśnił z apelantem zakres zaskarżenia wyroku sądu I instancji z art. 368 § 1 pkt 1 k.p.c. Granice rozpoznania sprawy przez sąd drugiej instancji wyznacza bowiem zakres zaskarżenia oraz wnioski o uchylenie lub zmianę orzeczenia z zaznaczeniem zakresu żądanej zmiany lub uchylenia, które powinny się pokrywać w całości. W apelacji zachodziła zaś sprzeczność między zakresem zaskarżenia wyroku (art. 368 § 1 pkt 1 k.p.c.) a wnioskiem dotyczącym jego zmiany (art. 368 § 1 pkt 5 k.p.c.). W apelacji z 10 stycznia 2020 r. zaskarżono wyrok w całości, którym oddalono powództwo główne i powództwo ewentualne, lecz wniesiono o zmianę zaskarżonego wyroku w całości jedynie względem żądania ewentualnego o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki 330 032, 25 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 6 lutego 2018 r. do dnia zapłaty. Po pytaniach zadanych przez przewodniczącego pełnomocnik apelującego precyzując zakres zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji określił, że zaskarża go jedynie w części dotyczącej oddalenia powództwa ewentualnego. Wprawdzie w orzecznictwie utrwalone jest, że jeżeli zakres przedmiotowy zaskarżenia orzeczenia sądu pierwszej instancji jest szerszy od zakresu przedmiotowego wniosku apelacyjnego, apelacja nie spełnia wymagań określonych w art. 368 § 1 pkt 1 i 5 k.p.c. i podlega odrzuceniu (por. uchwałę SN z 26 kwietnia 2007 r., III CZP 20/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 61; postanowienia SN z 30 sierpnia 2006 r., II CZ 53/06, z 4 października 2006 r., II CZ 65/06, z 1 marca 2017 r., IV CZ 124/16), z tym że wbrew sugestii wyrażonej przez pozwaną na rozprawie 3 listopada 2020 r., wystąpienie wskazanych braków nie determinuje automatycznego odrzucenia środka zaskarżenia, lecz wymaga wszczęcia przez przewodniczącego postępowania naprawczego, co uczyniono na rozprawie.

Odnosząc się do zarzutów apelanta naruszenia przepisów postępowania należy wyjaśnić co następuje:

Po pierwsze, trafny jest zarzut naruszenia art. 321 § 1 k.p.c., według którego sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Jak wynika z rozważań prawnych zaskarżonego wyroku sąd okręgowy, na podstawie faktów przytoczonych w powództwie, zakwalifikował roszczenie powoda, jako oparte na art. 72 § 1 k.c., lecz stwierdził, że nie może orzec na tej podstawie prawnej, gdyż powód nie objął żądaniem pozwu odszkodowania w ramach interesu umownego, a ujawnione w toku postępowania fakty nie pozwoliły na ustalenie, czy została poniesiona szkoda z tym związana.

Rozumowanie sądu I instancji jest błędne, a także wewnętrznie sprzeczne. Zakres rozpoznania sprawy wyznacza zgłoszone żądanie i przytoczone przez niego okoliczności faktyczne. Wynika to z art. 187 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c., który nakłada na powoda obowiązek określenia w pozwie żądania oraz przytoczenie okoliczności faktycznych uzasadniających to żądanie. W oparciu o przedstawiony przez powoda materiał procesowy pozwany podejmuje obronę w takim zakresie, jaki wynika nie tylko z faktów, ale i ze wskazanego przepisu, a w każdym razie nie podnosi okoliczności właściwych dla innego reżimu odpowiedzialności, nie ma bowiem obowiązku konstruowania w taki sposób swojej obrony, aby odeprzeć wszelkie możliwe zarzuty mogące wynikać z wszystkich możliwych podstaw rozstrzygnięcia. Rzeczą sądu jest dokonanie kwalifikacji prawnej w oparciu o możliwe do zastosowania podstawy faktyczne określone przez powoda. Sąd nie może też orzec na innej podstawie faktycznej niż przez niego wskazana (art. 321 § 1 k.p.c.). Jeżeli zatem sąd okręgowy twierdzi, że powód nie zgłaszał żądania naprawienia szkody w ramach ujemnego interesu prawnego, to całkowicie bezzasadne są rozważania tego sądu w zakresie, w jakim subsumuje prawidłowo ustalony stan faktyczny w ramach art. 72 § 2 k.c. Mimo to w oparciu o tę podstawę prawną sąd I instancji skoncentrował – w zasadzie – całość swoich rozważań na temat roszczenia o zapłatę. Z kolei jeżeli sąd okręgowy doszedł do przekonania, że stan faktyczny daje podstawy do tego, aby uwzględnić roszczenie na podstawie art. 72 § 2 k.c., to oczywistym jest, że ze względu na brak obowiązku przytaczania w pozwie podstawy prawnej dochodzonego roszczenia, dopuszczalne jest zasądzenie roszczenia wynikającego z przytoczonej przez powoda podstawy faktycznej na takiej podstawie prawnej, jaką sąd uzna za właściwą. Jeżeli zaś sąd okręgowy twierdzi, że przytoczone przez powoda fakty są niewystarczające dla ustalenia szkody w ramach ujemnego interesu umownego, to powinien powództwo oddalić jako nieudowodnione w tym zakresie. Przyjęcie zatem przez sąd innej podstawy prawnej niż wskazana przez powoda nie stanowi wyjścia poza granice żądania, określone w art. 321 § 1 k.p.c. (postanowienie SN z 29 stycznia 2020 r., V CSK 300/19). Wskazane uchybienie nie ma jednak wpływu na rozstrzygnięcie sądu co do istoty ze względu na brak podstaw faktycznych do subsumcji art. 72 § 1 k.c., o czym będzie mowa w dalszych rozważaniach.

Trafny jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. na płaszczyznach wskazanych w uzasadnieniu apelacji. Wprawdzie w petitum apelacji wskazany przepis nie został powołany, lecz twierdzenie o nieustaleniu przez sąd istotnych faktów dla rozstrzygnięcia sprawy w rozumieniu art. 227 k.p.c. z przytoczeniem tych faktów i dowodów, z których one wynikają, wyczerpuje hipotezę art. 233 § 1 k.p.c. stanowiącego, że sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego. Przy uwzględnieniu tego zarzutu, a także art. 382 k.p.c., według którego sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału dowodowego zebranego przed sądem pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, sąd apelacyjny uzupełnia ustalenia faktyczne poczynione przez sąd okręgowy w następującym zakresie:

Wszystkie dotacje udzielane przez pozwaną były objęte programami uchwalanymi przez jej radę nadzorczą. Ogłaszano je corocznie do publicznej wiadomości wraz z harmonogramem. Każdy program określał kryteria formalne (tzw. kryteria dostępu), kryteria merytoryczne i minima punktowe. Wobec braku odpowiednich przepisów rada nadzorcza pozwanej uchwalała regulamin konkursu, który miał być stosowany przy przyznawaniu dotacji, tak aby udzielenie dofinansowania było najbardziej obiektywne i przejrzyste (zeznania świadka A. D. (1) k. 21).

Zasady udzielenia dofinansowania ze środków (...) i Gospodarki Wodnej w W. zostały określone w załączniku do uchwały nr (...) Rady Nadzorczej (...) w W. z 26 listopada 2016 r. Według załącznika o udzieleniu dofinansowania oraz jego warunkach decyduje w drodze uchwały Zarząd Funduszu (§ 5 ust. 1). Kierując się efektywnością ekologiczną przedsięwzięcia Zarząd Funduszu może odmówić udzielenia dofinansowania jeżeli osiągnięcie efektu jest wątpliwe bądź jego cena jest rażąco wysoka (§ 5 ust. 3). O decyzji właściwego organu Funduszu wnioskodawca jest informowany

pisemnie w terminie do 21 dni kalendarzowych od daty jego podjęcia. Decyzje odmowne wymagają uzasadnienia (§ 5 ust. 4). Postanowienia § 5 stosuje się odpowiednio do udzielania promes (§ 5 ust. 6). Do dofinansowania przyznawanego na podstawie promesy, stosuje się zasady obowiązujące w dniu jej udzielenia, chyba że warunki promesy stanowią inaczej (§ 5 ust. 7). Zobowiązanie Funduszu do udzielenia dofinansowania powstaje z dniem zawarcia umowy cywilnoprawnej na warunkach określonych w umowie (§ 6 ust. 2) (Załącznik k. 81-87).

