

Sygnatura akt I ACa 873/19

**Prawomocnym postanowieniem**

**z dnia 13.10.2020 r., (k. 649 )**

**sprostowano oczywistą omyłkę pisarską**

**wyroku Sądu Apelacyjnego**

**w Szczecinie.**

**16 października 2020 r.**

Kierownik sekretariatu

I Wydziału Cywilnego

Sądu Apelacyjnego w Szczecinie

mgr Sylwia Kędziorek

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lipca 2019 roku

**Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny**

w składzie:

Sędzia Leon Miroszewski (przewodnicząca)

Sędzia Artur Kowalewski

Sędzia Zbigniew Ciechanowicz

Protokolant: Emilia Misztal

po rozpoznaniu w dniu 16 lipca 2020 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K.

przeciwko Gminie S.

przy udziale interwenienta ubocznego „(...)” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki i pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie z dnia 31 października 2019 roku,  
sygnatura akt I C 315/16

**I. oddala obie apelacje;**

## **II. *znosi koszty procesu pomiędzy stronami oraz koszty interwenienta ubocznego.***

Artur Kowalewski Leon Miroszewski Zbigniew Ciechanowicz

Sygnatura akt I ACa 873/19

# UZASADNIENIE

Powódka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. pozwem złożonym do Sądu Okręgowego w Koszalinie w dniu 23 maja 2016 r. domagała się zasądzenia od pozwanej Gminy S. kwoty 98 466,00 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, a także zasądzenia zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego i opłaty od udzielonego pełnomocnictwa w wysokości 17,00 złotych.

W dniu 30 maja 2016 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie wydał w sprawie o sygn. akt I Nc 155/16 nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

Pozwana Gmina S. złożyła sprzeciw od nakazu zapłaty, w którym domagała się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia od powódki na rzecz pozwanej kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na wniosek pozwanej pismem z dnia 19 grudnia 2018 r. do sprawy wstąpiła w charakterze interwenienta ubocznego (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Interwenient uboczny również wniósł o oddalenie powództwa.

Pismem z dnia 11 stycznia 2019 r. powódka rozszerzyła żądanie pozwu i dodatkowo domagała się zasądzenia od pozwanej kwoty 58 483,47 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 4 lutego 2016 r. do dnia zapłaty.

Pozwana i interwenient uboczny wnieśli o oddalenie rozszerzonego powództwa podtrzymując dotychczasowe zarzuty.

Wyrokiem z dnia 31 października 2019 r. w sprawie o sygn. akt I C 315/16 Sąd Okręgowy w Koszalinie w punkcie 1. zasądził od pozwanej Gminy S. na rzecz powódki (...) Sp. z o.o. w K. kwotę 78 474,00 zł (siedemdziesiąt osiem tysięcy czterysta siedemdziesiąt cztery złote) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie: od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty od kwoty 49 233 zł i od dnia 4 lutego 2016 r. do dnia zapłaty od kwoty 29 241 zł; w punkcie 2 oddalił powództwo w pozostałym zakresie, natomiast w punkcie 3 zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 1 021,48 zł tytułem częściowego zwrotu kosztów procesu.

Wyrok Sadu Okręgowego zapadł w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

Pozwana zrealizowała w latach 2014 – 2015 inwestycję pn. „(...)”, w ramach której wybudowała kolektor łączący system kanalizacji Gminy S. z oczyszczalnią ścieków w J. prowadzoną przez powoda. Opracowanie dokumentacji projektowej budowy sieci kanalizacji sanitarnej wraz z pozwoleniem na budowę pozwana zleciła interwenientowi ubocznemu.

W dniu 26 marca 2015 r. pomiędzy powódką a pozwaną została zawarta umowa nr (...) o świadczenie usług odbioru ścieków komunalnych z terenu Gminy S. do urządzeń oczyszczalni ścieków w J.. Strony ustaliły, że maksymalna dobowo ilość ścieków dopływających wynosi 2.500 m<sup>3</sup>/d a nadto skład ścieków będzie odpowiadał normom wskazanych w załączniku nr 1 do umowy, stanowiącym integralną część umowy.

W § 7 umowy strony przewidziały możliwość naliczania przez powódkę kary umownej za wprowadzenie do urządzeń kanalizacyjnych ponadnormatywnych ilości zanieczyszczeń.

Wysokość kary umownej miała być wyliczana według wzoru wskazanego w § 7 umowy

i do jej wyliczenia uwzględniono cenę za odprowadzenie 1 m<sup>3</sup> ścieków obowiązująca w dniu kontroli pomnożoną przez współczynnik przeciążenia ścieków. Jednocześnie strony ustaliły,

że łączna kara umowna naliczona będzie za okres od dnia kontroli, w wyniku której stwierdzono naruszenie warunków umownych do dnia wpłynięcia od Gminy zlecenia na ponowną kontrolę, która wykaże zaprzestanie naruszania warunków umowy lub też do dnia wykonania przez Gminę próbek badań ścieków, które wykażą zaprzestanie naruszania warunków umowy. Naliczanie kary umownej odbywać się miało w okresach jednomiesięcznych. Gmina S. ze swojej strony zobowiązywała się między innymi do dokonywania stałych pomiarów ilości odprowadzanych ścieków oraz okresowego, co najmniej raz na kwartał, badania ich składu w zakresie wskaźników z załącznika nr 2 przez uprawnioną jednostkę. W § 11 umowy strony przewidziały, iż wysokość pobieranej przez Przedsiębiorstwo opłaty za 1 metr sześcienny odebranych ścieków będzie równy cenie wynikającej z obowiązującej taryfy pomniejszonej o 12,5%. W załączniku numer 1 do umowy strony ustaliły dopuszczalną wartość zanieczyszczeń poszczególnych wskaźników zanieczyszczenia. Strony między innymi ustaliły, iż dopuszczalne stężenie azotu amonowego wynosić będzie 37,00 mg/l zaś azotu K. – 70,00. W załączniku numer 2 strony szczegółowo ustaliły zasady kontroli gospodarki ściekowej Gminy S. a także ustaliły, które wskaźniki zanieczyszczeń są badane przez Gminę. Wartości wskaźników zanieczyszczeń miały być ustalane na podstawie próbek średniodobowych, proporcjonalnych do przepływu, zmieszanych z próbek pobranych ręcznie lub automatycznie, w odstępach co najmniej dwugodzinnych lub też na podstawie próbek ogólnych okresowych, otrzymywanych ze zmieszania jednakowych objętości próbek z trzykrotnego poboru w ciągu 1 godziny w odstępie co pół godziny lub próby jednorazowej gdy ścieki są uśrednione w urządzeniu technologicznym. Powodowe Przedsiębiorstwo w § 2 załącznika nr 2 zobowiązało się do przekazywania pozwanej wyników badań wraz z ewentualnym naliczeniem wielkości kary umownej w terminie 40 dni od dnia kontroli.

