

**Sygn. akt I Ca 257/16**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lipca 2016 roku

Sąd Okręgowy w Sieradzu – Wydział I Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Joanna Składowska

po rozpoznaniu w dniu 6 lipca 2016 roku w Sieradzu na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) Spółki z o.o. z siedzibą w W.

przeciwko Gminie S.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Rejonowego w Wieluniu VIII Zamiejscowego Wydziału Cywilnego z siedzibą w P. z dnia 24 marca 2016 roku, sygn. akt VIII C 31/16

1. oddala apelację;
2. zasądza od powódki (...) Spółki z o.o. z siedzibą w W. na rzecz pozwanej Gminy S. 1200,00 (tysiąc dwieście) złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

**Sygn. akt Ca 257/16**

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 24 marca 2016 r. Sąd Rejonowy w Wieluniu VIII Zamiejscowy Wydział Cywilny z siedzibą w P. w sprawie z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. przeciwko Gminie S. o zapłatę oddalił powództwo oraz zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 1200,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe orzeczenie zostało wydane w oparciu o następujące istotne ustalenia i wnioski:

W dniu 19 czerwca 2013 r. w wyniku udzielenia zamówienia publicznego w przetargu nieograniczonym pozwana Gmina S. zawarła z powodową spółką (...) sp. z o.o. z/s w W. umowę nr (...) .272.1.2013 na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu gminy.

Stosownie do § 2 zawartej umowy wykonawca miał realizować usługę objętą przedmiotem umowy w terminie od 1 lipca 2013 r. do 31 grudnia 2014 r. Wynagrodzenie ryczałtowe wykonawcy za wykonanie całości przedmiotu zamówienia miało wynieść brutto 446 344,20 zł i miało być płatne miesięcznie w wysokości po 1/18 ww. kwoty.

Przedmiotem umowy był zasadniczo odbiór poszczególnych frakcji odpadów i przekazywanie odebranych odpadów do (...) do Przetwarzania odpadów (...) właściwej dla regionu II lub w poszczególnych przypadkach do instalacji przewidzianej do zastępczej obsługi regionu zgodnie z uchwałą Sejmiku Województwa (...) nr XXVI/481/12 z dnia 12 czerwca 2012 r. w sprawie uchwalenia Wojewódzkiego Planu (...) dla woj. (...) albo w przypadku selektywnie zebranych odpadów komunalnych do instalacji odzysku i unieszkodliwiania zgodnie z hierarchią postępowania z

odpadami (art. 17 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach, Dz.U. 2013, poz. 21). Wykonawca przed podpisaniem umowy zobowiązał się przedłożyć Gminie dokumenty wskazujące na prawo dostarczania odpadów do tych instalacji.

Stosownie do § 5 pkt 10 umowy powódka zobowiązała się do uzyskania poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania w poszczególnych latach zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Środowiska w sprawie poziomów ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania oraz sposobu obliczania poziomu ograniczania masy tych odpadów z dnia 5 maja 2012 r. (Dz.U. 2012, poz. 676).

W § 9 ust. 1 umowy strony ustaliły, że wiążącą ich formą odszkodowania będą kary umowne. W § 9 ust. 2 umowy określono wysokość kary umownej dla poszczególnych przypadków niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania. W § 9 ust. 3 zastrzeżono, że w przypadku nałożenia na zamawiającego kar, o których mowa w art. 9z ust. 2 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminie (Dz.U. 2012, poz. 391 ze zm.), zamawiający obciąży wykonawcę karą w wysokości równej karze nałożonej na Gminę.

O wystąpieniu okoliczności do naliczenia kar umownych przez zamawiającego wykonawca miał zostać zawiadomiony pisemnie wraz z uzasadnieniem, zaś wartość wyliczonej kary umownej miała zostać jednostronnie potrącona przez zamawiającego z bieżących zobowiązań.