Wnioski, które spełniały kryteria formalne, poddawane były ocenie merytorycznej przez pracownika wydziału właściwej jednostki, do której był przyporządkowany dany program. W razie spełnienia kryteriów merytorycznych ustalano, czy spełniono również minima punktowe. Jeżeli minima punktowe zostały osiągnięte, wniosek był kierowany przez dyrektora właściwej jednostki na posiedzenie zarządu, na którym udzielano zgody na dofinansowanie. Na tym etapie wniosek o dofinansowanie musiał być kompletny. Przy ocenie wniosku – w czasie pełnienia funkcji prezesa zarządu przez A. D. (1) – kierowano się zasadą, że wszystkie wątpliwości rozstrzyga się na korzyść beneficjenta. Jeżeli były jakiegokolwiek zastrzeżenia (formalne, merytoryczne), wniosek nie powinien zostać skierowany na posiedzenie zarządu (zeznania świadka A. D. (1) k. 21).

W przypadku jednostek samorządu terytorialnego pierwszym etapem udzielenia zgody na dofinansowanie było przyznanie promesy. Taką formę proponował pozwany. Bez promesy jednostka samorządu terytorialnego nie mogła wszczynać postępowania przetargowego, gdyż stanowiłoby to naruszenie ustawy o finansach publicznych. Pozwany dbał zatem o to, aby promesa była na tyle sformalizowana, aby stanowić oświadczenie woli pozwanej, w tym aby a jej podpisanie było zgodne z zasadami reprezentacji. Dokument w takiej formie był przekazywany jednostce samorządu terytorialnego. Dla pozwanego promesa stanowiła zobowiązanie do zawarcia umowy, jeżeli zostały spełnione wymogi w niej wskazanej. Promesa stanowiła również podstawę do wpisania zadania do budżetu jednostki samorządu terytorialnego, co umożliwiałoby rozpisanie przez nią przetargu. Ze względu na jego długość dochodziło do tego po uzyskaniu promesy przed kolejnym posiedzeniem zarządu, na którym miała być zatwierdzona umowa z beneficjentem. Do wykonania zadania pozostawało wtedy niewiele czasu (zeznania świadka A. D. (1) k. 21).

Po przetargu beneficjent podpisywał umowę z wykonawcą, natomiast sam wniosek był uzupełniany o tę umowę. Gdy beneficjent dostarczył umowę z wykonawcą zadania, wniosek ponownie kierowano na posiedzenie zarządu, na którym zarząd rozpatrywał sprawę w zakresie zatwierdzenia umowy z beneficjentem wraz z kwotą dotacji. Ta ostatnia nie była bowiem znana przed przetargiem. Mogło się zatem zdarzyć, że zakres rzeczowy wniosku po podpisaniu umowy z wykonawcą ulegał zmianie co rzutowało na kwotę dotacji. W takim przypadku wniosek był poddawany kolejnej ocenie merytorycznej. W pozostałych przypadkach sprawdzono jedynie, czy beneficjent spełnił wymogi określone w promesie, z tym że nie mógł się zmienić efekt ekologiczny. Po zatwierdzeniu umowy przez zarząd podpisywano ją z beneficjentem. Wtedy beneficjent mógł złożyć dokumenty rozliczeniowe i uzyskać dofinansowanie. Przyznana przez pozwaną dotacja musiała być rozliczona w danym roku kalendarzowym. W przeciwnym razie środki nie były wypłacane. Następowo tzw. refinansowanie zadania. (zeznania świadka A. D. (1) k. 21).

W pkt 18 wniosku na posiedzenie zarządu z 7 czerwca 2017 r. w zakresie dofinansowania zadania powódki wskazano, że planowane działania zmierzające do przywrócenia siedlisk siweczek i rybitw na plażach w okolicy T. i U. nie mają bezpośredniego odzwierciedlenia w planie zadań ochronnych ustanowionym zarządzeniem z 31 marca 2014 r. Jak wynika z zakresu rzeczowego planowanych działań – teren objęty zadaniem zostanie objęty zakazem wstępu tylko w okresie lęgowym ptaków, tj. od kwietnia do czerwca w pozostałym okresie będzie ogólnodostępny (rozbieralne ogrodzenie) i może być wykorzystywane, jako miejsce odpoczynku dla kajakarzy lub okolicznych mieszkańców. Projekt przedmiotowego zadania został przedstawiony do zaopiniowania przez (...) w W.. (...) Konserwator Przyrody pismem z 16 lutego 2015 r. poparł realizację projektu zmierzającego do przywrócenia siedlisk. W pkt 20 wniosku wskazano, że Wydział Zamiejscowy w R. pozytywnie zaopiniował wniosek na dofinansowanie. Uzasadnienie projektu zostało podpisane min. przez R. D. (wniosek k. 188-190).

Mimo zastrzeżeń wniosek został przekazany na posiedzenie zarządu zgodnie z zasadą, że wszelkie wątpliwości rozstrzyga się na korzyść wnioskodawcy (zeznania świadka A. D. (1) k. 21).

Uchwałą z 5 września 2017 r. ustalono, że w skład zarządu Funduszu wchodzi M. R. – Prezes zarządu oraz M. Z. Prezesa Zarządu (uchwała k. 76).

W pkt 18 uzasadnienia do projektu uchwały zarządu z 30 października 2017 r. w sprawie wniosku powódki wykazała, że planowane działania zmierzające do przywrócenia siedlisk siweczek i rybitw na plażach w okolicy T. i U. nie mają bezpośredniego odzwierciedlenia w planie zadań ochronnych ustanowionym zarządzeniem z 31 marca 2014 r. Jak wynika z zakresu rzeczowego planowanych działań – teren objęty zadaniem zostanie objęty zakazem wstępu tylko w okresie lęgowym ptaków, tj. od kwietnia do czerwca w pozostałym okresie będzie ogólnodostępny (rozbieralne ogrodzenie) i może być wykorzystywane, jako miejsce odpoczynku dla kajakarzy lub okolicznych mieszkańców. Projekt przedmiotowego zadania został przedstawiony do zaopiniowania przez (...) w W.. (...) Konserwator Przyrody pismem z 16 lutego 2015 r. poparł realizację projektu zmierzającego do przywrócenia siedlisk. Uzasadnienie projektu zostało podpisane min. przez M. K. (uzasadnienie k. 120-124).

Na posiedzeniu zarządu Funduszu z 2 listopada 2017 r. M. K. głosował przeciwko zatwierdzeniu umowy z gminą. W jego ocenie wniosek nie spełniał kryteriów merytorycznych. Na ochronę gatunkową ptaków przeznaczono procentowo zbyt małą kwotę do kwoty całego zadania. Zadanie miało na celu ochronę w momencie lęgu ptaków, który trwa 3 miesiące w ciągu roku. W pozostałym okresie obszar ten miał być wykorzystywany jako plaża publiczna, dodatkowo zabezpieczeniem terenu miała być siatka, która i tak każdy mógł sforsować. Według M. K., fundusz został powołany do zadań z zakresu ochrony środowiska. Jeżeli zatem fundusz ma płacić za „coś co ma być chronione 300 000 zł przez 3 miesiące, a przez resztę czasu będą z tego korzystać ludzie, którzy mogą ją de facto zniszczyć”, to dla niego wniosek nie jest zasadny. M. K. nie ma wiedzy z zakresu ornitologii (zeznania M. K. k. 121).

Przy ocenie wniosku M. K. wziął pod uwagę fakt udzielanie promesy. Uznał jednak, że gdy ktoś podjął decyzję, złożył oświadczenie woli, przyrzekał coś komuś i nie spełnił tego przyrzeczenia, to nie widział podstaw do tego, aby scedować to oświadczenie na inne osoby. Dla niego fakt, że poprzedni zarząd wydał promesę nie miało żadnego znaczenia (zeznania M. K. k. 121).

Prezes zarządu wstrzymał się od głosu. Według M. K. i prawników nie mógł tego zrobić, gdyż miał głos decydujący. Mimo to uchwałę uznano za podjętą. Została ona zaprotokołowana (zeznania M. K. k. 121).

Według M. K. odmowa podpisania umowy z beneficjentem była podyktowana przyczynami merytorycznymi a wniosek beneficjenta podlegał ponownie ocenie pod tym kątem (zeznania M. K. k. 121).

