

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 9 maja 2018r.**

Sąd Okręgowy w Suwałkach I Wydział Cywilny w składzie następującym:

|                 |  |
|-----------------|--|
| Przewodniczący: | SSO Alicja Wiśniewska (spr.)                             |
| Sędziowie:      | SSO Elżbieta Iwona Cembrowicz<br>SSO Antoni Czeszkiewicz |
| Protokolant:    | St. sekr. sądowy Ewa Andryszczyk                         |

po rozpoznaniu w dniu 25 kwietnia 2018 roku w Suwałkach

na rozprawie

sprawy z powództwa G. J. prowadzącego Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w E.

przeciwko Gminie E.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej Gminy E. od wyroku Sądu Rejonowego w Ełku z dnia 6 listopada 2017 roku, sygn. akt I. C. 298/17

I. Oddala apelację;

II. Zasądza od pozwanej Gminy E. na rzecz powoda G. J. prowadzącego Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w E. kwotę 1 800 zł (jeden tysiąc osiemset złotych 00/100) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem II instancji.

SSO Alicja Wiśniewska SSO Elżbieta Iwona Cembrowicz SSO Antoni Czeszkiewicz

**Sygn. akt: I.Ca.132/18**

## UZASADNIENIE

Powód G. J., prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) z siedzibą w E. domagał się wydania nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym zobowiązującego pozwaną Gminę E. do zapłaty na jego rzecz kwoty 43.050 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 30 stycznia 2017 roku do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W przypadku prawidłowego wniesienia sprzeciwu, wniósł o zasądzenie od pozwanej Gminy E. na jego rzecz kwoty 43.050 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 30 stycznia 2017 roku do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu swojego stanowiska powódka wskazał, iż w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zawarł z pozwaną umowę, której przedmiotem było świadczenie usług polegających na administrowaniu, bieżącym utrzymaniu, eksploatacji sieci wodociągowej oraz sieci kanalizacji sanitarnej i deszczowej będącej własnością Gminy E.. Za wykonanie usługi powód wystawiał comiesięczne faktury dla pozwanej. Gmina E. nie zapłaciła za usługi za grudzień 2016 roku kwoty 43.050 zł. Pozwana mimo wystosowanego wezwania do zapłaty zadłużenia nie uregulowała.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 02 marca 2017 roku, sygn. akt: I.Nc.379/17, Sąd Rejonowy w Elku I Wydział Cywilny nakazał pozwanej Gminie E. z siedzibą w E., aby zapłaciła na rzecz powoda G. J. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) z siedzibą w E. kwotę 43.050 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi do kwoty 43.050 zł od dnia 30 stycznia 2017 roku do dnia zapłaty oraz z kwotą 2.956 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotą 2.400 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego – w terminie dwóch tygodni od doręczenia nakazu albo wniosła w tym terminie sprzeciw.

Sprzeciw od powyższego nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym wniosła pozwana Gmina E. zaskarżając go w całości, zgłaszając zarzut potrącenia wymagalnych wierzytelności pozwanej skutecznych wobec powoda do kwoty 43.050 zł wraz z odsetkami od tej kwoty naliczonymi od dnia 30 stycznia 2017 roku do dnia złożenia oświadczenia o potrąceniu, z wierzytelnością powoda dochodzoną w niniejszym postępowaniu oraz zaprzeczając wszystkim twierdzeniom powoda zawartym w pozwie za wyjątkiem przyznanych w sposób niebudzący wątpliwości. Nadto, pozwana wniosła o zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu, według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 06 listopada 2017 roku, sygn. akt: I.C.298/17, Sąd Rejonowy w Elku I Wydział Cywilny zasądził od pozwanej Gminy E. na rzecz powoda G. J. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) w E. kwotę 43.050 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 30 stycznia 2017 roku do dnia zapłaty (pkt I) oraz zasądził od pozwanego Gminy E. na rzecz powoda G. J. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) w E. kwotę 5.770 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotą 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt II).

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

Powód G. J. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) z siedzibą w E., w ramach której świadczy usługi w zakresie poboru, uzdatniania i dostarczania wody. W dniu 08 marca 2006 r. strony – Gmina E. jako zamawiający i Zakład Usługowy (...) w W. jako wykonawca (eksploatujący) - zawarły umowę, przedmiotem której była eksploatacja urządzeń wodociągowych i kanalizacji sanitarnej wraz ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę i odprowadzeniem ścieków na terenie Gminy E.. Na podstawie powyższej umowy Gmina E. powierzyła powodowi przedmiot umowy jako dzierżycielowi w trybie art. 338 k.c.. Z dniem 01 kwietnia 2006 r. przekazano powodowi sieć wodno-kanalizacyjną w celu eksploatacji stosownie do postanowień umowy. Umowa obowiązywała w okresie od 01 kwietnia 2006 r. do 31 marca 2011 r. W dniu