W roku 2014 powód przekazywał zmieszane (niesegregowane) odpady do regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych (tzw. (...)) w regionie II województwa (...), tzn. do instalacji (...)Region sp. z o.o w D. w gminie P.. Selektownie zbierane odpady papieru i tektury były kierowane do instalacji Przedsiębiorstwa (...) s.j. w N..

W dniu 17 czerwca 2015 r. została przeprowadzona przez upoważnionego pracownika pozwanej rozmowa telefoniczna z pracownikiem powoda – osobą upoważnioną do bieżących kontaktów z zamawiającym odnośnie wszczęcia postępowania dotyczącego przekroczenia poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji. W rozmowie został on poinformowany, że zgodnie z umową za zapewnienie wymaganego poziomu przez prawo odpowiedzialna jest firma wykonawcza oraz, że w przypadku nałożenia na Gminę S. kary z ww. powodu zamawiający obciąży wykonawcę karą w wysokości równej karze nałożonej na gminę.

Pismem z dnia 17 czerwca 2015 r. sekretarz Gminy S. zawiadomił powódkę o wystąpieniu okoliczności uzasadniających naliczenie Gminie kar, o których mowa w art. 9z ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Wskazał, że kara wyniesie 5 613,00 zł i zgodnie z umową karą tą zostanie obciążony wykonawca. W piśmie wezwano powódkę do wzięcia czynnego udziału w toczącym się postępowaniu w celu ochrony interesów zarówno Gminy S., jak i powoda oraz wskazano, że w przypadku zaistnienia takiej potrzeby Gmina S. udzieli stosownych pełnomocnictw przedstawicielowi powoda.

W dniu 30 czerwca 2015 r. powódka wystawiła fakturę za wywóz odpadów komunalnych na kwotę brutto 39 588,78 zł, wskazując termin płatności 20 lipiec 2015 r.

W dniu 24 czerwca 2015 r. po wcześniej przeprowadzonym postępowaniu, o którym powód był informowany, (...) Wojewódzki Inspektor Ochrony Środowiska wydał decyzję, w której wymierzył pozwanej Gminie karę pieniężną w wysokości 5 623,00 zł za niewykonanie obowiązku w zakresie osiągnięcia wymaganego poziomu ograniczenia odpadów ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania za rok 2014.

W związku z powyższym pozwana Gmina wystawiła notę obciążeniową z dnia 15 lipca 2015 r., wzywając powoda do zapłaty kwoty 5 623,00 zł do dnia 21 lipca 2015 r. pod rygorem potrącenia tej wierzytelności z bieżących zobowiązań. Pismo doręczono powodowi w dniu 21 lipca 2015 r. Wobec braku zapłaty, w piśmie z dnia 28 lipca 2015 r. pozwana złożyła oświadczenie o potrąceniu tej kwoty z bieżących wierzytelności powoda, określonych wystawioną przez powoda fakturą z dnia 30 czerwca 2015 r.

Powód w piśmie z dnia 27 lipca 2015 r. poinformował pozwaną, że nie wyraża zgody na obciążenie karą i zwraca notę obciążeniową bez księgowania.

Pismem z dnia 26 sierpnia 2015 r. powódka wezwała pozwaną Gminę do uiszczenia kwoty 5 623,00 zł. Pismem z dnia 10 września 2015 r. powódka ponownie wezwała pozwaną Gminę do zapłaty, wskazując na bezpodstawne nałożenia na powódkę kary w sytuacji, gdy możliwość osiągnięcia poziomów ograniczenia odpadów biodegradowalnych uzależniona jest wyłącznie od działań podjętych przez (...).

W ocenie Sądu Rejonowego powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie z uwagi na skutecznie podniesiony przez pozwaną Gminę zarzut potrącenia wierzytelności wzajemnej.

Poza sporem pozostawało, że strony łączyła umowa zawarta wskutek przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych na terenie Gminy S., zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2015, poz. 2164).

Sąd zauważył, że zgodnie z art. 6d ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. 2016, poz. 250) wójt, burmistrz lub prezydent jest obowiązany zorganizować przetarg na odbieranie odpadów komunalnych od właściciela nieruchomości, o których mowa w art. 6c, albo przetarg na odbieranie i zagospodarowanie tych odpadów. W przedmiotowym przypadku strony zawarły umowę na odbieranie i zagospodarowanie odpadów.