Pismem z 15 listopada 2017 r. zawiadomiono powódkę, że wniosek w sprawie dofinansowania zadania „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P.” został rozpatrzony przez zarząd negatywnie z uwagi na fakt, że zadanie jest realizowane na terenie ogólnodostępnym, który może być wykorzystywany w celach rekreacyjnych poza zakresem wstępu w okresie lęgowym ptaków (kwiecień – czerwiec) w następstwie czego zachodzi obawa, że cykliczność projektu nie zostanie zachowana. W związku z brakiem zapewnienia powtarzalności zadania, koszty jednorazowego przygotowania miejsc lęgowych ptaków są niewspółmierne do zakładanego efektu ekologicznego (pismo k. 42).

Sąd II instancji wyjaśnia, że poczynione dodatkowe ustalenia faktyczne nastąpiły w oparciu o dokumenty, których treść nie była kwestionowana przez żadną ze stron, oraz wiarygodne zeznania świadków A. D. (1) oraz M. K..

W pozostałym zakresie sąd apelacyjny podziela ustalenia faktyczne sądu okręgowego i przyjmuje je za własne.

Nie są trafne zarzuty naruszenia prawa materialnego.

Nie można przyjąć, że sąd naruszył art. 72 § 2 k.c. przez jego niezastosowanie. Wprawdzie sąd okręgowy właściwie wyłożył treść tego przepisu, dlatego jego przytaczanie należy uznać za zbędne, lecz ustalony prawidłowo stan faktyczny nie daje podstaw do przyjęcia, że pozwana rozpoczęła lub prowadziła negocjacje z naruszeniem dobrych obyczajów, w szczególności bez zamiaru zawarcia umowy (art. 72 § 2 ab initio k.c.). Ani sąd I instancji ani apelujący – mimo powołania się na ten przepis – nie wskazali faktów, które pozwoliłyby na zakwalifikowanie roszczenia powoda na

wskazanej płaszczyźnie prawnej. Także twierdzenia pozwu o rodzaju żądanego odszkodowania nie przekonują do tej tezy. Apelant żąda wszak naprawienia szkody, tj. 330 032, 25 zł, które wydatkował w związku udzieleniem gminie promesy na dofinansowanie zadania w formie dotacji, a nie szkody, jaką gmina poniosła przez to, że liczyła na zawarcie umowy (art. 72 § 2 in fine k.c.).

Za niezasadny należy uznać zarzut naruszenia art. 417 § 1 k.c. Według tego przepisu za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa. Rozważania apelanta są w tym zakresie tak zwięzłe, że nie sposób racjonalnie wywnioskować, dlaczego uważa, że stan faktyczny sprawy daje podstawy do jego subsumcji w ramach art. 417 § 1 k.c. Przeciwno zastosowaniu tego przepisu przemawia fakt, że w sprawie działanie pozwanego nie mieściło się w wykonywaniu zadań publicznych w związku z wykonywaniem władczych funkcji państwa (imperium), lecz wchodziło w zakres sfery cywilnoprawnej uregulowanej przepisami, które w odniesieniu do uprawnień pozwanego przyznało mu możliwość zawarcia umów cywilnoprawnych z beneficjentami na dofinansowanie określonego zadania z zakresu ochrony środowiska. W konsekwencji bezprawność, o której stanowi art. 417 § 1 k.c., jest efektem niezgodności z prawem zaistniałym na gruncie publicznoprawnym, a nie cywilnoprawnym.

Mimo wyżej wskazanych zastrzeżeń – zdaniem sądu apelacyjnego – powództwo jest usprawiedliwione co do zasady i co do wysokości.

Nie są prawidłowe rozważania sądu okręgowego co do braku podstaw uwzględnienia roszczenia ewentualnego o zapłatę na podstawie art. 415 k.c.

Wprawdzie sąd okręgowy dostrzegł, że roszczenie powoda może być rozpoznawane na płaszczyznach odpowiedzialności kontraktowej (art. 72 § 2 k.c.) oraz deliktowej (art. 415 k.c.), lecz rozważania prawne w tym zakresie nie uwzględniają instytucji zbiegu roszczeń uregulowanej w art. 443 k.c., według którego okoliczność, że działanie lub zaniechanie, z którego szkoda wynikała, stanowiło niewykonanie lub nienależyte wykonanie istniejącego uprzednio zobowiązania, nie wyłącza roszczenia o naprawienie szkody z tytułu czynu niedozwolonego, chyba że z treści istniejącego uprzednio zobowiązania wynika co innego.

Wyłączna przesłanka zastosowania art. 443 k.c. to przysługiwanie poszkodowanemu zarówno roszczenia odszkodowawczego deliktowego, jak i roszczenia kontraktowego. W konkretnym stanie faktycznym muszą zatem zostać spełnione przesłanki właściwe dla obu tych roszczeń. Przyjmuje się, że odpowiedzialność ex delicto może wchodzić w grę także w przypadku, gdy pomiędzy stronami istnieje już stosunek obligacyjny, a wyrządzenie szkody nastąpiło w wyniku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, będącego jednocześnie naruszeniem obowiązku ciążącego na podmiocie prawa (zob. S. Garlicki, Glosa do wyroku SN z 28.4.1964 r., II CR 540/63, OSPiKA 1965, Nr 9, poz. 197, s. 419; W. Robaczyński, P. Księżak, Niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jako czyn niedozwolony, w: M. Nestrowicz, Czyny niedozwolone w prawie polskim i prawie porównawczym, Warszawa 2012, s. 339). Jednak samo naruszenie przez strony więzi obligacyjnej (niewykonanie zobowiązania) nie może być uznane automatycznie za działanie bezprawne w rozumieniu art. 415 k.c. (tak wyrok SN z 10.10.1997 r., III CKN 202/97, OSNC 1998, Nr 3, poz. 42; wyrok SN z 13.2.2004 r., IV CK 40/03; wyr. SN z 14.2.2013 r., II CNP 50/12). Bezprawność w ramach odpowiedzialności ex contractu obejmuje bowiem ściśle określony rodzaj bezprawia, będący przejawem naruszenia przez dłużnika wynikającego z treści zobowiązania obowiązku zachowania się w określony sposób, co przekłada się na niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (tzw. bezprawność względna), różny jakościowo od bezprawia przewidzianego w art. 415 k.c. Niewykonanie zobowiązania może być zatem uznane za działanie bezprawne w rozumieniu art. 415 k.c. wtedy, gdy wraz z naruszeniem obowiązków wynikających ze stosunku obligacyjnego jednocześnie następuje naruszenie nakazów i zakazów, ciążących na każdym podmiocie prawa, które wynikają z powszechnie obowiązujących norm prawnych oraz z zasad współżycia społecznego – dobrych obyczajów (tak M. Safjan, w: K. Pietrzykowski, Kodeks cywilny. Komentarz, t. I, Warszawa 2008, art. 443, Nb 4; B. Lackoroński, w: K. Osajda, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2017, t. IIIA, art. 415; wyrok SN z 10.4.1974 r., I PR 415/73, OSPiKA 1975, Nr 4, poz. 55; wyrok SN z 10.10.1997 r., III CKN 202/97; wyrok SN z 17.12.2004 r., II CK 300/04,

OSP 2006, Nr 2, poz. 20, M. Nesterowicz i P. Sobolewski, Glosa do wyroku SN z 17.12.2004 r., II CK 300/04, MoP 2007, Nr 24, s. 1386; wyrok SN z 1.12.2006 r., I CSK 315/06, OSNC 2007, Nr 11, poz. 169). W takim przypadku mamy do czynienia ze zbiegiem roszczeń odszkodowawczych ex delicto i ex contractu, przy czym źródłem zobowiązania, które zostało niewykonane lub nienależycie wykonane, nie musi być umowa, a np. jednostronna czynność prawna (P. Antoszek, w: M. Gutowski, Kodeks cywilny. Komentarz, t. I, Warszawa 2020, art. 443, Nb 4). Rzecz jasna – jak stanowi art. 443 in fine k.c. - nie dochodzi do zbiegu roszczeń, jeżeli z treści istniejącego uprzednio zobowiązania wynika co innego. Ustalenia faktyczne nie dają podstaw do przyjęcia, że strony wyłączyły reżim odpowiedzialności kontraktowej albo deliktowej.

Sąd apelacyjny wyjaśnia, że w sprawie odpowiedzialność pozwanego może kształtować się na płaszczyźnie odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.) oraz odpowiedzialności deliktowej (art. 415 k.c.). Ze względu na zbieg roszczeń powód dokonał wyboru reżimu odpowiedzialności przez wskazanie, że powództwo oparte jest na art. 415 k.c., co determinuje dalsze rozważania sądu.