Pismem z dnia 18 listopada 2015r. pozwana przesłała powódce sprawozdanie z badań nr (...) a dotyczące pobranej w dniu 29.10.2015r. próbki ścieków surowych średniodobowych, które stwierdziły między innymi występowanie azotu amonowego w ilości 64,8 mg/l i azotu K. w ilości 111.

Pismem z dnia 9 grudnia 2015r. pozwana spółka ustaliła wysokość kary umownej za wprowadzenie do urządzeń kanalizacyjnych ścieków zawierających ponadnormatywne ilości zanieczyszczeń a konkretnie za przekroczenie parametrów azotu amonowego w ilości 64,8 mg/l, podczas gdy dopuszczalne stężenie miało wynosić 37,00 mg/l i azotu K. w ilości 111 podczas gdy dopuszczalne stężenie miało wynosić 70,00 mg/l. Kara umowna została wyliczona za okres od 28.10.2015 r. do 31.10.2015 r. w wysokości 8.250,00 złotych, za okres od 1.11.2015 r. do 30.11.2015 r. w wysokości 90.216,00 złotych. Jednocześnie pozwana wezwała powódkę do zapłaty tak wyliczonej kary umownej w terminie 14 dni od dnia doręczenia pisma.

Pismem z dnia 15 stycznia 2016r. pozwana spółka ustaliła wysokość kary umownej za wprowadzenie do urządzeń kanalizacyjnych ścieków zawierających ponadnormatywne ilości zanieczyszczeń a konkretnie za przekroczenie parametrów azotu amonowego w ilości 64,8 mg/l, podczas gdy dopuszczalne stężenie miało wynosić 37,00 mg/l i azotu K. w ilości

111 podczas gdy dopuszczalne stężenie miało wynosić 70,00 mg/l. Kara umowna została wyliczona za okres od 1.12.2015r. do 31.12.2015 r. w wysokości 58.483,47 złotych. Jednocześnie pozwana wezwała powódkę do zapłaty tak wyliczonej kary umownej w terminie 14 dni od dnia doręczenia pisma.

Wszystkie badania próbek ścieków surowych były wykonywane na zlecenie pozwanej Gminy przez wybraną przez nią jednostkę i przyjętą przez nią metodę badania poziomu azotu amonowego.

Faktycznie ścieki z gminy S. pompowane są kolektorem tłocznym z S., bezpośrednio do instalacji oczyszczalni (...), przez co nie korzystają one z sieci kanalizacji sanitarnej miasta K., a całość kosztów transportu ścieków do oczyszczalni pokrywa Gmina S.. Aby ścieki były dobrej jakości podlegają one wstępnemu podczyszczaniu. Ponadto ścieki podlegają „odświeżaniu” poprzez mieszanie i napowietrzanie strumienicami, a nadto w celu ich stabilizacji dodawany jest preparat F.. Wprowadzenie powyższych procesów podwyższyło efektywność redukcji zanieczyszczeń, jednak nie prowadzi do redukcji związków azotowych do poziomów ustalonych w umowie łączącej strony.

Sąd Okręgowy uznał, że z tych względów to pozwana ponosi odpowiedzialność za przekroczenie norm umownych jakości ścieków, gdyż nie zabezpiecza podczyszczania ścieków w stopniu wymaganym przez zapisane w umowie warunki. Warunki jakościowe przyjmowania ścieków do oczyszczalni J. pozwana Gmina otrzymała w styczniu 2012 r. a zatem miała 3 lata na opracowanie i wykonanie takiego rozwiązania technicznego, który będzie odpowiadał powyższym wymogom. Ilość doprowadzanych ścieków z Gminy S. wynosiła w roku 2015r. 4,6 % i 4,5 % w roku 2016r. w stosunku do ogółu ścieków przepływających przez oczyszczalnię powódki. Ścieki odprowadzane z Gminy S. są typowymi ściekami komunalnymi, które wskutek podczyszczania są mniej stężone od ścieków głównego strumienia doprowadzanych do tej oczyszczalni ścieków. Z uwagi na ilość doprowadzanych z pozwanej Gminy ścieków, które procentowo wynoszą 4,5 % w stosunku do ogółu doprowadzanych ścieków nie jest wymagane stosowanie dodatkowych reagentów chemicznych i ponoszenia kosztów nadzwyczajnych przez oczyszczalnię powoda celem usunięcia zawartości związków azotowych.

Pozwana z uwagi na obawę o stan rur kanalizacyjnych początkowo starała się jednak nie nadużywać środków chemicznych. Dopiero w roku 2019. po zmianach personalnych w Gminie oraz po rozmowach z producentem i projektantem doszło do zwiększenia dawki preparatu F..

Sąd Okręgowy ustalił, że pozwana Gmina S. w 2015 r. pobierała od mieszkańców opłatę w wysokości 10,03 złote netto (a 10,83 złote brutto) za 1 metr sześcienny odprowadzanych ścieków. Natomiast wysokość opłaty za odprowadzanie ścieków w roku 2015r. na terenie Gminy Miasto K. wynosiło 4,22 złote netto a 4,56 złotych brutto za metr sześcienny.

Powódka (...) spółka z o.o w K. na podstawie umowy z dnia 29.12.2011r. przyjmuje nadto ścieki komunalne z Gminy M., które dopływają do systemu kanalizacyjnego Miasta K.. Również w tej umowie przewidziano kary umowne za wprowadzanie do urządzeń kanalizacyjnych ponadnormatywnych ilości zanieczyszczeń. Natomiast wysokość wynagrodzenia za przyjęte ścieki ustalono w oparciu

o taryfy obowiązujące na terenie miasta K.. Strony między innymi ustaliły, iż dopuszczalne stężenie azotu amonowego wynosić będzie 200,00 mg/l.

Powódka na podstawie umowy z dnia 11.02.2013r. przyjmuje również ścieki komunalne z Gminy Ś., które dopływają do kolektora stanowiącego własność powódki na terenie Miasta K.. Również w tej umowie przewidziano kary umowne za wprowadzanie do urządzeń kanalizacyjnych ponadnormatywnych ilości zanieczyszczeń. Wysokość wynagrodzenia za przyjęte ścieki ustalono w oparciu o taryfy obowiązujące na terenie miasta K. pomniejszone o 12,5% upustu. Również te strony ustaliły,

iż dopuszczalne stężenie azotu amonowego wynosić będzie 200,00 mg/l.