Między stronami wystąpił spór co do dopuszczalności dokonanego przez pozwaną Gminę potrącenia. Bezsporną była okoliczność, iż po stronie powódki powstała wierzytelność o zapłatę wynagrodzenia w wysokości 39 588,78 zł, objęta fakturą VAT z dnia 30 czerwca 2015 r. z terminem płatności od dnia 20 lipca 2015 r. Natomiast powódka kwestionowała zasadność nałożonej na nią kary w wysokości 5 623,00 zł, która została potrącona przez Gminę z wynagrodzenia powódki. Sąd podniósł, że wyróżnia się potrącenie ustawowe – ustawa wskazuje przesłanki, skutki czy sposób potrącenia – oraz potrącenie umowne, w którym można odmiennie ukształtować wskazane kwestie. Zdaniem Sądu Rejonowego potrącenie zostało dokonane zarówno w zgodzie z ustawą, jak i łączącą strony umową. Potrącenie dokonane przez Gminę spełniało przesłanki wymienione w art. 481 § 1 k.c. – Gmina oraz powódka były jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami (wzajemność wierzytelności), przedmiotem obu wierzytelności były pieniądze (jednorodzałość wierzytelności), obie wierzytelności były wymagalne (wymagalność roszczeń) i obie mogły być dochodzone przed sądem (zaskarżalność wierzytelności).

Sąd nie podzielił zapatrywania powódki, iż wierzytelność przysługująca powódce nie była jeszcze wymagalna. Sąd bowiem ustalił, że termin spełnienia świadczenia przez pozwaną na rzecz powódki nadszedł z dniem 20 lipca 2015 r., a termin spełnienia świadczenia przez powódkę na rzecz pozwanej w dniu 21 lipca 2015 r. Oświadczenie o potrąceniu zostało złożone z datą, kiedy dotarło do adresata (art. 61 § 1 k.c.) – tj. 28 lipca 2015 r.

W związku z powyższym w niniejszej sprawie nie zaszedł brak wymagalności roszczeń.

Sąd Rejonowy wskazał, że istota sporu między stronami sprowadzała się do kwestii, czy istniała wierzytelność pozwanej zgłoszona do potrącenia.

Strony nie były zgodne co do charakteru zapisu będącego podstawą kary, tj. § 9 ust. 3 umowy, stanowiącego, że zamawiający zastrzega, że w przypadku nałożenia na niego kar, o których mowa w art. 9z ust. 2 ustawy o utrzymaniu porządku i czystości w gminach obciąży wykonawcę karą w wysokości równej karze nałożonej przez gminę. Powódka twierdziła, że wskazany zapis dotyczył kary umownej uregulowanej w art. 483 i art. 484 k.c., zatem powinna odpowiadać na zasadzie winy. Natomiast zdaniem pozwanej treść tegoż zapisu świadczyła o tym, że w umowie zawarto zastrzeżenie o charakterze gwarancyjnym.

Sąd Rejonowy nie podzielił stanowiska powódki. Sąd dokonał pogłębionej wykładni oświadczeń woli stron, stosownie do art. 65 k.c., mając na względzie fakt, że umowa została zawarta w formie pisemnej, a więc podstawą wykładni był tekst dokumentu, oraz okoliczność, że umowa została zawarta w trybie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Sąd zauważył, że wbrew stanowisku pozwanej, z okoliczności, iż umowa została przygotowana przez

Gminę nie wynika, że powinno się umowę interpretować na niekorzyść pozwanej Gminy. W rezultacie Sąd doszedł do przekonania, że w niniejszej sprawie strony rozszerzyły odpowiedzialność powódki, zgodnie z art. 473 § 1, który stanowi, iż dłużnik może przez umowę przyjąć odpowiedzialność za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi.