Aby ustalić, czy w sprawie w ogóle miał miejsce czyn niedozwolony, konieczne jest wyjaśnienie charakteru prawnego promesy z 13 czerwca 2017 r. udzielonej przez pozwanego na dofinansowanie zadania „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P.”.

Rację ma sąd okręgowy twierdząc, że instytucja promesy na udzielenie dofinansowania nie została uregulowana w ustawie Prawo ochrony środowiska oraz że Kodeks cywilny nie zawiera regulacji odnoszących się wprost do promesy. Trafnie również wyjaśniono, że do udzielenia promesy w zakresie dofinansowania ze środków Funduszu nie można stosować przepisów ze sfery prawa administracyjnego dotyczących instytucji promesy na udzielenie koncesji, czy zezwolenia. Promesa w prawie administracyjnym dotyczy bowiem zupełnie innego rodzaju działalności państwa (sfery imperium, regulowanej przepisami prawa publicznego i objętej procedurą administracyjną) niż udzielanie dotacji na podstawie umów cywilnoprawnych (sfery dominium, objętej regulacjami prawa prywatnego, w której przysługuje droga sądowa dochodzenia roszczeń przez sądami powszechnymi).

Jednak rozważania sądu I instancji co do natury prawnej promesy nie są pełne. Doprowadziło to ów sąd do wniosku, że promesa nie stanowiła zobowiązania do zawarcia umowy.

Uzupełniając rozważania sądu okręgowego należy dodać, że gdy wolą ustawodawcy jest konkretne rozumienie jakiegoś pojęcia, to definiuje je w sposób wyraźny, tworząc tzw. słownik ustawowy i wyłączając tym samym posługiwanie się przy jego określaniu definicjami zawartymi w przepisach ogólnych, albo znaczeniem przyjętym w potocznym rozumieniu. W takiej sytuacji określone pojęcie, użyte w akcie prawnym oznacza ściśle to, co zdefiniował ustawodawca, nawet jeżeli definicja ta nie jest w całości lub w części zgodna z językiem potocznym. Wprawdzie w ustawie Prawo ochrony środowiska nie posłużono się pojęciem promesy, lecz instytucja ta stosowana jest przez pozwaną i używana w aktach przez nią wydawanych. Już w ustępie 5.4. pkt 7 i 8 programu „Zadania z zakresu ochrony przyrody” ze środków (...) i Gospodarki Wodnej w W. w 2017 r., którego celem była m.in. ochrona gatunkowa roślin, zwierząt, grzybów oraz ich siedlisk, wskazano, że w przypadku gdy wnioskodawca nie posiada podpisanej umowy z wykonawcą, Fundusz udziela promesy na dofinansowanie zadania, zaś w uzasadnionych przypadkach, jeżeli pozwala na to charakter zadania, brak umowy z wykonawcą nie stanowi przeszkody do udzielenia dofinansowania. Również w zasadach udzielenia dofinansowania ze środków (...) i Gospodarki Wodnej w W., określonych w załączniku do uchwały nr (...) Rady Nadzorczej (...) w W. z 26 listopada 2016 r., powołano się na udzielenie przez zarząd promesy (§ 5 ust. 6 i 7), wyjaśniając, że do dofinansowania przyznawanego na podstawie promesy, stosuje się zasady obowiązujące w dniu jej udzielenia, chyba że warunki promesy stanowią inaczej.

Powyższe oznacza, że posługiwanie się przez pozwaną pojęciem promesy nie było dla niej irrelevantne. Wręcz przeciwnie miało ono określone znaczenie prawne. Jednak od treści samej promesy i okoliczności jej wystawienia zależała ocena jej natury prawnej (zob. wyrok SN z 11 czerwca 2008 r., V CSK 2/08). Nie ma przeszkód, aby oświadczenie zawierające promesę kreowania określonego stosunku prawnego uznać za oświadczenie woli w

rozumieniu art. 60 k.c., którego złożenie beneficjentowi skutecznie wiąże przyrzekającego wobec beneficjenta (art. 61 k.c.) (zob. wyrok SN z 20 stycznia 2005 r. II CK 369/04).

Z taką sytuacją mamy do czynienia w sprawie. Zarząd (...) uchwałą z 13 czerwca 2017 r. przyznał Gminie M. M. promesę na 2017 r. na dofinansowanie w formie dotacji w wysokości do 330 032,15 zł, co stanowiło 90% kosztu kwalifikowanego zadania na realizację przedsięwzięcia pn. „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P.”, ustalając termin złożenia przez Gminę wniosku szczegółowego po podpisaniu umowy z wykonawcą zadania wraz z kompletem dokumentów ostatecznie do 30 września 2017 r. O udzieleniu promesy powódkę poinformowano pismem z 28 czerwca 2017 r., zastrzegając, że ostateczna decyzja o udzieleniu dofinansowania zostanie podjęta przez Zarząd (...) w W. po przedłożeniu umowy z wykonawcą prac wraz z załącznikami potwierdzającymi koszt rzeczywisty realizacji inwestycji, korekty wniosku szczegółowego oraz harmonogramu rzeczowo-finansowego z uwzględnieniem faktycznego kosztu całkowitego zadania.

Podkreślić trzeba, że forma promesy udzielenia zgody na finansowanie została przyjęta przez pozwanego wobec jednostek samorządu terytorialnego. Jak wyjaśnił świadek A. D. (2), dla pozwanego promesa stanowiła zobowiązanie do zawarcia umowy z beneficjentem na dofinansowanie zadania, jeżeli zostały spełnione wymogi w niej wskazane. Na pytanie przewodniczącego, w jaki sposób pozwany traktował promesę, świadek zeznał: „Jako zobowiązanie do zawarcia umowy, jak najbardziej, traktowaliśmy promesę, jako zobowiązanie do zawarcia umowy” (00:14:58 – protokół elektroniczny). Dlatego pozwany dbał, aby promesa była sformalizowana a jej podpisanie było zgodne z zasadami reprezentacji. Było to istotne, gdyż bez promesy jednostka samorządu terytorialnego nie mogła wszczynać postępowania przetargowego. W przeciwnym razie działanie gminy naruszałoby ustawę o finansach publicznych. Promesa stanowiła również podstawę do wpisania zadania do budżetu jednostki samorządu terytorialnego, co umożliwiało rozpisanie przez nią przetargu.

Wobec tego oświadczenie pozwanej zawierające promesę kreowania określonego stosunku prawnego, tj. umowy na dofinansowanie zadania „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P.”, należy uznać za oświadczenie woli w rozumieniu art. 60 k.c. Złożenie takiego oświadczenia beneficjentowi skutecznie wiązało przyrzekającego wobec powódki - beneficjentki przyrzeczenia (art. 61 k.c.). Z treści promesy nie wynika to, że przyrzekający zastrzegł sobie możliwość jej odwołania lub modyfikacji. Wprawdzie w piśmie z 28 czerwca 2017 r. wskazano, że ostateczna decyzja w przedmiocie dofinansowania zostanie podjęta przez zarząd pozwanej, lecz decyzja taka – jak wynika z zeznań świadka A. D. (2) – nie miała charakteru uznaniowego. Jeżeli zostały spełnione wymogi wskazane w promesie zarząd podejmował uchwałę zatwierdzającą umowę z beneficjentem, a decyzja ta stanowiła podstawę do zawarcia umowy (pytanie przewodniczącego: „Jeżeli były spełnione warunki w promesie, czy podpisywaliście Państwo umowę o dofinansowanie?; odpowiedź świadka: Tak 00:15:06 – protokół elektroniczny). Tylko w przypadkach, gdy po spełnieniu wymogów z promesy okazywało się, że zmieniał się zakres rzeczowy zadania albo efekt ekologiczny, nie była podejmowana decyzja o zatwierdzeniu umowy. W przypadku zmiany zakresu rzeczowego wniosek o przyznanie dotacji poddawany był ponownej ocenie. Jedynie gdy końcowy efekt ekologiczny ulegał zmianie umowa nie podlegała akceptacji przez zarząd. Dlatego – jak wyjaśnił świadek A. D. (2) – pod jego przewodnictwem zarząd nie odmówiłby zatwierdzenia umowy, gdyby zostały spełnione przez beneficjenta wymogi z promesy. Wprawdzie – co ważne – świadek M. K. zeznał nieco odmiennie od A. D. (2), a mianowicie, że nie wiązało go oświadczenie woli złożone przez uprzedni zarząd, lecz kwestia ta na płaszczyźnie oświadczenia woli zawartego w promesie z 13 czerwca 2017 r. nie ma znaczenia, gdyż nie był on wówczas członkiem zarządu pozwanej. Istotne jest zaś to, w jaki sposób promesa, zawierająca oświadczenie woli, była rozumiana przez pozwaną przede wszystkim w chwili jej wystawienia (art. 65 § 1 k.c. oraz § 5 ust. 7 zasad udzielenia dofinansowania ze środków (...) i Gospodarki Wodnej w W., określonych w załączniku do uchwały nr (...) Rady Nadzorczej (...) w W. z 26 listopada 2016 r.).