W tym stanie faktycznym Sąd I instancji uznał, że powództwo zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Sąd Okręgowy odrzucił przedstawianą przez pozwaną koncepcję, jakoby do zawarcia umowy doszło pod wpływem przymusu i groźby bezprawnej. Pozwana nie złożyła (a tym bardziej nie uczyniła tego w terminie) oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych złożonego przez siebie oświadczenia woli. Uznał, że pozwana nie wykazała również, aby złożyła oświadczenie woli pod wpływem groźby bezprawnej. Sąd Okręgowy zważył, że Gmina podjęła swoją decyzję o przyłączeniu się do systemu kanalizacyjnego świadomie

i samodzielnie, znając wymagania powódki co do parametrów jakościowych przyjmowanych przez nią ścieków. Powódka w żaden sposób nie wymuszała na pozwanej Gminie tej decyzji pozostawiając jej całkowitą swobodę co do wyboru metody oczyszczania ścieków po likwidacji dotychczasowej oczyszczalni. Pozwana Gmina mogła również dalej prowadzić samodzielną gospodarkę wodno-ściekową na terenie swojej gminy poprzez budowę nowej oczyszczalni ścieków, całkowicie niezależnej od powodowego przedsięwzięcia. Decyzja o podłączeniu się do oczyszczalni ścieków w J. była również poprzedzona analizą ekonomiczną gdyż była to tańsza inwestycja, umożliwiająca Gminie dodatkowo wykonanie kanalizacji w trzech miejscowości leżących na terenie Gminy. Z tych względów Sąd uznał, że zawarta umowa nastąpiła w granicach swobody umów. Same bowiem obiektywne trudności występujące w obrocie gospodarczym, z którymi strona w swej działalności powinna się liczyć nie stanowią groźby bezprawnej podobnie jak naturalna dominacja gospodarcza jednego podmiotu nad drugim.

Wobec stwierdzenia, że łącząca strony umowa jest ważna, w drugiej kolejności Sąd I instancji zbadał, czy zaistniały wszystkie przesłanki uzasadniające żądanie zapłaty przez powódkę kary umownej, przewidzianej w umowie.

Sąd Okręgowy uznał, że pozwana ponosi odpowiedzialność za przekroczenie norm umownych jakości ścieków, gdyż nie zabezpiecza podczyszczania ścieków w stopniu wymaganym przez zapisane w umowie warunki, mimo że warunki jakościowe przyjmowania ścieków do oczyszczalni J.otrzymała w styczniu 2012 r. Miała zatem 3 lata na opracowanie i wykonanie takiego rozwiązania technicznego, który będzie odpowiadał powyższym wymogom, którym jednak nie sprostała. Sąd ten zważył również, że maksymalne dopuszczalne normy jakościowe odprowadzanych przez Gminę ścieków są identyczne jak wskazane w warunkach technicznych, wydanych w roku 2012. Gmina miała zatem pełną świadomość co do dopuszczalnych norm jakościowych odprowadzanych ścieków. W trakcie prac projektowych powódka nie narzucała żadnych warunków dotyczących sposobu zaprojektowania, dobrania czy wybudowania instalacji i urządzeń. Sąd nie uwzględnił również podnoszonych w toku procesu przez pozwaną argumentów, iż nie ponosi ona odpowiedzialności za niewłaściwe wykonanie postanowień umowy bowiem zleciła sporządzenie dokumentacji technicznej profesjonalnemu podmiotowi gospodarczemu, gdyż w niniejszej sprawie powódka dochodzi roszczeń odszkodowawczych w związku z łączącą strony umową a zatem na podstawie odpowiedzialności *ex contractu*, tymczasem przepis zwalniający od odpowiedzialności osobę, która powierzyła wykonanie czynności osobie, która w zakresie swej działalności zawodowej trudni się wykonywaniem takich czynności (art. 429 k.c.) związany jest z odpowiedzialnością *ex delicto*. Sąd I instancji zwrócił także uwagę na to, że w czwartym kwartale 2018 r. oraz w pierwszym i drugim kwartale 2019 r. stwierdzono prawidłowe wskaźniki zanieczyszczeń w odprowadzanych w ściekach a zatem jest możliwe uzyskanie takiej pracy podczyszczalni ścieków aby nie dochodziło do przekroczenia dopuszczalnych wskaźników zanieczyszczeń w odprowadzanych ściekach.

Sąd nie uwzględnił stanowiska pozwanej Gminy o nieprawidłowym sposobie wyliczenia kar umownych przez powódkę, wobec braku wyliczenia przekroczenia norm jakościowych proporcjonalnie do przepływu całości ścieków w dniu pobierania próbki. Zważył, że w załączniku numer 2 strony ustaliły, że wartości wskaźników zanieczyszczeń miały być ustalane na podstawie próbek średniodobowych, proporcjonalnych do przepływu. Zdaniem sądu z treści tego postanowienia wynika jednoznacznie, iż chodzi tu o ustalenie proporcji pobranej próbki do faktycznego przepływu ścieków w dniu kontroli, tak aby przyjęty wskaźnik zanieczyszczeń jak najbliżej wiarygodnie odpowiadał faktycznym rozmiarom stężeń w odprowadzanych przez Gminę ściekach. Natomiast przez pojęcie „proporcjonalnie” nie należy rozumieć, że obowiązkiem powódki jest ustalenie proporcji pomiędzy faktycznym przepływem ścieków w dniu kontroli a dopuszczalnym maksymalnym dobowym przepływem ścieków ustalonych w umowie tj. do 2500 m<sup>3</sup>/d. Takie wyliczenie spowodowałoby, że ustalenie rzeczywistych wskaźników zanieczyszczeń miałyby charakter iluzoryczny i nierzeczywisty, a ustalona kara umowna nie spełniałaby swojej funkcji zapobiegającej odprowadzanie przez pozwaną ścieków o złych parametrach jakościowych.

W zaskarżonym orzeczeniu uznano, że zaszyły podstawy do miarkowania kary umownej. Wskazano, że powódka nie wykazała aby w okresie objętym sporem fakt przekroczenia wskaźników zanieczyszczeń stanowił problem dla prawidłowej eksploatacji oczyszczalni stanowiącej własność powódki lub też aby spowodował zwiększenie kosztów oczyszczania ścieków. Co więcej biegły sądowy w swojej opinii wyraźnie wskazał, że w sytuacji gdy doprowadzane z pozwanej Gminy ścieki procentowo wynoszą 4,5% w stosunku do ogółu doprowadzanych ścieków, to przy ogólnym dopływie ścieków i zawartości związków azotowych na tym samym poziomie, nie wymaga stosowania dodatkowych reagentów chemicznych i ponoszenia kosztów nadzwyczajnych przez oczyszczalnię powódki. Drugim argumentem przemawiającym za miarkowaniem kary umownej jest okoliczność, że tylko wobec pozwanej Gminy przyjęte wskaźniki dopuszczalnych zanieczyszczeń są tak rygorystyczne. W toku procesu natomiast nie stwierdzono aby ścieki dopływające ze wszystkich gmin różniły się między sobą. Sąd Okręgowy zwrócił także uwagę, że podstawą ustalenia kary umownej była kwota 3,00 złotych za metr bieżący ścieków podczas gdy wysokość wynagrodzenia za świadczone usługi w okresie objętym karą umowną wynosiła 3,69 złotych a która to wysokość uwzględniała pełną obróbkę dostarczonych przez pozwaną Gminę ścieków i związanych z tym wydatków powodowego przedsiębiorstwa., które

po przyjęciu ścieków musiało dokonać ich dalszego oczyszczania tak aby ich ilość i jakość była zgodna z posiadanym przez spółkę pozwoleniem wodnoprawnym. Wysokość jednostkowa kary umownej do wysokości wynagrodzenia za świadczone usługi jest zatem niewspółmiernie wysoka.