Sąd podniósł, że możliwość rozszerzenia odpowiedzialności dotyczy także odpowiedzialności z tytułu kary umownej, ustawa bowiem nie ogranicza dyspozycyjności stron co do ustalenia zakresu tej odpowiedzialności (por. np. wyrok SN z dnia 27 czerwca 2000 r., I CKN 781/98, LEX nr 50891; wyrok SN z dnia 26 września 2012 r., II CSK 84/12, LEX nr 1232233). Zatem odpowiedzialność dłużnika może obejmować także okoliczności niezawinione przez dłużnika, w tym przypadek. Natomiast zgodnie z aktualnym poglądem orzecznictwa dłużnik nie może być zobowiązany do zapłaty kary umownej w sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest spowodowane okolicznościami, za które odpowiedzialność ponosi wierzyciel (por. wyrok SN z dnia 27 września 2013 r., I CSK 748/12, LEX nr 1396298). Sąd podkreślił, że powyższe dotyczy także umów zawieranych w trybie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej Przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 29 stycznia 2014 r., KIO 43/14).

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż wniosek o rozszerzeniu odpowiedzialności powódki w § 9 ust. 3 umowy łączącej ją z pozwaną wypływa z faktu, że w tym postanowieniu ukształtowano odpowiedzialności wykonawcy za sam skutek nienależytego wykonania umowy w zakresie obowiązku określonego w § 5 ust. 1 pkt 10 umowy, który przewiduje, że wykonawca zobowiązuje się do uzyskania poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania w poszczególnych latach zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Środowiska (...). Zdaniem Sądu w § 9 ust. 3 strony nie posłużyły się sformułowaniem kodeksowym „kara umowna”, ale sformułowaniem „kara” w odróżnieniu od zapisów § 9 ust. 2 w celu rozróżnienia sytuacji, w których dłużnik odpowiada za okoliczności zawinione od tych, kiedy odpowiada za skutek. Nie ma więc podstaw do przyjęcia, że oba zapisy są tożsame w zakresie ukształtowania podstaw odpowiedzialności wykonawcy. Sąd stwierdził, iż tak ukształtowane na podstawie art. 471 k.c. postanowienie umowne mieści się w granicach swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.).

Sąd podkreślił, że okoliczności, za które odpowiada dłużnik zostały w umowie jednoznacznie określone – dłużnik odpowiada za wymierzenie zamawiającemu kary zgodnie z art. 9z ust. 2 ustawy o utrzymaniu porządku i czystości w gminach, podobnie jak w sposób jednoznaczny ustalono wysokość kary – jako równowartość kary nałożonej na Gminę zgodnie z art. 9z ust. 2 ustawy o utrzymaniu porządku i czystości w gminach. Ponadto Sąd wskazał, że cel wprowadzenia wskazanego postanowienia, polegający na zabezpieczeniu interesów zamawiającego na wypadek nieosiągnięcia poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji a przekazywanych do składowania, jest jasny i został wyraźnie ujęty.

W konsekwencji wobec ustalenia, że zaistniało zdarzenie, od którego odpowiedzialność dłużnika została uzależniona – na Gminę została nałożona, zgodnie z art. 9z ust. 2 ustawy o utrzymaniu porządku i czystości w gminach, kara w wysokości 5 623,00 zł, po stronie pozwanej powstał obowiązek zapłaty kary w tej wysokości. Bez znaczenia są przy tym przyczyny, które spowodowały niewywiązanie się dłużnika z zobowiązania.