01 kwietnia 2011 r. strony zawarły kolejną umowę, na podstawie której pozwana Gmina E. powierzyła powodowi - a powód przyjął do realizacji - zadanie „utrzymania i eksploatacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych wraz ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę i odprowadzaniem ścieków na terenie Gminy E.”, zlecając mu: zawieranie umów z podmiotami korzystającymi z dostawy wody i odbioru ścieków, pobór opłat za dostawę wody i odbiór ścieków sanitarnych zgodnie z taryfą zatwierdzoną uchwałą Rady Gminy E., prowadzenie dokumentacji eksploatowanych obiektów i sieci, określanie warunków technicznych i udzielanie zgody na podłączenia do sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, odbiór sieci i przyłączy wodociągowych oraz sieci i przyłączy kanalizacji sanitarnej, egzekucję należności od odbiorców nieregulujących opłat za dostawę wody i odbiór ścieków za okres realizacji zamówienia, posiadanie całodobowego „pogotowia wodociągowo-kanalizacyjnego” zdolnego do całodobowej obsługi w zakresie awarii wodociągowych i kanalizacyjnych, uzyskanie stosownych decyzji, pozwoleń wodno-prawnych na pobór wód i odprowadzenie ścieków oraz pobieranie opłat za korzystanie ze środowiska i przekazywanie ich Marszałkowi Województwa. Przedmiot umowy pozwana przekazała powodowi jako dzierżycielowi w trybie

art. 338 k.c. Umowę zawarto na okres 3 miesięcy od jej podpisania. Celem kontynuacji powyższej umowy, w dniu 01 lipca 2011 r. strony zawarły kolejną umowę na realizację zadania „utrzymanie i eksploatacja urządzeń sieci kanalizacji

wodociągowej, sanitarnej i deszczowej wraz ze zbiorowym zaopatrzeniem w wodę i odprowadzeniem ścieków na terenie Gminy E.”, na podstawie której Gmina E. zleciła, a powód zobowiązał się do: dostawy wody i odbioru ścieków na podstawie zawartych umów z podmiotami korzystającymi z sieci, bieżącego rozliczania opłat za dostawę wody i odbiór ścieków sanitarnych zgodnie z taryfą zatwierdzoną przez Radę Gminy E. za okres realizacji zamówienia, prowadzenia wymaganej dokumentacji eksploatowanych obiektów i sieci, określania warunków technicznych niezbędnych do udzielenia przez zamawiającego zgody na wykonanie przyłączy do sieci wodociągowej, kanalizacyjnej i deszczowej, powykonawczego odbioru wykonanych przyłączy wodociągowych, kanalizacji sanitarnej i deszczowej, zapewnienia funkcjonowania pogotowia wodociągowo-kanalizacyjnego zdolnego do całodobowej obsługi w zakresie likwidowania awarii wodociągowych i kanalizacyjnych, uzyskania na rzecz zamawiającego stosownych decyzji administracyjnych zezwalających na pobór wód i odprowadzanie ścieków, pobierania należnych opłat za korzystanie ze środowiska oraz ich okresowe przekazywanie do właściwego organu. Tak, jak w przypadku poprzednich umów Gmina E. przekazała powodowi przedmiot umowy jako dzierżycielowi w trybie art. 338 k.c. Umowę zawarto na okres 4 lat od dnia jej podpisania. Następnie, na podstawie przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, w dniu 03 lipca 2016 r. strony zawarły umowę na czas określony do dnia 31 grudnia 2016 r., z mocy której pozwana Gmina E. zleciła, a powód jako wykonawca przyjął do realizacji zadanie pod nazwą „administrowanie, bieżące utrzymanie, eksploatacja sieci wodociągowej oraz sieci kanalizacji sanitarnej i deszczowej będącej własnością Gminy E.” opisane szczegółowo w treści umowy. W umowie tej strony zgodnie ustaliły, iż za wykonanie obowiązków określonych umową powód jako wykonawca otrzymywać będzie comiesięczne ryczałtowe wynagrodzenie, zgodnie z ofertą stanowiącą załącznik nr 1 – Formularz ofertowy, zaś poza miesięcznym wynagrodzeniem ryczałtowym przysługiwać mu będzie również wynagrodzenie za przeprowadzenie robót remontowych opisanych w § 6 pkt 2 umowy (prace na istniejącym obiekcie, niestanowiące bieżącej konserwacji, polegające na przywrócenie pełnej wartości użytkowej, funkcjonalności i sprawności techniczno-ekonomicznej obiektu lub urządzenia sieci oraz naprawy obiektów, urządzeń uszkodzonych w takim stopniu, iż konieczne jest przywrócenie takiej wartości), zgłoszonych i odebranych przez zamawiającego, niestanowiących bieżącej konserwacji przedmiotu umowy. Faktem bezspornym jest, iż w związku z realizacją powyższej umowy, w dniu 30 grudnia 2016r. powód wystawił pozwanej fakturę za wykonanie usługi administrowania, bieżącego utrzymania, eksploatacji sieci wodociągowej oraz kanalizacji sanitarnej i deszczowej będącej własnością Gminy E. (ryczałtowe wynagrodzenie przewidziane umową) za miesiąc grudzień 2016r. opiewającą na kwotę 43.050,00 zł, której to faktury pozwana w określonym terminie płatności nie uregulowała. Pismem z dnia 07 lutego 2017 r. powód ostatecznie wezwał pozwaną do natychmiastowego uregulowania należności wynikającej z faktury VAT nr (...) z dnia 30 grudnia 2016r. wskazując, iż termin płatności upłynął w dniu 29 stycznia 2017 r. Wezwanie to pozostało bez odpowiedzi. Do dnia zamknięcia rozprawy w rozpoznawanej sprawie pozwana nie uregulowała należności z tytułu wynagrodzenia za wykonaną usługę, stwierdzonej fakturą VAT nr (...), której istnienia, wysokości i wymagalności w toku niniejszego procesu nie negowała. Okoliczności faktyczne stanowiące podstawę żądania powoda aż do zakończenia procesu pozostawały pomiędzy stronami bezsporne. W ocenie Sądu I instancji, wskazane w treści uzasadnienia dokumenty przedłożone przez stronę powodową wraz z pozwem jednoznacznie świadczą o istnieniu, wysokości i wymagalności dochodzonej pozwem wierzytelności. Dokumenty te nie były przez stronę pozwaną kwestionowane, a Sąd Rejonowy ocenił je jako autentyczne i wiarygodne. Pozwana nie zaprzeczała istnieniu, wysokości i wymagalności wierzytelności objętej powództwem.