Co do zasady Sąd Okręgowy nie kwestionował słuszności czy zasadności zawarcia kar umownych w przypadku przekroczenia ustalonych w umowie wskaźników zanieczyszczeń. Jest to niewątpliwie działanie zmuszające pozwaną Gminę do podejmowania kroków zmierzających do dostarczania ścieków o niskiej zawartości zanieczyszczeń co w aspekcie ochrony środowiska należy uznać za uzasadnione. Bezspornym jest bowiem, że ścieki z Gminy S. są odprowadzane z dużego obszaru a długi czas transportu może prowadzić do ich zagniwania a tym samym mogą one stanowić potencjalne zagrożenie dla pracy oczyszczalni stanowiącej własność powódki.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej Gminy na rzecz powódki 78.474,00 złotych, tj. 50% sumy naliczonej kary umownej, o czym orzekł w punkcie 1 wyroku i oddalił powództwo w pozostałym zakresie.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosły obie strony.

Powódka zaskarżyła przedmiotowy wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie art. 484

§ 2 k.c. poprzez przyjęcie, że zachodzą podstawy do miarkowania kary umownej uzasadniającej częściowe oddalenie powództwa. Wskazując na powyższy zarzut wniosła

o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kwoty 156 949,47 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 98 466,00 zł od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty i od kwoty 58 483,47 zł od dnia 4 lutego 2016 r. oraz o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu według norm przepisanych.

Pozwana zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego w części co do punktów I oraz III, zarzucając mu:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego:

a) art. 484 § 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, przekroczenie granic prawa sędziowskiego co do miarkowania kary poprzez nieokreślenie kryteriów na podstawie których wysokość kary umownej zmniejszono do 50% podlegających weryfikacji i ocenie, wadliwe uznanie, że w prawidłowo ustalonym w sprawie stanie faktycznym miarkowanie kary umownej uzasadnione jest do 50%, nie eliminując jej rażącego wygórowania, nie wskazanie podstaw do miarkowania kar umownych o 50%,

b) art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie, nie rozpoznanie istoty sporu w zakresie zarzutu nadużycie prawa podmiotowego powódki do żądania zapłaty kar umownych,

c) art. 484 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że w okolicznościach braku jakiegokolwiek szkody sporne kary umowne powódce są należne,

d) art. 483 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że wobec braku badań jakości ścieków zgodnych z wymogami załącznika nr 1 do umowy wiążącej strony i to sporządzonych w ramach czynności kontrolnych powódki oraz oparcia się przez powódkę na wadliwych badaniach jakościowych zleconych przez pozwaną – kara umowna jest powódce należna co do zasady i co do wysokości zmniejszonej zaskarżonym wyrokiem,

e) art. 388 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że brak jest rażącej dysproporcji pomiędzy świadczeniami obu stron umowy, choć żadnych ustaleń dowodowych pomimo wniosków dowodowych pozwanej Sąd I instancji nie poczynił w celu ustalenia relacji pomiędzy wartością świadczonych przez powódkę usług, a narzuconą jednostronnie ceną i to powiększoną o kary umowne za przekroczenie warunków umowy, niewpływających na wzrost kosztów świadczenia usług

2) naruszenie przepisów prawa procesowego, tj.:

- a) art. 278 § 1 k.p.c. poprzez niedokonanie oceny przez biegłego wyników badania nr (...) z 20 października 2016 r., jego różnic wobec ustaleń badania nr (...) i wpływu tych różnic na podstawie ustalenia obu spornych kar umownych,
- b) art. 278 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych z opinii biegłych wnioskowanych w sprawie, niespóźnionych i istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, ponowionych w apelacji,
- c) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego z naruszeniem zasad logiki, racjonalnego rozumowania oraz doświadczenia życiowego, prowadzącą do zaakceptowania takiej wykładni postanowień umowy stron, które uzasadniałyby obciążenie pozwanej takimi samymi karami umownymi niezależnie od ilości ścieków odprowadzonych do powódki przez pozwaną,
- d) art. 503 § 1 k.p.c. poprzez uznanie, że wnioski dowodowe pozwanej oddalone w toku postępowania były spóźnione, choć na podstawie art. 207 § 6 k.p.c. żaden z wnioskowanych dowodów nie prowadził do zwłoki w rozpoznaniu sprawy i był zgłoszony niezwłocznie po ujawnieniu się w drodze opinii biegłego kolejnych okoliczności faktycznych, nieznanych pozwanej przed sporządzeniem dowodów z tych opinii

Wypełniając obowiązek określony w art. 386 § 1<sup>1</sup> k.p.c. jako fakty:

1) ustalone przez Sąd Okręgowy niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy pozwana wskazała:

- a) ustalenie przez Sąd, że doszło do przekroczenia norm jakościowych w oparciu o raport z badań nieprzedstawiony powódce przez pozwaną nr (...) z 20 października 2016 r., tj. istnienia podstaw do wystawienia noty księgowej z 15 stycznia 2016 r., stanowiącej podstawę żądania zapłaty kary umownej w kwocie 58 483,47 zł,
- b) ustalenie przez Sąd, że doszło w rozumieniu postanowień wiążącej strony umowy do przekroczenia warunków określonych w załączniku nr 1 i 2 do umowy i istnieją podstawy do naliczenia kar umownych za listopad i grudzień 2015 r.,
- c) ustalenie przez Sąd, że obowiązek prowadzenia badań jakościowych ścieków na potrzeby ustalenia kar umownych obciążał pozwaną, a nie powódkę, zgodnie z treścią § 6 w zw. z § 1 ust. 2 i 3 oraz § 2 ust. 2 i 6 załącznika nr 2 do umowy z 26 marca 2015 r.,
- d) ustalenie przez Sąd, że niewykonanie dwóch punktów dawkowania reagenta chemicznego przez pozwaną i nie stosowanie we właściwych ilościach preparatu F. miało wpływ na przekroczenie dopuszczalnej wartości azotu ogólnego K. i azotu amonowego wbrew treści opinii biegłego sądowego sporządzonej w sprawie,
- e) ustalenie przez Sąd, że badanie nr (...) z 20 października 2016 r. było zlecone przez pozwaną i jest to okoliczność bezsporna (przedostatni akapit str. 7 uzasadnienia wyroku),
- f) ustalenie przez Sąd, że powódka naliczyła kary umowne zgodnie z § 1 ust. 1 załącznika nr 2 do umowy,
- g) ustalenie przez Sąd, że powódka mogła naliczyć kary umowne w tej samej wysokości niezależnie od ilości ścieków niespełniających wymogów jakościowych

2) istotne dla rozstrzygnięcia nieustalone przez Sąd Okręgowy pozwana wskazała:

a) czy powódka osiągnęła zyska ze świadczenia usług dla pozwanej za listopad i grudzień 2015 r.,

b) w jakim zakresie badanie nr (...) z 20 października 2016 r. różni się od ustaleń badania nr (...)