Powyższe rozważania prowadzą do jednoznacznego wniosku, że promesa z 13 czerwca 2017 r. stanowiła zobowiązanie pozwanej do zawarcia z powódką umowy o dofinansowanie zadania określonego we wniosku z 4 kwietnia 2017 r. Powstaje zatem pytanie, czy działania podejmowane przez zarząd w związku z ponownym merytorycznym rozpoznaniem wniosku powódki na posiedzeniu 2 listopada 2017 r. były bezprawne i zawinione (art. 415 k.c. w zw.

art. 416 k.c.) i doprowadziły do odmowy podpisania z powódką umowy o dofinansowanie, mimo spełnienia przez nią wymogów wskazanych przez pozwaną w promesie z 13 czerwca 2017 r.

Zgodnie z art. 415 k.c. kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Regulacja koresponduje z art. 416 k.c. według przepisu osoba prawna jest obowiązana do naprawienia szkody wyrządzonej z winy jej organu.

Podkreślić trzeba, że w przepisie nie chodzi o odpowiedzialność za samo niewykonanie zobowiązania przez osobę prawną, ale podejmowanie przez jej organ konkretnych bezprawnych i zawinionych działań lub zaniechań, które uniemożliwiają wykonanie tego zobowiązania.

W świetle art. 415 k.c. w zw. z art. 416 k.c. wojewódzki fundusz ochrony środowiska, jako samorządowa osoba prawna (art. 400 ust. 2 ustawy Prawo ochrony środowiska), ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną beneficjentowi umowy o dofinansowanie dotacją zadania z zakresu ochrony środowiska w związku z dokonywaniem wyboru przedsięwzięć do finansowania ze środków Narodowego Funduszu i wojewódzkich funduszy (art. 440 k ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo ochrony środowiska), z winy jej zarządu, jako organu wojewódzkiego funduszu (art. 400 e ust. 1 ustawy Prawo ochrony środowiska), działaniami lub zaniechaniami sprzecznymi z zasadami współżycia społecznego, które doprowadziły do niezawarcia z beneficjentem umowy cywilnoprawnej będącej podstawą przekazania przez wojewódzki fundusz środków finansowych tytułu dotacji (art. 400 ust. 8 ustawy Prawo ochrony środowiska).

W analizowanej sprawie czynem niedozwolonym były bezprawne i zawinione działania zarządu wojewódzkiego funduszu związane z ponownym merytorycznym rozpoznaniem wniosku z 4 kwietnia 2017 r., które skutkowały podjęciem uchwały z 2 listopada 2017 r. i uniemożliwiły wykonanie wobec beneficjentki zobowiązania wojewódzkiego funduszu wynikającego z promesy z 13 czerwca 2017 r. w zakresie zawarcia z nią umowy cywilnoprawnej o dofinansowanie dotacją zadania z zakresu ochrony środowiska, pt. „Odtworzenie siedlisk ptaków w dolinie rzeki P.”, stanowiącej podstawę do przekazania środków finansowych tytułem dotacji w wysokości 330 032, 25 zł. Podstawowe znaczenie ma tu zatem charakter zobowiązania łączącego wierzyciela i dłużnika według promesy oraz sposób funkcjonalnego i merytorycznego powiązania tego zobowiązania z późniejszym działaniem zarządu pozwanej pod postacią uchwały z 2 listopada 2017 r., której skutkiem była odmowa zawarcia umowy z beneficjentem. Powódka spełniła wszak wszelkie wymogi wynikające z promesy, natomiast zarząd przez czyn niedozwolony, uniemożliwił pozwanej wykonanie tego zobowiązania. Stosunek odszkodowawczy między powódką a pozwaną powstał natomiast jako rezultat deliktu popełnionego przez zarząd pozwanej wobec powódki (art. 415 k.c. w zw. z art. 416 k.c.).

Na gruncie art. 415 k.c. przyjmuje się dualistyczną koncepcję teorii winy, w ramach której wyróżnia się zarówno element obiektywny (przedmiotowa bezprawność postępowania), jak i subiektywny (podmiotowa wadliwość postępowania związana z możliwością przewidywania i wolą wywołania określonych skutków zachowania się sprawcy szkody).

Bezprawność w kontekście art. 415 k.c. polega nie tylko na przekroczeniu mierników i wzorców wynikających z wyraźnych przepisów, zwyczajów, ale polega także na naruszeniu zasad współżycia społecznego (zob. m.in. wyroki SN z 13 października 1999 r., II CKN 499/98; z 13 czerwca 2001 r., II CKN 532/00; 13 lutego 2004 r., IV CK 40/03; z 20 stycznia 2009 r., II CSK 423/08; z 10 lutego 2010 r., V CSK 287/09, OSP 2012/1095; z 17 lutego 2011 r., z 6 grudnia 2012 r., I CSK 559/10; z 1 maja 2012 r., IV CSK 579/11; z 6 lutego 2014 r., I CSK 201/13). W wyroku z 4 grudnia 2001 r., SK 18/00 (OTK 2001, Nr 8, poz. 256). Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie bowiem przesądził, że niezgodność z prawem, o której stanowi art. 77 ust. 1 Konstytucji, należy rozumieć jako naruszenie zakazów lub nakazów wynikających z normy prawnej, oraz że pojęcie to jest węższe niż tradycyjne ujęcie bezprawności w prawie cywilnym, które poza naruszeniem przepisów prawa obejmuje również naruszenie „zasad współżycia społecznego” lub „dobrych obyczajów”. Podobny pogląd dominuje w judykaturze (por. np. wyroki SN z 8 stycznia 2002 r., I CKN 581/99, OSNC 2002, I CKN 2002, Nr 10, poz. 128, z 5 sierpnia 2004 r., III CK 332/03; z 7 maja 2010 r., III CSK 243/09). Chodzi tu o normy moralne powszechnie akceptowane w całym społeczeństwie lub grupie społecznej, nakazujące lub zakazujące określonego zachowania, mimo iż nie jest ono nakazane lub zakazane normą prawną (A. Olejniczak, w:

A. Kidyba, Kodeks cywilny. Komentarz, t. III, cz. 1, Warszawa 2014, s. 418–419). Odwołanie się do zasad współzycia społecznego oznacza odwołanie się do idei słuszności w prawie i do powszechnie uznanych wartości w kulturze naszego społeczeństwa, a przez zasady współzycia społecznego należy rozumieć zasady etycznego i uczciwego postępowania (wyrok SN z 8.05.2014 r., V CSK 322/13).

Katalog tego rodzaju zachowań jest bardzo pojemny, a w orzecznictwie widoczna jest tendencja do szerokiego ujmowania bezprawności zachowania. W orzecznictwie wskazano m.in., że naruszenie przez biegłego rewidenta zasad wykonywania tego zawodu określonych ustawowo oraz w tzw. normach deontologicznych, może być uznane za czyn niedozwolony (wyr. SN z 1.12.2006 r., I CSK 315/06, OSNC 2007, Nr 11, poz. 169). Skutkować taką odpowiedzialnością może także przykładowo „zwodzenie” kontrahenta przez pozorowanie chęci zawarcia z nim umowy sprzedaży (wyr. SN z 21.5.2015 r., IV CSK 539/14, L.). W piśmiennictwie wskazuje się przykładowo, że za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, a przez to bezprawne, ocenić można również naruszenie elementarnych reguł rywalizacji w profesjonalnym sporcie (np. niedopuszczalna w świetle regulaminu rozgrywek odmowa uczestnictwa w piłkarskim meczu ligowym, skutkująca tzw. walkowerem), naruszenie kodeksu dobrych praktyk czy postępowanie przez przedsiębiorcę wbrew ustalonym przez siebie i podanym do wiadomości publicznej regułom (przykładowo odmowa nawiązania współpracy z danym podmiotem, który spełnił kryteria ustalone przez przedsiębiorcę i podane do wiadomości publicznej, np. w treści powszechnie dostępnego wzorca umownego) (T. Zelek, w: M. Gutowski, Kodeks cywilny. Komentarz, t. 1, Warszawa 2019, art. 415, Nb 4).