Sąd I instancji, wskazując na treść art. 498 k.c. i 499 k.c., art. 60 k.c., judykaturę i doktrynę odnoszącą się do kwestii potrącenia, a także orzecznictwo Sądu Najwyższego, podniósł, iż kwestią sporną, którą należało rozstrzygnąć w niniejszym procesie była skuteczność zarzutu potrącenia wzajemnych wierzytelności pozwanej, podniesionego przez stronę pozwaną w sprzeciwie od nakazu zapłaty. Sąd Rejonowy nie ustalił, aby przed wytoczeniem niniejszego pozwu bądź nawet po rozpoczęciu procesu, ale poza postępowaniem sądowym pozwana złożyła powodowi oświadczenie o potrąceniu będące czynnością o charakterze materialnoprawnym. Jedynym oświadczeniem, któremu można by przypisać takie znaczenie, a co za tym idzie również materialnoprawny skutek w postaci umorzenia wierzytelności dochodzonej pozwem, jest zawarte w sprzeciwie od nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu upominawczym zgłoszenie przez reprezentującego pozwaną W. Gminy E. procesowego zarzutu potrącenia. Jednak oświadczeniu temu nie można, zdaniem Sądu I instancji, przypisać skutków materialnoprawnych przewidzianych w art. 498

k.c., gdyż doręczone zostało wraz ze sprzeciwem od nakazu zapłaty w dniu 21 kwietnia 2017 r. nie samemu powodowi a ustanowionemu przezeń pełnomocnikowi procesowemu. Zaś pełnomocnictwo procesowe (art. 91 k.p.c.) samo z siebie nie uprawnia pełnomocnika procesowego z mocy ustawy do przyjmowania w imieniu mocodawcy takiego oświadczenia (wyrok SA w Warszawie z dn. 24.07.2014r., sygn. akt I ACa 150/14, Lex 1527265). Sąd Rejonowy podkreślił, iż doręczenie odpisu pisma procesowego pełnomocnikowi powoda zawierającego zgłoszenie zarzutu potrącenia nie jest równoznaczne z dojściem tego oświadczenia do strony stosunku zobowiązanego (dłużnika wzajemnego) w rozumieniu art. 61 zd. 1 k.c.

W ocenie Sądu I instancji, oświadczeniu pozwanej zawartemu w sprzeciwie od nakazu zapłaty przypisać można jedynie charakter zgłoszenia procesowego zarzutu potrącenia, niewywołującego skutków materialnoprawnych przewidzianych w

art. 498 i art. 499 k.c., tj. umorzenia wierzytelności powoda dochodzonej pozwem. Zatem zarzut potrącenia Sąd Rejonowy uznał za bezzasadny, gdyż jest on pozbawiony podstawy materialnej. Oświadczenie zawarte w zgłoszonym w sprzeciwie od nakazu zapłaty zarzucie potrącenia zostało skierowane do niewłaściwej osoby, ponieważ pismo procesowe wraz z zawartym w nim zarzutem potrącenia zostało doręczone pełnomocnikowi procesowemu powoda (nie posiadającemu uprawnień do odebrania takiego oświadczenia) i nie ma w sprawie dowodów, że dotarło ono do samego powoda – dłużnika wzajemnego.