Na marginesie Sąd Rejonowy zauważył, że nawet, gdyby powstanie obowiązku zapłaty kary, o którym mowa w § 9 ust. 3 łączącej strony umowy, było uzależnione od winy dłużnika, to w okolicznościach niniejszej sprawy brak jest uzasadnienia dla przyjęcia skutecznej ekskulpacji dłużnika. Zgodnie bowiem z stanowiskiem orzecznictwa okoliczności ekskulpacyjnej dłużnika nie stanowi fakt przyjęcia przez niego zobowiązania, które nie odpowiadało jego możliwościom osobistym i możliwościom jego przedsiębiorstwa (por. wyrok SN z dnia 27 stycznia 1972 r., I CR 458/71, OSNC 1972/9/160), a co więcej nie można mówić o braku winy, jeżeli w chwili zawarcia umowy dłużnik wie o tym, że nie będzie mógł wykonywać w ogóle lub w sposób należyty zobowiązania, które w umowie podejmuje (por. wyrok Zespołu Arbitrów przy Urzędzie Zamówień Publicznych z dnia 23 listopada 2005 r., UZP/ZO/o-3477/05). Tymczasem w niniejszej sprawie nie budziło wątpliwości Sądu, iż treść wymogów stanowiących załącznik do SIWZ-u była znana powódce, a zatem powódka wiedziała, iż będzie ciążył na niej obowiązek osiągnięcia poziomów ograniczenia odpadów biodegradowalnych, ponadto pozwana jako profesjonalistka działająca na lokalnym rynku

wiedziała o obwarowaniach dotyczących charakteru instalacji (...) i znała treść przepisów prawnych regulujących zasady zagospodarowania odpadów, a więc powódka jako przedsiębiorca podejmując się konkretnego rodzaju działalności powinna liczyć się z obowiązującymi wymaganiami wynikającymi z obowiązujących przepisów i m.in. brać pod uwagę rodzaj przetwarzania odpadów jakim dysponuje instalacja właściwa dla gminy, z terenu której będzie ona odbierać odpady komunalne. Co więcej, na podstawie umowy łączącej strony to na pozwanej ciążył obowiązek ułożenia stosunku prawnego z (...) tak, aby możliwym było wywiązanie się z przyjętego na siebie w § 5 ust. 1 pkt 10 zobowiązania. Zatem nie stanowi okoliczności wyłączającej winę pozwanej twierdzenie, że możliwość wykonania ciężącego na niej obowiązku jest zależna wyłącznie od działań (...). Jest bowiem rzeczą dłużnika zaciągającego zobowiązanie, a nie wierzyciela orientowanie się co do możliwości jego wykonania, a w tym przypadku czy treść stosunku prawnego z (...) pozwoli powodowi na wywiązanie się z przyjętego zobowiązania.

Podsumowując, w ocenie Sądu Rejonowego w wyniku skutecznie podniesionego przez pozwaną Gminę zarzutu potrącenia wiarygodności pozwanej z tytułu nałożonej na powódkę z wiarygodnością powódki o zapłatę wynagrodzenia doszło do umorzenia zobowiązania do wysokości niższej, stosownie do art. 498 § 2 k.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Ze wskazanym orzeczeniem Sądu Rejonowego nie zgodziła się powódka, która zaskarżyła je apelacją w całości, zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, które mogło mieć wpływ na wynik, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego w sposób naruszający zasady doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, a także przekroczenie przez Sąd granic swobodnej oceny i wiarygodności dowodów zgłoszonych w sprawie w postaci:

a) uznania, że powódka podpisując umowę z pozwaną winna była uzyskać wymagany poziom recyklingu odpadów w instalacji (...) bez względu na panujące otoczenie faktyczne i prawne,

b) bezpodstawnego uznania, iż lokalne gminy korzystające z usług (...) w D. nie mają problemu z zachowaniem wymaganych poziomów ograniczenia masy odpadów,

c) uznania, iż powódka nie zgłaszając zastrzeżeń do umowy w trybie ustawy o zamówieniach publicznych rozszerzyła swoją odpowiedzialność za okoliczności, na które nie ma wpływu,

d) niewzięcia pod uwagę zmiany przepisów dotyczących gospodarowania odpadami (od 1 lipca 2013 r.),

e) uznania, że nie ma znaczenia okoliczność, że powódka przystąpiła do wzorca umownego zaproponowanego przez pozwaną;

1. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału, która mogła mieć wpływ na wynik sprawy poprzez przyjęcie, że:

a) powódka powinna przeprowadzić pogłębioną analizę prawną umowy i przewidzieć różnicę pomiędzy instytucją kary i kary umownej,

b) przyjęcie, że spór dotyczył dopuszczalności wprowadzenia w umowie zastrzeżenia o charakterze gwarancyjnym, podczas gdy spór dotyczył kary umownej;

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 483 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i w konsekwencji uznanie, że wolą stron było zawarcie w umowie zastrzeżenia o charakterze gwarancyjnym.