Pozwana wniosła o:

1) przeprowadzenie rozprawy,

2) przeprowadzenie dowodów:

a) z opinii biegłego z zakresu gospodarki ściekami na okoliczność weryfikacji prawidłowości naliczenia kary umownej w kwocie 58 483,47 zł w oparciu o zmienione na zlecenie powódki (...) nieistniejące w dacie naliczenia kary,

b) z kalkulacji powódki obejmującej faktycznie poniesione przez powódkę koszty oczyszczania ścieków w Oczyszczalni w J. z wyodrębnieniem ścieków od pozwanej za okres od 1 listopada do 31 grudnia 2015 r.,

c) z opinii biegłego z zakresu gospodarki ściekami w przedmiocie, czyli w listopadzie i grudniu 2015 r. fakt przekroczenia 28 – 29 października 2015 r. 2 norm jakościowych spowodował wystąpienie po stronie powódki szkody majątkowej,

d) z opinii biegłego z zakresu gospodarki ściekami w zakresie dokonania oceny prawidłowości ustalenia poziomu azotu amonowego przy zastosowaniu metody objętościowej (miareczkowa) PN-ISO 5664 wskazaną w badaniu nr (...),

e) z opinii biegłego z zakresu gospodarki ściekami w zakresie ustalenia czy niewykonanie dwóch punktów dawkowania reagenta chemicznego przez pozwaną i nie stosowanie we właściwych ilościach preparatu F. miało wpływ na przekroczenie dopuszczalnej wartości azotu ogólnego K. i azotu amonowego,

f) z opinii biegłego z zakresu gospodarki ściekami w celu ustalenia znaczenia § 1 ust. 1 załącznika nr 2 dla ustalenia wysokości kar i wpływu proporcjonalności przepływu na wysokość kar na okoliczność oceny prawidłowości naliczenia obu spornych kar umownych w stosunku do wszystkich umownych wymagań sposobu obliczenia kary nakładającego na powódkę obowiązek badania jakości ścieków w próbie średniodobowej proporcjonalnej do przepływu,

g) faktury nr (...) z 31 grudnia 2015 r. na okoliczność wynagrodzenia, jakie powódka uzyskała za świadczenie usług w okresie grudnia 2015 r. za jaki naliczyła karę umowną objęta rozszerzonym powództwem

3) zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I i II poprzez oddalenie powództw w całości i obciążenie powódki kosztami postępowania przed Sądem I instancji w całości lub uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt I i II i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Koszalinie,

4) zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu za II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwana oraz interwenient uboczny złożyli odpowiedzi na apelację powódki, wnosząc o ich oddalenie w całości.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Obie apelacje okazały się bezzasadne.

Zgodnie z art. 382 k.p.c. Sąd II instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Z regulacji tej wynika, że postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy,



co oznacza, że wyrok sądu drugiej instancji musi opierać się na jego własnych ustaleniach faktycznych i prawnych.

Oceniając w tym kontekście materiał procesowy w pierwszej kolejności należy więc stwierdzić, że Sąd Okręgowy prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe,

a poczynione ustalenia faktyczne (zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku) znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Sąd odwoławczy czyni te ustalenia częścią uzasadnienia własnego wyroku, przyjmując je za własne (art. 387 § 2<sup>1</sup> pkt 1 k.p.c.).

Kontrola instancyjna wykazała również, że Sąd I instancji dokonał właściwej oceny prawnej rozpoznawanej sprawy, co również znajduje ten wyraz, że Sąd Odwoławczy przyjmuje ją za własną (art. 387 § 2<sup>1</sup> pkt 2 k.p.c.).

Ustosunkowując się do zarzutów postawionych w wywiedzionych przez strony apelacjach, w pierwszej kolejności, jako dalej idącą, należy rozważyć apelację strony pozwanej.

Wnioski dowodowe złożone przez pozwaną w apelacji podlegały pominięciu, albowiem materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu przed Sądem I instancji jest wystarczający do wydania rozstrzygnięcia. Niektóre spośród zgłoszonych przez pozwaną wniosków dowodowych dotyczą, o czym będzie szczegółowo mowa w dalszej części uzasadnienia, okoliczności, które mogą zostać kompleksowo i przekonująco wyjaśnione na gruncie dotychczas zgromadzonego materiału dowodowego, inne zaś nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Najdalej idącym zarzutem apelacji pozwanej jest zakwestionowanie, że w świetle umowy wiążącej strony doszło do przekroczenia warunków określonych w załączniku nr 1

i 2 do umowy i istnieją podstawy do naliczenia kar umownych za listopad i grudzień 2015 r.

Zarzut ten, chociaż nie zostało to wyrażone wprost, jest w istocie zarzutem niewykazania podstawy faktycznej roszczenia powódki, a więc naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Do naruszenia tego przepisu dochodzi wtedy, gdy wykazane zostanie uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj.

regułom logicznego rozumowania, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2000 r., sygn. akt V CKN 94/00).

Wbrew twierdzeniom apelacji pozwanej Sąd Okręgowy właściwie, a więc z uwzględnieniem powyższych zasad, ocenił materiał dowodowy sprawy, zasadnie przyjmując, że doszło do przekroczenia tych warunków, a co za tym idzie była podstawa do obciążenia pozwanej karą umowną.

Pozwana bezzasadnie doszukuje się wadliwości badania jakościowego ścieków nr (...), próbując wykazać jego sprzeczność z rozporządzeniem Ministra Środowiska

z dnia 18 listopada 2014 r. w sprawie warunków, jakie należy spełnić przy wprowadzaniu ścieków do wód lub do ziemi oraz w sprawie substancji szczególnie szkodliwych dla środowiska wodnego (Dz. U. z 2014 r., poz. 1800). Metodyki referencyjne analizy próbek ścieków zostały wskazane w załączniku 12 do przedmiotowego rozporządzenia. Pod pozycją 6 wskazano dopuszczalne metody analiz i pomiarów azotu amonowego, z przekroczeniem stężenia, z którym z kolei wiązało się obciążenie pozwanej karami umownymi. Pośród nich znajduje się zarówno kwestionowana przez pozwaną metoda objętościowa (miareczkowa) – norma PN-ISO 5664 oraz zakładana przez nią jako wyłącznie właściwa metoda badawcza analizy przepływowej (CFA i FI A) z detekcją spektrometryczną - norma PN-EN ISO 11732. Pierwsza ze wskazywanych metod, jak wynika z odnośnika nr 5 do tabeli, dotyczy wyłącznie oznaczania chloru całkowitego przy jego wysokich stężeniach. Nie oznacza to jednak, że zastosowanie tej metody w stosunku do badania stężenia azotu amonowego było wykluczone, skoro możliwość taka jest *expressis verbis* przewidziana przez obowiązujące rozporządzenie. Ponieważ prawidłowość zastosowania metody objętościowej (miareczkowej) wynika wprost