W sprawie zarząd wojewódzkiego funduszu ponownie rozpoznając merytorycznie wniosek z 4 kwietnia 2017 r., mimo braku ku temu podstaw, postąpił oczywiście sprzecznie i bezzasadnie z zasadami współzycia społecznego przez działanie niezgodne z niepisаныmi regułami postępowania o udzielenie dofinansowania, które zostały ustalone przez samego pozwanego i znane były beneficjentowi, który do nich w pełni się stosował.

Pozwany jest instytucją publiczną (samorządową osobą prawną), która tworzy sektor finansów publicznych w rozumieniu art. 9 pkt 14 ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019, poz. 869) (art. 400 ust. 2 ustawy Prawo ochrony środowiska). Dokonywanie wyboru przedsięwzięć do finansowania ze środków funduszu stanowi zadanie zarządu danego funduszu (art. 400 k pkt 3 ustawy Prawo ochrony środowiska). Wprawdzie przepisy ustawy nie regulują szczegółowo postępowania zarządu funduszu w tym zakresie, natomiast zgodnie z art. 411 ust. 8 ustawy Prawo ochrony środowiska, udzielenie dofinansowania następuje dopiero po zawarciu umowy cywilnoprawnej, regulującej prawa i obowiązki stron, lecz nie oznacza to per se, że decyzja zarządu wojewódzkiego funduszu, której skutkiem jest odmowa zawarcia takiej umowy, w tym przypadku uchwały z 2 listopada 2017 r., może być dowolna i podjęta z pogwałceniem zasad ukształtowanych przez sam wojewódzki fundusz.

Podkreślić trzeba, że zarząd wojewódzkiego funduszu zmienił wobec powódki dotychczasową praktykę postępowania w sprawie wniosku o udzielenie dofinansowania bez żadnych racjonalnych przesłanek, w oparciu o dowolne przyczyny takiego zachowania, wskazane przez jednego z członków zarządu, nie mającego wiedzy merytorycznej w kwestii zadania, o którego dofinansowanie ubiegała się powódka. Znaczenie ma to, że działanie to miało charakter jednostkowy, wyłącznie wobec powódki, a opisane zachowania nigdy nie wystąpiły wobec innych beneficjentów. Doszło do tego z pogwałceniem zasad postępowania, wypracowanych przez sam fundusz i narzuconych beneficjentom, mimo że nie zostały one ujęte w żadnej podstawie kontraktowej. Działania zarządu wojewódzkiego funduszu pozbawione były racjonalności i nie miały wsparcia w wiedzy merytorycznej.

Zaznaczyć należy, że pozwana wobec jednostek samorządu terytorialnego wdrożyła postępowanie o udzielenie dofinansowania składające się z dwóch ściśle ze sobą powiązanych etapów. Pierwszy etap obejmował badanie wniosków pod względem kryteriów formalnych, merytorycznych i punktowych. Ocena merytoryczna wniosku dokonywana była przez pracownika wydziału właściwej jednostki, do której był przyporządkowany dany program. W razie spełnienia kryteriów merytorycznych ustalano, czy spełniono również minima punktowe. Jeżeli minima punktowe zostały osiągnięte, wniosek był kierowany przez dyrektora właściwej jednostki na posiedzenie zarządu. Ten etap zakładał kompletność wniosku o dofinansowanie i kończył się udzieleniem zgody na dofinansowanie przez przyznanie promesy przez wojewódzki fundusz na podstawie uchwały jego zarządu.

Przyjęta formuła postępowania została wypracowana przez pozwanego ze względu na szczególne znaczenie promesy dla jednostek samorządu terytorialnego. Warunkiem zawarcia umowy o dofinansowanie zadania było przedstawienie umowy z wykonawcą zadania. Aby jednostka samorządu terytorialnego mogła taką umowę przedstawić, musiała ogłosić przetarg. Bez promesy wszczęcie postępowania przetargowego stanowiło przypadek naruszenia ustawy o finansach publicznych. Obie strony miały tego świadomość.

Drugi etap postępowania następował po podpisaniu przez beneficjenta umowy z wykonawcą. Wtedy wniosek o dofinansowanie był uzupełniany o tę umowę. Gdy beneficjent dostarczył umowę z wykonawcą zadania, wniosek ponownie kierowano na posiedzenie zarządu, na którym zarząd rozpatrywał sprawę w zakresie zatwierdzenia umowy z beneficjentem wraz z kwotą dotacji. Ta ostatnia nie była bowiem znana przed przetargiem. Zasadą było, że na drugim posiedzeniu zarządu sprawdzano jedynie, czy beneficjent spełnił wymogi określone w promesie. Nie dokonywano ponownej oceny wniosku pod względem merytorycznym, chyba że uległ zmianie zakres rzeczowy wniosku wpływając na wysokość dotacji. Po zatwierdzeniu umowy przez zarząd, pozwany podpisywał ją z beneficjentem.

W przypadku powódki na drugim posiedzeniu zarządu 2 listopada 2017 r., mimo że spełniła ona wszystkie wymogi wskazane w promesie, wniosek poddano ponownej kontroli merytorycznej, na podstawie tych samych zastrzeżeń, które zostały zgłoszone wobec jej wniosku na pierwszym etapie postępowania przed podjęciem przez zarząd uchwały wyrażającej zgodę na udzielenie dofinansowania w formie promesy. Zaznaczyć trzeba, że uzupełnienie wniosku powódki przed drugim posiedzeniem zarządu, nie wiązało się ani ze zmianą zakresu rzeczowego wniosku, ani też zmianą efektu ekologicznego w nim opisanego. Poddanie zatem wniosku ponownej merytorycznej ocenie było zatem ewidentnie sprzeczne z dotychczasową praktyką.

Podkreślenia wymaga, że uzasadnienie uchwały zarządu z 2 listopada 2017 r., którą negatywnie rozpoznano wniosek powódki o dofinansowanie, jest w zasadzie takie samo, jak zastrzeżenia ujęte w pkt 18 uzasadnienia projektu uchwały zarządu z 30 października 2017 r. Uzasadnienie to zostało podpisane przez M. K., który później jako członek zarządu głosował za negatywnym rozpoznaniem wniosku. W uzasadnieniu wskazano, że planowane działania zmierzające do przywrócenia siedlisk siweczek i rybitw na plażach w okolicy T. i U. nie mają bezpośredniego odzwierciedlenia w planie zadań ochronnych ustanowionym zarządzeniem z 31 marca 2014 r. Jak wynika z zakresu rzeczowego planowanych działań – teren objęty zadaniem zostanie objęty zakazem wstępu tylko w okresie lęgowym ptaków, tj. od kwietnia do czerwca w pozostałym okresie będzie ogólnodostępny (rozbieralne ogrodzenie) i może być wykorzystywane, jako miejsce odpoczynku dla kajakarzy lub okolicznych mieszkańców.

Jednak, co istotne, te same zastrzeżenia, jak w pkt 18 uzasadnienia projektu uchwały zarządu z 30 października 2017 r., zostały zgłoszone już uprzednio we wniosku przygotowanym przez pracowników funduszu z 7 czerwca 2017 r. na posiedzenie zarządu z 13 czerwca 2017 r., na którym udzielono powódce zgody na dofinansowanie zadania objętego jej wnioskiem z 4 kwietnia 2017 r. W istocie uzasadnienie projektu uchwały zarządu z 30 października 2017 r. stanowi odzwierciedlenie uzasadnienia wniosku z 7 czerwca 2017 r. Mimo zastrzeżeń, które zostały sformułowane już na pierwszym etapie postępowania o udzielenie dofinansowania, przed podjęciem przez zarząd wojewódzkiego funduszu uchwały o udzieleniu zgody na dofinansowanie zadania, wnioskowi powódki z 4 kwietnia 2017 r. nadano dalszy bieg. Jak wskazał świadek A. D. (2), jeżeli były jakiegokolwiek zastrzeżenia (formalne, merytoryczne), wniosek nie powinien zostać skierowany na posiedzenie zarządu. Kierowano się natomiast pozytywnymi opiniami (...) Konserwatora Przyrody oraz właściwego wydziału wojewódzkiego funduszu, a także regułą, że wszelkie wątpliwości rozstrzygane są na korzyść beneficjenta. Dlatego wskazane zastrzeżenia, nie stały na przeszkodzie udzielenia 13 czerwca 2017 r. przez zarząd wojewódzkiego funduszu powódce promesy na dofinansowanie zadania, w której zobowiązano ją do przedstawienia umowy z wykonawcą na realizację zadania. M. K., członek zarządu pozwanej, jak sam zeznał, Wydział (...) i Ochrony (...) wojewódzkiego funduszu ochrony środowiska zajmujący się merytoryczną oceną wniosku przedstawił do niego zastrzeżenia, które przekazał zarządowi, jeszcze przed udzieleniem promesy. M. K. wiedział zatem, że na drugim posiedzeniu zarządu, ponownie będą rozpatrywany wniosek powódki na płaszczyźnie tych samych zastrzeżeń, co uprzednio zgłoszone.