W konkluzji skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów sądowych pierwszej i drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa

procesowego, według norm prawem przepisanych. Ewentualnie o uchylenie skarżonego wyroku i przekazanie do rozpoznania sprawy Sądowi pierwszej instancji, orzekając o kosztach jak powyżej.

Strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od powódki na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy odniósł się do zarzutu skarżącej naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., stwierdzając, iż jest on chybiony. Sąd Rejonowy przy wyrokowaniu uwzględnił wszystkie istotne okoliczności i dowody, w szczególności opierając się na dokumentach, których walor dowodowy nie został przez strony zaprzeczony, wyciągając na podstawie dokonanych ustaleń prawidłowe wnioski. Zaprezentowane rozumowanie było logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym. Zarzuty skarżącej opierają się wyłącznie na odmiennej ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co nie jest wystarczającą podstawą do stwierdzenia, iż Sąd uchybił powołanemu przepisowi.

W tym miejscu warto zauważyć, że fakt posłużenia się przez pozwaną Gminę wzorcem umownym nie powoduje, że treść umowy należy tłumaczyć na korzyść kontrahenta – powodowej spółki. Trzeba bowiem mieć na względzie, iż po pierwsze tłumaczenia wymagają jedynie postanowienia niejasne, co zdaniem Sądu nie zachodzi w niniejszej sprawie, a po wtóre postanowienia niejednoznaczne tłumaczy się na korzyść kontrahenta tylko wówczas, kiedy jest on konsumentem (art. 385 § 2 k.c. w zw. z art. 139 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych), gdy tymczasem powódka jest profesjonalistą. Na marginesie można wspomnieć, iż do istoty postępowania z zakresu zamówień publicznych należy to, że podmiot zamawiający jest pozbawiony prawa do swobodnego wyboru kontrahenta – profesjonalisty, lecz jednocześnie przysługuje mu prawo podmiotowe do jednostronnego ustalenia warunków umowy. W myśl przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający ma prawo tak uregulować treść umowy, aby możliwym było zrealizowanie zamówienia, gdyż jest podmiotem działającym w interesie publicznym. Okoliczności te wykluczają dokonywanie interpretacji umów zawartych wskutek przeprowadzenia przetargu na korzyść kontrahenta.

Także zarzut naruszenia art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 483 k.c. nie może się ostać.

Sąd Okręgowy podziela przyjęte przez Sąd Rejonowy znaczenie oświadczeń woli wyrażonych przez strony w łączącej je umowie nr (...).(…).

W pierwszym rzędzie wymaga podkreślenia, iż z postanowienia umownego zawartego w § 9 ust. 3 wskazanej umowy wynika wprost, że w przypadku nałożenia na zamawiającego kar, o których mowa w art. 9z ust. 2 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminie, zamawiający obciąży wykonawcę karą w wysokości równej karze nałożonej na Gminę.

Z zapisu tego jasno również wynika, iż strony nie uzależniły powstania obowiązku po stronie powódki od jej winy. Jest to tym bardziej oczywiste, że przypadki, w których odpowiedzialność wykonawcy jest zależna od winy uregulowano w § 9 ust. 2, gdzie wskazano, iż odpowiada on np. za przerwy w wywozie odpadów z przyczyn leżących po jego stronie. Konstrukcja § 9 umowy jest przejrzysta – w ust. 1 wskazano, że wiążącą strony formą odszkodowania będą kary umowne, w ust. 2 określono okoliczności, za które wykonawca odpowiada na zasadzie winy, w ust. 3 wskazano okoliczność, za którą wykonawca odpowiada na zasadzie ryzyka, zaś ust. 4, 5 i 6 dotyczą postępowania w przypadku wystąpienia okoliczności uzasadniających naliczenie kar umownych. Zatem dla ustalenia znaczenia oświadczeń woli stron wystarczające było dokonanie wykładni językowej oświadczeń woli oraz odwołanie się do systematyki umowy.

Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powódka nie może skutecznie powołać się na niezdolność do interpretacji postanowień umownych w sytuacji, kiedy umowa jest sformułowana w sposób jasny i precyzyjny, a ponadto pozwana jest profesjonalistą, który zawodowo trudni się wykonywaniem zleceń tego rodzaju, a więc powinien być zaznajomiony z otoczeniem faktycznym i prawnym, jakie wiąże się z wykonywaną przez niego działalnością. W tym kontekście

Sąd Okręgowy uznał, iż postanowienie umowne § 9 ust. 3 w sposób wystarczająco dla powódki zrozumiały statuuje jej odpowiedzialność za nieosiągnięcie wskaźników poziomu ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania na zasadzie ryzyka, co oznacza, że powódka ponosi odpowiedzialność nawet w sytuacji, kiedy nieosiągnięcie tych wskaźników jest skutkiem okoliczności, za które ponosi nie ponosi odpowiedzialności.

Zarzut skarżącej, iż powódka nie była w stanie przeprowadzić pogłębionej analizy prawnej i w konsekwencji przewidzieć różnicy między karą a karą umowną, należy uznać za całkowicie nietrafiony. Wymaga bowiem podkreślenia, iż ust. 3 nie odnosi się do innej kary niż kara umowna, o której traktują pozostałe ustępy § 9. Odmienność zachodzi wyłącznie pomiędzy charakterem kary uregulowanej w ust. 2 a kary uregulowanej w ust. 3.

W odniesieniu do kary umownej można dokonać modyfikacji zakresu odpowiedzialności dłużnika na podstawie art. 473 k.c. Oznacza to, że obowiązek zapłaty kary umownej może powstać wskutek wystąpienia okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, jak również można dokonać umówić się, że obowiązek zapłaty kary umownej powstanie bez względu na to, czy dłużnikowi można przypisać winę. W obu przypadkach mamy do czynienia z karą umowną, ale ten drugi przypadek zwykle się określać w doktrynie oraz orzecznictwie zobowiązaniem o charakterze gwarancyjnym. Innymi słowy, w obu przypadkach, tj. w § 9 ust. 2 i ust. 3 łączącej strony umowy, mamy do czynienia z instytucją kary umownej, inny jest natomiast zakres odpowiedzialności dłużnika. Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych wyraziła wielokrotnie przekonanie, iż zastrzeżenie kar umownych w umowach w sprawach zamówień publicznych jest normalną instytucją, z której w obrocie często się korzysta. Zastrzeżenie kar umownych nie jest samo w sobie nadużyciem nawet, jeżeli są to kary o charakterze gwarancyjnym (por. np. wyrok z dnia 4 czerwca 2003 r. KIO 1126/13, KIO 1128/13, KIO 1132/13, KIO 1133/13, LEX nr 1350279). Trzeba mieć bowiem na względzie, że gminę obciąża ryzyko nieosiągnięcia celu danego postępowania i ryzyko to przewyższa normalne ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, które występuje, gdy umowę zawierają dwaj przedsiębiorcy. Zamawiający może tym dodatkowym ryzykiem za nienależyte wykonanie zamówienia obciążyć wykonawców, gdy nie uchybi to zasadzie swobody umów (por. wyrok z dnia 23 maja 2013 r. KIO 1106/13, LEX nr 1343913).