Nadto o ile wzajemność i jednorodzaowość wierzytelności przedstawionych przez pozwaną do potrącenia nie budziły wątpliwości Sądu Rejonowego, to jednak pomimo obszernego materiału dowodowego przedłożonego przez stronę pozwaną na potwierdzenie istnienia i wysokości zgłaszanych wierzytelności, w ocenie tamtejszego Sądu, strona pozwana nie wykazała, by wierzytelności te na chwilę złożenia oświadczenia o potrąceniu były wymagalne. Przy czym, przez stan wymagalności rozumieć należy stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik jest obowiązany spełnić świadczenie. Wierzytelności przedstawione przez stronę pozwaną do potrącenia w niniejszej sprawie stanowią: wyrównanie brakującej różnicy opłat za korzystanie ze środowiska (różnicy pomiędzy opłatą uiszczoną przez powoda za lata 2009-2014 a faktycznie należną opłatą za ten okres), którą pozwana Gmina E. jest z tego tytułu obowiązana dopłacić właściwemu organowi, zwrot poniesionych przez pozwaną kosztów zakupu wodomierzy, których termin legalizacji upłynął w okresie, gdy siecią wodnokanalizacyjną administrował powód oraz zwrot równowartości środków pieniężnych, z których powód nie rozliczył się z pozwaną w ramach F. Remontowego.

W ocenie Sądu I instancji, roszczenia strony pozwanej zgłoszone w niniejszym postępowaniu mają charakter roszczeń o charakterze odszkodowawczym (art. 471 k.c.), gdyż zmierzają do naprawienia szkody majątkowej pozwanej wynikającej z naruszenia przez powoda zobowiązania umownego, rozumianej jako negatywne dla pozwanej skutki majątkowe stanowiące konsekwencje naruszenia przez powoda zobowiązania umownego.

Przytaczając treść art. 471 k.c. i art. 361 § 1 i 2 k.c., Sąd Rejonowy przyjął, iż wierzytelności przedstawione do potrącenia w niniejszej sprawie – mające charakter zobowiązania do świadczenia odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania umowy są wierzytelnościami bezterminowymi, co oznacza, że stają się wymagalne po zaistnieniu zdarzenia, którego wystąpienie zależy od woli wierzyciela (w tym przypadku pozwanej), a mianowicie od wezwania dłużnika (w tym przypadku powoda) do świadczenia. W wezwaniu tym wierzyciel może określić termin, w którym zobowiązanie powinno być wykonane i termin ten staje się wówczas terminem wymagalności roszczenia o wykonanie zobowiązania. Jeżeli natomiast wierzyciel tego terminu nie określi, to zgodnie z art. 455 k.c. świadczenia musi być spełnione przez dłużnika niezwłocznie po wezwaniu. W tym wypadku termin wymagalności poszczególnych świadczeń zależy zarówno od ich właściwości, jak i całokształtu relacji, w których pozostają strony, i najczęściej wynosi od kilku do kilkunastu dni od wezwania. Zdaniem Sądu Rejonowego, strona pozwana nie wykazała w niniejszym procesie, aby kiedykolwiek wzywała powoda do zapłaty wierzytelności przedstawionych do potrącenia, a tym samym nie można uznać, aby wierzytelności te były wymagalne w chwili złożenia oświadczenia o ich potrąceniu.

Marginalnie Sąd I instancji podniósł, iż pozwana nie tylko nie zgłaszała wcześniej żadnych pretensji finansowych do powoda z tytułu rzekomo nienależytego wykonania obowiązków umownych, ale również regulowała na bieżąco