Odstąpienie przez zarząd wojewódzkiego funduszu od dotychczasowej praktyki drugiego etapu postępowania nie znajdowało oparcia w przepisach, w tym w wewnętrznych aktach prawnych, oraz nie miało żadnego racjonalnego uzasadnienia. Według § 5 ust. 3 Z. udzielania dofinansowania ze środków (...) i Gospodarki Wodnej w W. zarząd funduszu, kierując się efektywnością ekologiczną rozstrzygnięcia, mógł odmówić dofinansowania, jeżeli osiągnięcie efektu ekologicznego jest wątpliwe bądź jego cena jest rażąco wysoka. Regułę tę stosuje się odpowiednio do promesy (§ 5 ust. 6 Z.). W związku z tym kwestia merytorycznej oceny zgodnie z wyżej określonymi kryteriami – zgodnie z praktyką postępowania o udzielenie dofinansowania w pozwanym wojewódzkim funduszu – została już rozstrzygnięta na pierwszym etapie postępowania. Mimo tego ponownie dokonano merytorycznej oceny wniosku beneficjentki o dofinansowanie w sytuacji, gdy spełniła ona wszystkie wymogi z promesy, bez zmiany zakresu rzeczowego wniosku z 4 kwietnia 2017 r. i końcowego efektu ekologicznego. Nie wystąpiły również inne zdarzenia, które uzasadniałyby odstąpienie od drugiego etapu postępowania i dokonanie ponownej merytorycznej oceny wniosku powódki na jej niekorzyść. Działanie takie miało miejsce wyłącznie w odniesieniu do powódki i było skutkiem kumulacji pozostających ze sobą w funkcjonalnym powiązaniu czynników, które doprowadziły do podjęcia uchwały 2 listopada 2017 r.

Decyzja M. K., członka zarządu, o poddaniu wniosku kolejnej merytorycznej ocenie mimo uprzedniego udzielenia promesy, została oparta na całkowicie błędnym przekonaniu, że oświadczenie woli złożone przez poprzedni zarząd go nie wiąże („Decyzja, którą podjąłem, była podjęta z przyczyn merytorycznych, to nie było nic związanego z moimi przekonaniem, tylko ja merytorycznie uznałem, że ten wniosek nie jest, no nie zasługuje na dofinansowanie”; Po zapoznaniu się z tą teczką uznałem, że ten wniosek nie zasługuje na uwzględnienie”). Przyczyny zachowania członka zarządu budzą wątpliwości. M. K. argumentował wszak, że gdy ktoś podjął decyzję, złożył oświadczenie woli, przyrzekał coś komuś i nie spełnił tego przyrzeczenia, to nie widzi on podstaw do tego, aby scedować to oświadczenie na inne osoby, w tym na niego. Dla M. K. fakt, że poprzedni zarząd wydał promesę nie miało żadnego znaczenia, choć okoliczność tę brał pod uwagę. Wyjaśnienia te – zrekonstruowane w oparciu o jego zeznania – są oczywiście sprzeczne z art. 61 § 1 k.c. Zeznał on wszak: „wychodzę z założenia, że ktoś podjął jakąś decyzję, złożył oświadczenie woli, przyrzekał coś komuś, nie spełnił tego przyrzeczenia, no to ja nie widzę podstaw aby to było scedowane w tym momencie na inne osoby; tak, jakby no nie wiem, ktoś przyrzekł komuś coś i powiedziałby, że ja mam to wykonać, gdzie ja o tym nie wiedziałem, że takie przyrzeczenie było. Dla mnie to, że poprzedni zarząd wydał taką decyzję, nie miało dla mnie żadnego znaczenia, że poprzedni zarząd taki wniosek przyjął. Ja po raz pierwszy rozpoznawałem ten wniosek, żadnego oświadczenia woli nie składałem”.

Ponadto, wstrzymanie się od głosowania przy podejmowaniu uchwały przez drugiego członka zarządu wojewódzkiego funduszu, będącego jednocześnie prezesem zarządu z głosem decydującym, co było sprzeczne z prawem. Fakt ten został potwierdzony w zeznaniach samego M. K., wspartych oceną prawników wojewódzkiego funduszu, które przytoczył w zeznaniach, a nie zaprzeczony przez pozwaną („ja chciałem po prostu to jeszcze wyjaśnić, tak. Więcej mieć czasu na wyjaśnienie tej sprawy, ponieważ prezes główny wstrzymał się od głosu, co według mnie i według prawników nie powinno mieć miejsca, bo on nie może wstrzymać się przy dwóch osobach w zarządzie. Tym bardziej, że on jako przewodniczący miał głos decydujący (...), no ale niestety tak wyszło, on się wstrzymał i zostało to przez protokolantów, no i w ogóle przez całą procedurę jako na „nie”, wniosek został odrzucony”). M. K. sugerował, że prezes zarządu mógł mieć odmienne zdanie, co mogło spowodować zatwierdzenie umowy o dofinansowanie z beneficjentem.

Podkreślić trzeba, że M. K., który jako członek zarządu podejmował decyzję w przedmiocie negatywnego merytorycznego rozpoznania wniosku z 4 kwietnia 2017 r., nie dysponował merytorycznymi kwalifikacjami z zakresu ornitologii, natomiast wniosek powódki poparł (...) Konserwator Przyrody oraz Wydział Zamiejscowy w R.. Ponadto, dalszy bieg zdarzeń ujawnił, że M. K. nie miał racji, a efekt ekologiczny w postaci odtworzenia siedlisk ptaków w dolinie rzeki P. w miejscowości T. i U., był trwały. Jak wynika z zeznań świadka J. T., efekt ekologiczny został osiągnięty, trwa on już dwa lata, obecność ludzi pomaga w utrzymaniu piasku, który dzięki temu nie zarasta krzewami. Natomiast świadek G. L. wyjaśnił, że usypana warstwa piasku zapewni warunki do gniazdowania ptaków na około 10 lat.

Podjmując uchwałę 2 listopada 2017 r. zarząd funduszu nie kierował się również zasadą, że wszystkie wątpliwości rozstrzyga się na korzyść beneficjenta. Jeżeli były jakiegokolwiek zastrzeżenia (formalne, merytoryczne), wniosek nie powinien zostać skierowany na pierwsze posiedzenie zarządu. Jak wyjaśnił świadek A. D. (1), za czasów jego kadencji, zarząd wojewódzkiego funduszu – ze względu na spełnienie przez powódkę wymogów promesy – zatwierdziłby umowę z beneficjentem.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że postępowanie zarządu wojewódzkiego funduszu względem powódki było nielojalne i nieuczciwe, a przez to sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Przy tak ujętej bezprawności działania zarządu funduszu subiektywny element winy jest oczywisty.

Na tej płaszczyźnie należy badać, czy dany podmiot zachował się w sposób sprzeczny z normą prawną (z zasadami współżycia społecznego), w sytuacji gdy miał on możliwość zachowania zgodnie z tą normą (z zasadami współżycia społecznego). Do przypisania odpowiedzialności na zasadzie winy określonemu podmiotowi wystarczy, że jego zachowanie, w wyniku którego doszło do wyrządzenia szkody, jest zarzucalne nawet jako najłżejszy stopień nieumyślności (*culpa levisima*). Wobec tego zarządowi należy przypisać winę nieumyślną. Zarząd mógł postąpić zgodnie z zasadami współżycia społecznego. Nie było żadnych przeszkód ku temu, aby zarząd postąpił zgodnie z ukształtowaną przez niego praktyką postępowania w sprawie o udzielenie dofinansowania. Nie było też żadnych racjonalnych podstaw do odstąpienia od tej praktyki.