z przepisów prawa, zbyteczne jest przeprowadzenie na tę okoliczność dowodu z opinii biegłego, albowiem nie sposób doszukać się tutaj konieczności zasięgnięcia przez Sąd wiadomości specjalnych. Powoduje to zarazem, że bezzasadny był w tym zakresie zarzut naruszenia art. 278 § 1 k.p.c. Przeciwwagą dla pomiarów na kanwie których doszło do

nałożenia na pozwaną kar umownych nie może być przy tym załączone do pisma procesowego pozwanej z dnia 6 maja 2019 r. sprawozdanie z badań nr (...)

(k. 501), które zostało dokonane według metody objętej normą PN-EN ISO 11732, albowiem dotyczy ona innego okresu czasu (notabene również wskazując na przekroczenia dopuszczalnych norm). Poboru do badań dokonano 19/20 marca 2019 r., a więc blisko 3,5 roku po spornych badaniach.

Za dowolne należy również uznać twierdzenia pozwanej zmierzające do wykazania, że podstawą ustalenia istnienia prawa do naliczenia kar umownych mogły być jedynie badania przeprowadzone przez powódkę. Nic takiego nie wynika ze wskazywanych przez nią, ani z żadnych innych, postanowień umownych. Jeżeli rzeczywiście istniałaby zgodna wola stron, aby wprowadzić takie zastrzeżenie, to wedle wszelkiego prawdopodobieństwa zostałoby ono wyraźnie ustanowione w umowie, szczególnie w relacji dwustronnie profesjonalnej.

Pozostając pośród zarzutów dotyczących podstawy faktycznej orzeczenia należy wskazać, że Sąd Okręgowy dokonał właściwej wykładni postanowień umowy oraz załącznika do niej, w zakresie podstaw ustalania kary umownej. Sąd I instancji poczynił jedyne możliwe na gruncie § 1 ust. 1 załącznika nr 2 do łączącej strony umowy ustalenie, że w postanowieniu tym jest mowa o proporcji pobranej próbki do faktycznego przepływu

ścieków w dniu kontroli, natomiast przez pojęcie „proporcjonalnie” nie należy rozumieć tego, że obowiązkiem powódki było ustalenie proporcji pomiędzy faktycznym przepływem ścieków w dniu kontroli a maksymalnym dobowym przepływem ścieków ustalonym w umowie.

Nie uszło uwadze Sądu Odwoławczego, że pozwana w uzasadnieniu apelacji nieprawidłowo przywołuje komentowane postanowienie umowne. Strony wyraźnie ustaliły, że wartości wskaźników zanieczyszczeń powinny być spełnione w próbie średniodobowej proporcjonalnej do przepływu. Chodzi tutaj jedynie o sposób ustalenia próbki, która ma się charakteryzować właśnie proporcjonalnością do przepływu. Strona pozwana, niewłaściwie stosując przysłówkę „proporcjonalnie” w miejsce przymiotnika „proporcjonalnej”, powiązany do tego nie z próbką (jak w załączniku do umowy), lecz z ustaleniem przekroczenia norm, wychodzi poza ramy zawartej umowy, stosując argumentację od niej oderwaną, której w żadnej mierze nie można podzielić i uczynić podstawą swojego orzeczenia. Od rzeczywistej treści zawartej przez strony umowy abstrahuje również argumentacja zmierzająca do powiązania wysokości zastrzeżonej kary umownej z objętością ścieków wprowadzonych przez pozwaną do prowadzonej przez powódkę oczyszczalni. Niewątpliwie w § 7 ust. 1 umowy strony powiązały wysokość zawartej kary umownej z rozmiarem zanieczyszczeń, nie zaś z rozmiarem świadczonej przez powódkę usługi oczyszczania. Nieprzydatna w tym zakresie byłaby opinia biegłego, który miałby w zamiarze pozwanej ocenić prawidłowość naliczenia kary umownej w stosunku do wszystkich umownych wymagań, albowiem w ten sposób biegły wkroczyłby w kompetencje Sądu, co jest oczywiście niedopuszczalne.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego pozwanej nie udało się również zakwestionować mocy dowodowej sprawozdania z badań nr (...). Apelująca przedstawia ten dowód fragmentarycznie, sugerując dokonanie innych badań, po znacznym upływie czasu od poprzednich. Wypada jednak zauważyć, że tak data przyjęcia próbki (29 października 2015 r.), jak i data zakończenia badań (17 listopada 2015 r.) są tożsame tak w przypadku załączonego do pozwu sprawozdania z badań nr (...), jak i kwestionowanego sprawozdania nr (...), załączonego do pisma procesowego zawierającego rozszerzenie powództwa. Sporządzenie kolejnego sprawozdania na podstawie tych samych badań jest już okolicznością wtórną, bez znaczenia dla sprawy. Oba sprawozdania różnią się jedynie datą utworzenia oraz dodaniem zakresu możliwego zakresu błędu pomiaru (poprzez znak +/-). Zdaniem Sądu Apelacyjnego, co znów nie jest kwestią wiadomości specjalnych, zaznaczenie błędu pomiaru jest rzeczą naturalną, niewpływającą na prawidłowość poczynionych ustaleń faktycznych. Brakuje również podstaw do tego, aby przyjąć, że na tej podstawie zmniejszona powinna być wysokość zasądzonej kary umownej. Do tego wymagane byłoby konkretne zakwestionowanie wyników badań, a nie zakładanie jedynie, że błąd może wystąpić (przy czym warto zauważyć, że ewentualny błąd mógłby się zdarzyć tak na korzyść, jak i na niekorzyść pozwanej). Bezasadne jest również twierdzenie, że pozwana nie знаła wyników badań objętych sprawozdaniem nr (...), albowiem były to te same badania, które zostały wcześniej zobrazowane w sprawozdaniu nr (...). Nie można tutaj również tracić

z pola widzenia, że przedmiotowe badania dokonywane są na zlecenie pozwanej, nie zaś powódki.

Pozwana nie wykazała również, że niewykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi ona odpowiedzialności. Stanowisko pozwanej wyrażone

w apelacji jest powieleniem stanowiska wyrażanego przed Sądem I instancji, któremu Sąd

Okręgowy trafnie odmówił zasadności, wskazując, że niniejsza sprawa dotyczy odpowiedzialności ex contractu, nie zaś ex delicto, a zatem nie można zastosować do niej przepisu art. 429 k.c., zwalniającego od odpowiedzialności osobę, która powierzyła czynności osobie, która w zakresie swej działalności zawodowej trudni się wykonywaniem takich czynności.