wszelkie należności powoda wynikające z umowy nr (...)(...) z dnia 03 lipca 2015 r. (jeżeli chodzi o wynagrodzenie ryczałtowe powoda to uregulowano 17 z 18 wystawionych faktur), w tym także te powstałe po kontroli Najwyższej Izby Kontroli wykazującej nieprawidłowości w zakresie ochrony jakości wód ujmowanych do zaopatrzenia ludności w wodę. Co więcej, charakter obowiązków wskazywanych przez stronę pozwaną jako nienależycie wykonane w świetle przedstawionych umów pozostaje niejasny a sama Gmina - na co jednoznacznie wskazuje organ kontrolny w swoim wystąpieniu pokontrolnym - nie egzekwowała ich należytej realizacji przez powoda jako administratora (wcześniej również dzierżyciela) sieci w czasie trwania umów. Umowy z 2006 r. i 2011 r. nie przewidywały wprost, aby to na powodzie ciążył obowiązek wymiany wodomierzy na własny koszt, co innego umowa z 2015 r., w której zastrzeżono, iż do zadań powoda jako wykonawcy należy ponoszenie kosztów związanych z opłatami za montaż i legalizację wodomierzy w przypadku podejrzenia złych wskazań lub upływu terminu ważności oraz opłat za montaż wodomierzy na nowych przyłączach, które to wodomierze miały być dostarczane przez Gminę (§ 2 ust. 1 pkt 2 ppkt n umowy). Nie wszystkie z protokołów wymiany urządzeń pomiarowych przedstawione przez stronę pozwaną określają daty legalizacji urządzeń zdemontowanych. Na podstawie przedłożonych dokumentów nie można zatem jednoznacznie stwierdzić, czy powód ponosi odpowiedzialność za wymianę wszystkich urządzeń pomiarowych, których koszty zakupu pozwana przedstawiła do potrącenia z wierzytelnością powoda. Pozostałe obowiązki, na których nienależycie wykonanie wskazuje pozwana (w zakresie pozyskiwania pozwoleń wodnoprawnych, pobierania opłat oraz gromadzenia i rozliczania środków na F. Remontowym) modyfikowane były one nieformalnymi (pozaumownymi ustaleniami stron), na co jednoznacznie wskazują zeznania poprzedniego W. Gminy E. pełniącego obowiązki do dnia 01 grudnia 2014r. – świadka A. P. złożone na rozprawie w dniu 20 września 2017 r. i samego powoda G. J. złożone na rozprawie w dniu 23 października 2017 r. Z powyższych zeznań i dokumentów załączonych do akt sprawy wynika, iż powód pomimo umownego obowiązku nie wystąpił o pozwolenie wodnoprawne dla ujęcia w m. R., gdyż zaplanowany był już termin realizacji inwestycji w celu przyłączenia miejscowości R. do miejskiej sieci wodociągowej zasilanej z ujęcia wody w miejscowości P., z tego też względu Gmina (odpowiedzialna za egzekwowanie właściwej realizacji obowiązków określonych umową) nie zleciła mu wykonania operatów wodnoprawnych i wystąpienia o uzyskanie pozwolenia wodnoprawnego dla ujęcia R.. Jeżeli zaś chodzi o rozliczanie F. Remontowego, wszelkie rozliczenia z tego tytułu odbywały się w ramach wniosku taryfowego przedkładanego Radzie Gminy do zatwierdzenia na kolejny rok. Z uwagi na wysoką awaryjność sieci przewidziany umową Fundusz (...) był niewystarczający - koszty poniesione na obsługę zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków przewyższały dochody z tego tytułu, czego pozwana Gmina miała świadomość. Nadwyżka kosztów, którą powód pokrywał ze środków własnych, uwzględniania była we wniosku taryfowym na następny rok. Taryfa opłat za wodę uwzględniała cenę zakupu wody i koszty bieżących napraw (usuwania awarii) realizowane przez powoda, nie obejmowała natomiast amortyzacji wodomierzy i kosztów ich wymiany, które jak wskazał poprzedni W. A. P. do 2015r. należały do Gminy. Rozliczenie F. Remontowego i poniesionych przez powoda kosztów obsługi i eksploatacji sieci wodnokanalizacyjnej za lata 2011-2015 (po złożeniu ostatniego wniosku taryfowego od października 2014 r. do 30 czerwca 2015 r.) stanowią przedmiot odrębnego postępowania sądowego toczącego się przed Sądem Okręgowym w Suwałkach, gdzie pozwana również podniosła zarzut potrącenia. Brak jest protokolarnego przekazania sieci po zakończeniu umowy z powodem i poczynionych przez niego inwestycji.

Wskazane okoliczności, w ocenie Sądu I instancji, poddają w wątpliwość istnienie wierzytelności zgłoszonych przez pozwaną do potrącenia w niniejszym procesie.

O kosztach procesu orzeczono zgodnie z ogólną zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 k.p.c.. Na koszty te składają się: uiszczona przez powoda opłata sądowa od pozwu (2.153 zł) ustalona zgodnie z art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 167, poz. 1398 z późn. zm.), opłata skarbową od pełnomocnictwa (17zł) w wysokości określonej przepisami ustawy z dnia 16 listopada 2006r. o opłacie skarbowej (Dz.U. Nr 225, poz. 1635 z późn. zm.) oraz koszty zastępstwa procesowego powoda, o których orzeczono zgodnie z § 2 pkt 5) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015r. (Dz.U. z 2015r. poz. 1800).

Apelację od powyższego wyroku wniosła pozwana Gmina E., zaskarżając go w całości i zarzucając Sądowi I instancji :

1. naruszenie przepisów postępowania mający wpływ na wynik sprawy:

a) art. 233 § 1 k.p.c., przez wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków z niego niewynikających a mianowicie że z zeznań świadka A. P. wynika, że powód został zwolniony z obowiązku uzyskania zezwolenia wodnoprawnego dla ujęcia wody w miejscowości R., w wyniku czego Sąd Rejonowy uznał że roszczenie pozwanej wobec powoda o naprawienie szkody z tego tytułu nie istnieje, pomimo że świadek ten w swych zeznaniach na temat tej kwestii się nie wypowiadał;

b) art. 233 § 1 k.p.c., poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów:

- sformułowanie na podstawie dowodów w postaci: umów z 8.03.2006r. nr (...) - (...) oraz stanowiących jej kontynuację umowy z (...) r. nr (...) i umowy z (...) r. nr (...) (...) wniosków sprzecznych z zasadami logiki i doświadczenia życiowego a mianowicie że zgodnie z tymi umowami powód prowadzący działalność gospodarczą z użyciem sieci wodno-kanalizacyjnej pozwanej polegającą na odpłatnej dostawie wody i odprowadzaniu ścieków na rzecz mieszkańców, we własnym imieniu nie był obowiązany do wykonywania i ponoszenia kosztów okresowej legalizacji urządzeń pomiarowych (wodomierzy) zainstalowanych na tej sieci;

- sformułowanie wniosku sprzecznego z zasadami logiki i doświadczenia życiowego że na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego że wątpliwe jest istnienie wiarygodności zgłoszonych przez pozwaną do potrącenia w niniejszym procesie, w sytuacji gdy pozwana na ich potwierdzenie przedłożyła szereg dowodów z dokumentów, w tym urzędowych zaś przeciwnie twierdzenia powoda były gołosłowne oraz niewiarygodne biorąc pod uwagę interes powoda w rozstrzygnięciu procesu na jego korzyść, zaś pokrywające je w części zeznania świadka A. P. nie noszą waloru dostatecznej wiarygodności, w konfrontacji z dowodami przedłożonymi przez pozwaną.