Wskutek podjęcia uchwały 2 listopada 2017 r. została powódce wyrządzona szkoda w postaci utraconych korzyści w wysokości 330 032, 25 zł w rozumieniu art. 363 § 1 k.c. W związku z udzieleniem promesy powódka zawarła umowę z wykonawcami i zapłaciła im 359 499, 48 zł (k. 57) i 9600 zł (k. 58). Gdyby z powódką zawarto umowę o dofinansowanie udzielono by jej dotacji, jak w promesie, tj. 90 % wartości zadania (359 499, 48 zł + 9600 zł = 369 099, 48 zł x 90 % = 332 189, 53 zł). Wysokość szkody – po przedstawieniu przez powódkę dokumentów (k. 136 – 157) - nie była ostatecznie przez pozwanego kwestionowana.

Badaniu podlega również to, czy między zdarzeniem a szkodą występuje związek przyczynowy, o którym stanowi art. 361 § 1 k.c. W ujęciu tego przepisu związek przyczynowy sformułowany jest szeroko i elastycznie. Obejmuje wszystkie postacie obiektywnych zależności pomiędzy zdarzeniem rodzącym odpowiedzialność, a doznany przez poszkodowanego uszczerbkiem. Związek przyczynowy stanowi obiektywną przesłankę odpowiedzialności, odrębną od jej uwarunkowań podmiotowych - w szczególności od winy i przewidywalności. Z tego względu niedopuszczalne jest wyznaczanie kręgu następstw analizowanej przyczyny szkody z punktu widzenia kryterium przewidywalności, łączonym czy to z osobą sprawcy, czy też z modelem przeciętnego obserwatora. Następstwa normalne zdarzenia rodzącego odpowiedzialność, to takie których prawdopodobieństwo pojawienia się zostaje każdorazowo zwiększone przy wystąpieniu przyczyny wskazanej jako źródło szkody. Badanie tej zależności odbywa się w toku procesu, a więc *ex post* na podstawie obiektywnych prawidłowości i realnych faktów (wyrok SN 7.12.2017 r., II CSK 87/17). Służy temu test *conditio sine qua non*, który pozwala na ustalenie istnienia (nieistnienia) obiektywnej zależności między badaną przyczyną a stanem rzeczy wskazanym jako jej następstwo. Jego zastosowanie polega na hipotetycznej eliminacji ze stanu faktycznego czynnika, który wskazany został jako przyczyna następstwa wywołującego szkodę i zbadaniu, czy powstałoby ono przy jego braku. Jeśli okaże się, że w sytuacji gdyby czynnik ów nie wystąpił, szkoda nie powstałaby, to jest to równoznaczne z istnieniem obiektywnego związku między badanymi elementami (pozytywny wynik testu). Jeśli natomiast następstwo szkodowe pojawiłoby się także mimo braku czynnika wskazywanego jako jego przyczyna, to między elementami tymi nie zachodziło obiektywne powiązanie (negatywny wynik).

W sprawie zachodzi pozytywny wynik testu *conditio sine qua non*. Gdyby zarząd funduszu nie dokonał zawinionych i bezprawnych czynności, które skutkowały podjęciem uchwały z 2 listopada 2017 r., w postaci ponownego merytorycznego zbadania wniosku powódki z 4 kwietnia 2017 r., to w związku z wykonaniem przez powódkę wymogów promesy z 13 czerwca 2017 r., podjąłby 2 listopada 2017 r. uchwałę zatwierdzającą umowę z beneficjentem, która stanowiłaby podstawę do zawarcia umowy cywilnoprawnej między funduszem a beneficjentem i wypłacenia temu ostatniemu dofinansowania w postaci dotacji.

Pozostaje do rozważania jeszcze jedna kwestia związana z zarzutami pozwanej. Fundusz podnosił, że powódka zawierając umowy z wykonawcami działa na własne ryzyko. Wprawdzie działanie na własne ryzyko, jako kontraktyp wyłączający odpowiedzialność, nie jest regulowany wprost przepisami, lecz łączy się je z pojęciami winy poszkodowanego oraz związku przyczynowego (zob. A. Szpunar, O działaniu na własne ryzyko, NP 1978, Nr 6, s. 657 i n.; M. Zelek, Działanie na własne ryzyko a zgoda poszkodowanego i jego przyczynienie się do powstania lub zwiększenia szkody, Prawo Asekuracyjne 2018, Nr 1, s. 50–60). Dlatego działanie na własne ryzyko traktuje się raczej jako samodzielną klauzulę wyłączenia odpowiedzialności deliktowej, która nie ma charakteru kontraktypu, jako że nie prowadzi do wyłączenia bezprawności zachowania się sprawcy szkody. Tłumaczy się zatem, że jeżeli poszkodowany działał na własne ryzyko, to – pomimo zaktualizowania się przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej – względy słuszności nie pozwalają na przyznanie mu prawa do kompensacji doznanej szkody (zob. M. Zelek, O (nie)prawidłowości ujmowania działania na własne ryzyko jako kontraktyp, Pal. 2018, Nr 7–8, s. 81–90).

Tym niemniej należy zauważyć, że stan faktyczny sprawy nie daje podstaw do tego, aby przyjąć, że zachodzi wyżej wymieniona przesłanka. Wprawdzie podstawą udzielenia dofinansowania w postaci dotacji stanowi umowa cywilnoprawna między funduszem a beneficjentem, lecz zawarcie tej umowy warunkowane było spełnieniem wymogów określonych w promesie. Jednym z nich był wymóg przedstawienia umowy z wykonawcami. Aby spełnić ten wymóg była udzielana promesa. Ta ostatnia stanowiła podstawę do wpisania zadania do budżetu jednostki i rozpisania przetargu. Pozwana wiedziała o tych faktach. W oparciu o umowę z wykonawcą zatwierdzała ostatecznie wniosek o udzielenie dofinansowania. W chwili udzielania promesy kwota wynagrodzenia z umowy z wykonawcą nie była znana. Dodać również trzeba, że pozwany miał świadomość długości postępowań przetargowych. Bez umowy z wykonawcą, wyłonionym w trybie przetargu, beneficjent, nie mógłby spełnić wymogów promesy. Natomiast okoliczność, że zarząd zwołał posiedzenie w przedmiocie drugiego etapu postępowania 2 listopada 2017 r. wskazuje na to, że nawet, gdyby na tym posiedzeniu zatwierdzono umowę cywilnoprawną z beneficjentem, to jak wyjaśnił świadek A. D. (3), do wykonania zadania pozostawało niewiele czasu. Natomiast rozliczenie dofinansowania następowało w danym roku kalendarzowym. W związku z tym nie sposób przyjąć, że pozwany, który spełnił wymogi promesy, mając przyrzeczenie zawarcia umowy cywilnoprawnej, działał na własne ryzyko.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 § 1 k.p.c. w zw. z art. 455 k.c., gdyż zobowiązanie z tytułu naprawienia szkody jest zobowiązaniem bezterminowym. Wobec tego, że powódka pismem z 24 stycznia 2018 r., doręczonym pozwanej 29 stycznia 2018 r., wezwała ją do zapłaty 330 032, 25 zł w terminie 7 dni, odsetki ustawowe za opóźnienie zasądzone od 6 lutego 2018 r. do dnia zapłaty.

Mając na uwadze powyższe sąd apelacyjny uznał, że powództwo jest usprawiedliwione co do zasady i co do wysokości i na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok.

Sąd apelacyjny wyjaśnia, że sentencja wyroku sądu I instancji i zakres jego zaskarżenia przez pozwaną, wymusiły odpowiednią redakcję sentencji wyroku sądu apelacyjnego.

W razie wytoczenia powództwa zawierającego żądanie główne oraz żądanie ewentualne, zachodzi kumulacja żądań w jednym powództwie, dlatego sąd nie uwzględniwszy tych żądań, oddał powództwo w całości bez wyodrębnienia rodzajów powództw (powództwo główne i powództwo ewentualne).

Wobec tego, że wyrok został zaskarżony w części oddalającej powództwo ewentualne, dokonana przez sąd II instancji obejmowała odpowiednio tę część wyroku sądu okręgowego.

O kosztach procesu przed sądem I instancji na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c., zasądzając od pozwanej na rzecz powódki 27 300 zł, w tym 16 500 zł za opłatę oraz 10800 zł kosztów zastępstwa procesowego (§ 2 pkt 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tj. Dz. U. z 2018 r., poz. 265), natomiast o kosztach procesu przed sądem drugiej instancji orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c. zasądzając koszty zastępstwa procesowego 8100 zł na podstawie (§ 2 pkt 9 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2

rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tj. Dz. U. z 2018 r., poz. 265) oraz 16 502 zł opłaty od apelacji.

Krzysztof Tucharz Maciej Kowalski Przemysław Feliga