Nie budziły również wątpliwości Sądu Apelacyjnego ustalenia co do niewykonania dwóch punktów dawkowania reagenta chemicznego i stosowania niewłaściwych reagentów. Okoliczność ta nie wymagała wiedzy specjalistycznej, a za w pełni przekonujące należy w tym aspekcie sprawy uznać niepodważone przez stronę pozwaną (także na etapie postępowania przed Sądem I instancji) zeznania świadka J. W.. Znajdują one wsparcie

w również niepodważonych zeznaniach świadka A. J., który zeznał,

że pozwana Gmina starała się nie nadużywać środków chemicznych z obawy o stan rur kanalizacyjnych. Stanowi to w ocenie Sądu Apelacyjnego przekonujące i pozostające pod ochroną zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c., wyjaśnienie tej kwestii.

W prawidłowo ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd Okręgowy prawidłowo dokonał miarkowania kary umownej, choć jego wywody prawne wymagają istotnego uzupełnienia.

Wyjaśnienia wymaga przede wszystkim, że w okolicznościach sprawy chybnym zarzutem jest zarzut naruszenia art. 388 § 1 k.c. Sąd Apelacyjny przypomina, że przedmiotem niniejszej sprawy nie było ukształtowanie stosunku prawnego pomiędzy stronami, lecz zapłata kary umownej. Kara umowna jest bez wątpienia dodatkowym zastrzeżeniem umownym, świadczeniem ubocznym, akcesoryjnym, dzielącym los zobowiązania, z którym jest związane. Określona w tym przepisie instytucja wyzysku dotyczy natomiast wyłącznie świadczenia głównego. Godzi się przy tym marginalnie zauważyć, że prowadzone przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Delegaturę w G.) postępowanie antymonopolowe (sygn. akt (...)) zostało umorzone, gdyż stwierdzono, że ustalona między stronami cena za świadczone usługi nie była przez powódkę narzucona, lecz została ustalona w ramach zasady swobody umów określonej w art. 353<sup>(1)</sup> k.c. i uwzględniała koszty oczyszczenia ścieków dostarczanych do oczyszczalni J. jak i koszty związane z eksploatacją, utrzymaniem oczyszczalni jak i całej sieci kanalizacyjnej.

Zgodnie z art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się ze zobowiązania przez zapłatę kary umownej (art. 483 § 2 k.c.). Ponieważ pozwanej nie udało się zakwestionować okoliczności, które uzasadniały naliczenia kary umownej, bezzasadnym jest postawiony przez nią zarzut naruszenia przepisu art. 483 § 1 k.c. W okolicznościach sprawy możliwe jest w tym stanie rzeczy rozważenie jedynie miarkowania kary umownej, co już jest rozważaniem odnoszącym się do obu apelacji.

Strona pozwana niewłaściwie zarzuca Sądowi I instancji naruszenie przepisu art. 484 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że w okolicznościach sprawy sporna kara umowna nie jest należna z uwagi na brak poniesienia jakiegokolwiek szkody. Stanowisko to jest błędne, bowiem kary umownej nie można postrzegać wyłącznie jako zryczałtowanego odszkodowania, lecz należy mieć na względzie także jej funkcję stymulującą

oraz represyjną. Kara umowna ma zabezpieczać należyte wykonanie zobowiązania jako takiego. Owo szerokie ujęcie jej funkcji nakazuje ostrożne przenoszenie argumentacji jednych spraw na inne. Za zastrzeżeniem jej mogą przemawiać nie tylko racje kompensacyjne, lecz także inne godne ochrony wartości, w tym także te trudniej uchwytnie ekonomicznie, którą może być, tak jak w rozpoznawanym przypadku, konieczność ochrony środowiska naturalnego.

Przepis art. 484 § 2 k.c. stanowi, że jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Przez instytucję sądowego miarkowania (obniżenia) kary umownej ustawodawca dąży do zapewnienia dłużnikowi ochrony przed nadmiernie dotkliwymi skutkami, które mogą powstać po jego stronie w razie wadliwej oceny ryzyka mogącej wynikać z okoliczności danego wypadku i przywrócenia w tym zakresie słuszności kontraktowej (por. W. Borysiak [w:] K. Osajda, Kodeks cywilny. Komentarz, Warszawa 2020, Legalis, komentarz do art. 484).

Miarkowanie kary umownej jest jedną z postaci tzw. prawa sędziowskiego (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 21 października 2009 r., sygn. akt I ACa 604/09). To oznacza, że zasadniczo do danego Sądu należy wybór kryteriów, które przyjmuje

za podstawę kontroli wysokości kary umownej, jak i wagi, którą nadaje poszczególnym kryteriom. Ze swej natury uznanie sędziowskie niemożliwe jest do przekalkulowania w oparciu o wyraźne podstawy, lecz oparte jest na wyczuciu i doświadczeniu orzecznictwa sędziowskiego. Z tych względów skuteczna kontrola instancyjna może być uzasadniona jedynie w wypadkach wyraźnego, czyli rażącego, naruszenia tej reguły orzekania przez Sąd pierwszej instancji (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 maja 2019 r., sygn. akt V ACa 349/18).

Sąd Okręgowy dokonując miarkowania kary umownej wskazał na czynniki, które wziął w tym procesie pod uwagę. Jakkolwiek zabrakło w jego uzasadnieniu pogłębionej analizy ich doniosłości, wyczerpując krytykę apelacji pozwanej nie sposób nie zauważyć, że istotne względy ewidentnie stoją na przeszkodzie dalszemu zmniejszaniu wysokości zastrzeżonej kary umownej, a zwłaszcza dokonaniu tego w takim zakresie, że kara umowna miałaby już tylko charakter symboliczny. Odnosząc się z kolei do apelacji powódki, indywidualna ocena rozpoznawanej sprawy, w aspektach wskazanych przez Sąd Okręgowy i przytaczanych obecnie sprzeciwia się przyjęciu, że do miarkowania nie powinno dojść w ogóle.