W tych okolicznościach ocena ta nosi cechy daleko posuniętej dowolności wykraczającej poza ramy swobodnej oceny dowodów wyznaczonej przez art. 233 § 1 k.p.c.

c) art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 328 k.p.c. przez dokonanie oceny materiału dowodowego z pominięciem jego istotnej części, tj.:

- umów z 8.03.2006 r. nr (...) - (...) oraz stanowiących jej kontynuację umowy z 1.04.2011 r. nr (...) i umowy z 1.07.2011 r. nr (...) (...) oraz sporządzanych przez powoda i przedkładanych pozwanej kwartalnie zestawień „Zakup i produkcja wody i ścieków Gmina E.” za okres od 1/04.2011 r. do 30.06.2015 r. w zakresie faktu istnienia formalnego obowiązku rozliczenia się przez powoda z pozwaną ze środków pozwanej zgromadzonych na wyodrębnionym funduszu remontowym, które powód gromadził i dysponował jako dzierżyciel w rozumieniu art. 338 k.c., z obowiązkiem rozliczenia wynikającym z zapisów wskazanych powyżej umów, która to kwota ta za okres od 1 kwietnia 2011 r. do 30 czerwca 2015 r. wyniosła 187.804,47 złotych i nie wykonania przez powoda tego obowiązku, co czyniło zasadnym żądanie zwrotu tych środków zgłoszone przez pozwaną w treści sprzeciwu od nakazu zapłaty oraz zgłoszeniem tej kwoty do potrącenia;

- dokumentów potwierdzających ilości awarii przedmiotowej sieci i kosztów ich usunięcia w okresie od stycznia do czerwca 2017 r.: zestawienia faktur - materiały do usuwania awarii na sieciach wodnokanalizacyjnych, zestawienie faktur - materiały na remont i naprawę elementów przepompowni ścieków, zestawienia faktur - materiałów i narzędzi do obsługi wod-kan, zestawienia ilości awarii wodociągowych i kanalizacyjnych w okresie od 1.01.2017 r. do 30.06.2017 r., zestawienia kosztów w zakresie zakupu materiałów na potrzeby usuwania awarii i konserwacje wodociągowe, odpisów dziennych kart pracy;

- zeznań świadków: M. S., L. K., Ł. K., G. Ł., R. K., potwierdzających, że znaczna liczba awarii sieci wod-kan wynikała z niewłaściwego wykonywania przez powoda obowiązków wynikających z ostatniej umowy nr (...) (...) r. z 03.07.2015 r., w ramach których to umów powód zobowiązany był na bieżąco konserwować i utrzymywać te sieci i ich urządzenia

w należyтым stanie technicznym i znacznie zmniejszyła się po przejęciu przez pozwaną obowiązków administratora sieci od stycznia 2017 r.;

Powyższe zarzuty, w ocenie skarżącego, potwierdzają uzasadnienie zaskarżonego wyroku, w którym brak jakiegokolwiek wzmianki o powyższych faktach i przyczynach ich pominięcia przez Sąd. W związku z tym uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie spełnia, wobec braku zasadniczych elementów, swej podstawowej funkcji, co stanowi naruszenie art. 328 § 2 k.p.c.

d) art. 247 k.p.c. poprzez przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. P. ponad osnowę dokumentu w postaci zawartych przez strony umów: z 8.03.2006 r. nr (...) - (...) oraz stanowiących jej kontynuację umowy z 1.04.2011 r. nr (...) i umowy z 1.07.2011 r. nr (...) (...), co doprowadziło do obejścia przepisów o formie pisemnej zmian tych umów zastrzeżonych pod rygorem nieważności, zgodnie z treścią art. 139 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego:

a) art. 61 § 1 k.c., art. 498 § 1 i 2 k.c. i art. 499 k.c., poprzez uznanie że oświadczenia o potrąceniu złożone przez pozwaną w sprzeciwie od nakazu zapłaty (podpisanego przez W. Gminy E.) i z którym to pismem zapoznał się powód (okoliczność niesporna) i podjął z tymi zarzutami polemikę osobiście na rozprawie, zostało złożone nieskutecznie i nie wywołało skutków materialnoprawnych;

b) art. 498 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c., poprzez uznanie, że wierzytelności zgłoszone do potrącenia przez pozwaną nie były wymagalne;

c) art. 73 § 2 k.c. w zw. z art. 139 ust. 2 ustawy z 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych poprzez uznanie że pomiędzy stronami mogło dojść skutecznie do nieformalnej modyfikacji (ustnej?) obowiązków umownych powoda poprzez ich ograniczenie, wynikających z zawartej przez strony umów: z 8.03.2006r. nr (...) - (...) oraz stanowiących jej kontynuację umowy z 1.04.2011 r. nr (...) i umowy z 1.07.2011 r. nr (...) (...).