Warto w tym miejscu zauważyć, iż gmina realizuje szereg różnego rodzaju obowiązków, które wkłada na nią ustawodawca. Jest rzeczą powszechnie wiadomą, iż przy realizowaniu swych zadań posługuje się wykonawcami, będącymi fachowcami w swych dziedzinach. Przy tym, nie ulega wątpliwości, iż w interesie gminy leży zapewnienie prawidłowej realizacji usługi na możliwie najwyższym poziomie, a także nieponoszenie odpowiedzialności za nieprawidłową realizację usługi w sytuacji, gdy przy jej wykonywaniu posługuje się wykonawcą, któremu płaci wynagrodzenie. W niniejszej sprawie pozwana Gmina przekazała powódce do realizacji zadanie polegające na odbiorze i zagospodarowaniu odpadów w drodze przetargu na podstawie art. 6c ust. 1 w zw. z art. 6d ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Ustawa ta nie wyłącza żadnych obowiązków, których gmina nie mogłaby przekazać do realizacji podmiotowi wybranemu w drodze przetargu. Zatem argumentacja skarżącego, iż na powódce nie mógł ciążyć obowiązek, którego wykonanie od niej nie zależało, nie może odnieść skutku, ponieważ to po stronie powodowej leżała powinność ustalenia, czy jest zdolna sprostać obowiązkom wynikającym z umowy. Natomiast, mając na względzie praktykę funkcjonowania gmin, także w zakresie utrzymania czystości i porządku w gminach, która z pewnością była powódce znana z uwagi na jej profesjonalizm, można stwierdzić, iż celem przedmiotowej umowy, zamierzonym przez Gminę i wiadomym powódce, było nieponoszenie przez Gminę kar spowodowanych nieosiągnięciem wymaganych wskaźników przy wykonywaniu usług przez powódkę. Ponadto należy zauważyć, iż powódka przystępując do przetargu i akceptując postanowienia umowne zadeklarowała, iż dysponuje zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia. Wobec tego nie może skutecznie powoływać się na fakt, iż w rzeczywistości nie dysponuje odpowiednimi zasobami i z tego powodu nie ponosi odpowiedzialności za nienależyte wykonanie bądź niewykonanie zobowiązania. Na marginesie można zauważyć, iż powódka, pomimo zawiadomienia jej o toczącym się postępowaniu przed (...) Wojewódzkim Inspektorem Ochrony Środowiska w związku z wystąpieniem okoliczności uzasadniających naliczenie Gminie kar (o których mowa w art. 9 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w

gminach), nie wzięła udziału w postępowaniu celem obrony praw swoich bądź Gminy i ewentualnego wskazania, iż wymierzenie kary jest nieuzasadnione.

Powyższe okoliczności wskazują, iż nawet, gdyby przyjąć, iż rację ma skarżący, że zasadą odpowiedzialności powódki jest wina, to należy podzielić stanowisko Sądu Rejonowego, iż w niniejszej sprawie nie zachodzą przesłanki ekskulacyjne.

W szczególności Sąd odwoławczy zgodził się z Sądem pierwszej instancji, iż powódka zaciągając zobowiązanie powinna znać panujące otoczenie faktyczne oraz prawne i zważyć na etapie zawierania umowy, jakie są jej możliwości pozwalające wykonać zobowiązanie.

W chwili obecnej należy uznać, iż powódka powinna wykonywać obowiązki umowne zgodnie z treścią umowy i jest za wykonanie tych obowiązków odpowiedzialna, bez względu na powoływaną przez nią niemożność wypełnienia zobowiązania z przyczyn od niej niezależnych, skoro niemożność ta wynikała ze stosunków łączących powódkę z (...), a obowiązek ułożenia stosunku prawnego powódki z (...) wynikał z zawartego porozumienia z Gminą. Skarżąca nie wykazała zatem, iż nienależyte wykonanie zobowiązania jest skutkiem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności.

Podsumowując, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, iż na powódce ciążył obowiązek zapłaty kary w wysokości 5 623,00 zł, a zatem pozwana Gmina dokonała skutecznego potrącenia przysługującej jej wierzytelności z wierzytelnością powódki. Z tego powodu należało apelację oddalić na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c., zasądzając od powódki na rzecz pozwanej 1200,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, zgodnie ze stawkami minimalnymi określonymi w § 10 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015r. (Dz.U. z 2015r., poz. 1804).