Specyfiką rozpoznawanej sprawy, wynikającą z rodzaju świadczonych przez powódkę usług, jest to, że przekroczenie norm zanieczyszczeń będzie się wiązało na ogół z niewielkimi czy zgoła niewystępującymi wymiernymi szkodami w jej majątku. Kluczowe znaczenie ma jednak ta okoliczność, że poprzez zastrzeżenie kary umownej mobilizującej pozwaną Gminę do podejmowania kroków zmierzających do dostarczania ścieków o niskiej zawartości zanieczyszczeń, powodowa spółka działa nie tyle w swoim własnym interesie, co dla ochrony ludzi i środowiska, a więc w ze wszech miar godnym uznania interesie publicznym. Z tego powodu bez znaczenia dla sprawy jest badanie sytuacji majątkowej powódki, rentowności, tak jej jako takiej, jak i częściowo jej usług na rzecz pozwanej gminy (powoduje to również nieprzydatność wnioskowanych przez pozwaną wniosków dowodowych co do sytuacji ekonomicznej powódki). Fakt typowo niewielkiej wyrządzonej czy grożącej szkody nie oznacza jednak zdezaktualizowania się konieczności zachowywania u dostawcy ścieków prewencji przed ich nadmiernymi zanieczyszczeniami. Zdaniem Sądu Apelacyjnego

powszechny charakter wartości, które zabezpiecza kara umowna zastrzeżona w łączącej strony umowie, sprawia, że słusznym jest, aby kara umowna miała charakter realny, a nie jedynie symboliczny. Zwraca tu uwagę szczególnie charakter strony pozwanej w niniejszym procesie - nie jest nią podmiot prywatny, dla którego zasadnicze znaczenie ma jego własny interes. Pozwana Gmina S., będąca przecież z mocy prawa niczym innym jak wspólnotą samorządową

tworzoną przez jej mieszkańców (art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym) powinna mieć na uwadze, aby tak zaspokajać zbiorowe potrzeby ludności, by nie zagrażało to tak tejże (i okolicznych gmin) ludności, jak również jej całej biosferze. Elementem zabezpieczenia tych starań musi być odczuwalna kara umowna, która będzie mobilizowała pozwaną do zapewnienia odprowadzania jedynie normatywnych ścieków. W tym aspekcie sprawy bez znaczenia jest fakt przekroczenia niewielkiego jedynie odsetka parametrów jakościowych, gdyż znaczenie musi mieć jedynie zachowywanie ich w całości. Daleko idąca tolerancja dla przekraczania niektórych spośród nich, oparta jedynie na kryterium ilościowym, stanowiłaby wypaczenie całego ich systemu.

Wbrew stanowisku pozwanej nie można obecnie mówić o rażącym wygórowaniu kary umownej z uwagi na jej relację do zastrzeżonego wynagrodzenia. Kara umowna sięgająca po jej miarkowaniu 28% (za grudzień 2015 r.) czy nawet

44% (za listopad 2015 r.) należnego powódce wynagrodzenia mieści się wręcz w zakresie kar niewygórowanych. Dowolną jest przy tym argumentacja pozwanej, która wskazuje, że kara umowna stanowi w istocie zakamuflowane wynagrodzenie powódki. Pozwana dokonuje tutaj spojrzenia na karę umowną jedynie w perspektywie kompensacji, pomijając choćby jej funkcję stymulacyjną, zmierzającą do właściwego wykonania zobowiązania, a to może wiązać się z innymi względami niż jedynie ekonomiczne i dotyczące samego tylko podmiotu uprawnionego do naliczania kary umownej. Sąd Apelacyjny nie traci w tym aspekcie z pola widzenia także tego, że nawet z zastrzeżeniem kary umownej wysokość opłat za 1 m<sup>3</sup> ścieków, którymi pozwana spółka obciążała mieszkańców jest ponad dwukrotnie wyższa od stawki wynagrodzenia, która ona sama spełniała na rzecz powódki.

Akcentując względy, które nakazują utrzymywanie zastrzeżenia kary umownej nie można, odnosząc się do apelacji powódki, tracić z pola widzenia istotnych okoliczności przemawiających jednak za jej obniżeniem, a jednocześnie – wracając ponownie do apelacji pozwanej, za utrzymaniem poziomu miarkowania, zastosowanym przez Sąd Okręgowy.

Apelacja strony pozwanej, oparta na zarzucie naruszenia art. 484 § 2 k.c., poprzestaje jedynie na akcentowaniu tychże względów, nie podejmując krytyki względem argumentacji Sądu Okręgowego, podzielanej przez Sąd odwoławczy, która legła u podstaw miarkowania kary. Niewielka objętość ścieków gminy w ogóle doprowadzanych, a także zastosowanie znacznie surowszych norm dla gm. S. – w odróżnieniu od nieróżniących się ścieków z gm. Ś. i B., to okoliczności, które musiały, z punktu widzenia przywołanej wyżej zasady słuszności kontraktowej, znaleźć swój wyraz w rozstrzygnięciu w przedmiocie miarkowania kary umownej. Wymaga tu zwłaszcza zauważenia, że podobne wyniki ścieków odprowadzanych do oczyszczalni prowadzonej przez powódkę ma ich główny dostawca, czyli miasto K., także będąc przy tym obciążonym mniej rygorystycznymi wymaganiami. Strona powodowa nie przedstawiła żadnych przyczyn dla ustalenia tak daleko idącego zróżnicowania obciążeń różnych swoich kontrahentów, choć trzeba też dodać, że powyższe jest istotne jedynie w aspekcie rozważania podstaw miarkowania żądanych kar umownych, a nie ważności czy skuteczności postanowień w sprawie kar umownych, ustalonych w umowie stron, jako mających charakter indywidualny, nie sprzeciwiający się zasadzie wolności kontraktowania, wynikającej z art. 353<sup>1</sup> k.c..

Zmniejszając wysokość ciężącej na pozwanej kary umownej Sąd Apelacyjny miał więc na względzie nieuzasadnioną dysproporcję pomiędzy sytuacją pozwanej spółki względem pozostałych dostawców ścieków. Nie oznacza to jednak, że konieczność miarkowania kary umownej, a tym bardziej o ustalone 50%, zachodziłaby w każdym przypadku. Rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie zapadło w świetle konkretnych stawek tak kary umownej, jak i należnego powódce wynagrodzenia, z natury rzeczy różniących się w każdym kolejnym miesiącu, a nadto w kontekście indywidualnych okoliczności naliczenia żądanych kar umownych, nie może być tedy przenoszone na rozstrzygnięcia ewentualnych innych spraw o kary umowne na podstawie umowy pomiędzy stronami. Niewykluczonym jest zatem, że np. w sytuacji zdecydowanie wyższego stosunku naliczonych kar umownych do wynagrodzenia konieczne byłoby dalej idące ich miarkowanie, a w sytuacji znacznie niższej relacji stwierdzenie braku podstaw do miarkowania, bądź uczynienie tego w mniejszej od 50% części.

Mając na uwadze powyższe obie apelacje zostały oddalone na zasadzie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto w punkcie II wyroku mając na względzie, że obie apelacje o tożsamej (78 474 zł) wartości przedmiotu zaskarżenia zostały oddalone. Oznacza to wzajemne zniesienie kosztów postępowania apelacyjnego na zasadzie art. 100 k.p.c. Zniesieniu ulegają w takiej sytuacji, uwzględniając nadto swobodę orzekania we wskazanym zakresie (art. 107 k.p.c.) również koszty interwenienta ubocznego.

Artur Kowalewski Leon Miroszewski Zbigniew Ciechanowicz