Mając na uwadze powyższe, pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości, ewentualnie wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów postępowania za I i II instancję według norm przepisanych.

W odpowiedzi powód G. J. prowadzący Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) z siedzibą w E. wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych.

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

Apelacja pozwanej Gminy E., jako pozbawiona usprawiedliwionych podstaw, nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy podziela dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne i rozważania w zakresie oceny materiału dowodowego oraz podstawy prawnej pozostałych rozstrzygnięć, przyjmując je za podstawę także własnego rozstrzygnięcia i odwołuje się do nich bez potrzeby ich powtarzania.

Zdaniem Sądu Okręgowego, ocena dowodów dokonana przez Sąd Rejonowy została przeprowadzona zgodnie z regułami logicznego myślenia i zasadami doświadczenia życiowego. Podkreślić należy, że Sąd Rejonowy wydał orzeczenie w sprawie w oparciu o wszechstronne rozważenie materiału dowodowego i podstawy rozstrzygnięcia w sposób wyczerpujący przedstawił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, bowiem, iż Sąd I instancji dokonał wnikliwej analizy materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i w sposób wyczerpujący i logiczny uzasadnił, na jakiej podstawie dokonał merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy.

Zaznaczyć przy tym wypada, że skarżący nie wykazał, by Sąd Rejonowy uchybił podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów, podczas gdy tylko w razie wykazania takich uchybień można mówić o naruszeniu art. 233 § 1 k.p.c. (tak m.in. wyroki SN: z dnia 16 grudnia 2005 r., III CK 314/05, Lex nr 172176, z dnia 11 kwietnia 2006 r., I PK 169/05, Wokanda 2006/11/23, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 maja 2013 r., VI ACa 1379/12, Lex nr 1331150 i powołane w jego uzasadnieniu orzecznictwo).

Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to dokonana ocena nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego można było wysnuć wnioski odmienne (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r., sygn. akt IV CKN 970/00, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II CKN 817/00).

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu Rejonowego w zakresie przyjęcia, iż zarzut potrącenia złożony w toku postępowania nie mógł odnieść zamierzonego przez pozwaną skutku. Należy bowiem zauważyć, że procesowy zarzut potrącenia jest związany z potrąceniem w sensie materialnoprawnym, ponieważ bez dokonania potrącenia jest on nieskuteczny. W związku z tym, jeśli dojdzie do procesu o roszczenie wierzyciela wzajemnego, obrona pozwanego polega nie na zgłoszeniu zarzutu potrącenia, lecz na podniesieniu zarzutu nieistnienia roszczenia powoda ze względu na umorzenie wierzytelności poza procesem. Zarówno wtedy, gdy oświadczenie o potrąceniu zostało złożone poza procesem, jak i wtedy, gdy złożono je łącznie z zarzutem zwykłym lub ewentualnym w procesie, skuteczność zarzutu potrącenia jako czynności procesowej jest zależna od skuteczności samego – potrącenia, jako czynność materialnoprawnej.

Pozwana w przedmiotowej apelacji słusznie podniosła zarzut naruszenia art. 61 § 1 k.c., art. 498 § 1 i 2 k.c. i art. 499 k.c., poprzez uznanie, że oświadczenia o potrąceniu złożone przez pozwaną w sprzeciwie od nakazu zapłaty (podpisanego przez W. Gminy E.) i z którym to pismem zapoznał się powód (okoliczność niesporna) i podjął z tymi zarzutami polemikę osobiście na rozprawie, zostało złożone nieskutecznie i nie wywołało skutków materialnoprawnych.

W niniejszej sprawie, Sąd I instancji błędnie przyjął za nieskuteczne oświadczenie o potrąceniu zawarte w sprzeciwie od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 02 marca 2017 roku. Zgodnie z art. 498 k.c., gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wymagalność roszczenia stanowiąca jedną z przesłanek skutecznego potrącenia następuje zgodnie z art. 455 k.c. wraz z nadejściem terminu spełnienia świadczenia. Jeżeli termin wymagalności nie został określony, to wymagalność następuje wraz z wezwaniem dłużnika przez wierzyciela do niezwłocznego spełnienia świadczenia. W takim wypadku wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej.

Odpis wskazanego wyżej sprzeciwu wraz z oświadczeniem o potrąceniu, jak wynika z potwierdzenia odbioru, został doręczony pełnomocnikowi powoda w dniu 21 kwietnia 2017 roku. Jednak należy mieć na uwadze fakt, iż na rozprawie w dniu 12 lipca 2017 roku powód G. J. wyjaśnił, że o treści potrąceń zgłaszanych przez Gminę E. dowiedział się w dniu 11 lipca 2017 roku od jego pełnomocnika. Powód przyznał, iż zapoznał się z treścią pisma procesowego dotyczącego potrąceń. W związku z powyższym, Sąd I instancji nie miał podstaw by przyjąć niemożność przypisania oświadczeniu i potrąceniu pozwanej skutków materialnoprawnych przewidzianych w art. 498 k.c.

Niezależnie od powyższego, Sąd Okręgowy miał na uwadze, że oświadczenie o potrąceniu wywołuje skutki prawne określone przepisami prawa materialnego, tylko wtedy, gdy obie wierzytelności rzeczywiście przysługują osobom będącym względem siebie jednocześnie dłużnikami i wierzycielami. Koniecznym zatem było ustalenie, czy wierzytelności pozwanej przedstawione do potrącenia rzeczywiście istnieją i są wymagalne. Wymagalność jest stanem,



w którym wierzyciel ma prawną możliwość zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik jest zobowiązany spełnić świadczenie.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji prawidłowo uznał wierzytelności zgłoszone do potrącenia za nieudowodnione. Materiał dowodowy złożony do akt przedmiotowej sprawy przez Gminę E. nie potwierdzał ich wymagalności. Pozwana zatem, zgłaszając zarzut umorzenia wierzytelności na skutek potrącenia, powinna nie tylko określić wierzytelność kwotowo i wskazać z jakiego tytułu powstała, lecz także przytoczyć okoliczności faktyczne stanowiące jej podstawę oraz zgłosić dowody dla jej wykazania.

Pozwana w niniejszym procesie wskazywała na konieczność poniesienia przez nią kosztów wyrównania brakującej różnicy pomiędzy opłatą za korzystanie ze środowiska uiszczoną przez powoda za lata 2009-2014, a faktycznie należną za ten okres, a także kosztów zakupu wodomierzy, których termin legalizacji upłynął w okresie, gdy siecią wodnokanalizacyjną administrował powód. Nadto pozwana, jako przysługującą jej wierzytelność, wskazywała środki pieniężne, z których G. J. nie rozliczył się w ramach prowadzonego F. Remontowego.

Odnosząc się do pierwszej wierzytelności, wynikającej z brakującej różnicy opłat za korzystanie ze środowiska, należy wskazać, iż jak wynika z Wystąpienia Pokontrolnego Najwyższej Izby Kontroli Delegatury w O., w okresie od stycznia 2013 roku do października 2014 roku prowadzono pobór wody z ujęcia w m. R. mimo, że termin ważności pozwolenia wodnoprawnego upłynął w dniu 31 marca 2007 roku. Jednak pierwsza umowa, która wiązała powoda i pozwaną, została zawarta w dniu 08 marca 2006 roku i nie nakładała na G. J. obowiązku uzyskiwania stosownych decyzji administracyjnych zezwalających na pobór wody. Obowiązek taki nałożyły na powoda dopiero umowy z dnia 01 lipca 2011 roku i 03 lipca 2015 roku, którego jednak Gmina E. nie egzekwowała, mimo że to na niej ciążył obowiązek uzyskania pozwolenia na korzystanie ze środowiska. Pozwana Gmina E. nie wykazała również, by z tego tytułu poniosła szkodę w wyniku konieczności uiszczenia z tego tytułu kwoty większej niż była wymagana w okresie po 2007 roku. Nadto Sąd Okręgowy przychylił się do stanowiska Sądu I instancji, iż zeznania przesłuchanych w niniejszej sprawie świadków, tj. A. P. i G. J., a także dokumenty znajdujące się w aktach przedmiotowej sprawy, jednoznacznie wskazują na modyfikowanie przez pozwaną umowy łączącej ją z powodem, poprzez nieformalne ustalenia na czas realizacji zaplanowanej inwestycji przyłączenia miejscowości R. do miejskiej sieci wodociągowej.

Następnie, odnosząc się do podnoszonej przez pozwaną kwestii poniesienia przez nią kosztów zakupu wodomierzy, których termin legalizacji upłynął, Sąd Okręgowy podkreśla, iż z analizy dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, a w szczególności protokołów montażu/demontażu/wymiany urządzenia pomiarowego wynika jednoznacznie, że w znacznej większości daty legalizacji wodomierzy nie były wskazane, a zatem nie można ustalić, czy w okresie obowiązywania umowy wiążącej strony upływał termin ważności legalizacji urządzeń pomiarowych, a zatem czy to powód był zobowiązany do ich wymiany. Protokoły te nie dowodzą także, by wskazywana przez pozwaną kwota 19.434 zł odzwierciedlała rzeczywistą wartość jej szkody, a za którą odpowiada powód. Zatem, w ocenie Sądu II instancji, Gmina E. w toku niniejszego postępowania nie przedstawiła żadnych dowodów, które wykazałyby faktyczne poniesienie przez nią kosztów wymiany wodomierzy w wymienionej wyżej kwocie. Gmina E. nie udowodniła wysokości zgłoszonej przez nią do potrącenia wierzytelności, wynikającej ze wskazanego wyżej tytułu.

Sąd Okręgowy podziela w pełni także ustalenia faktyczne i prawne Sądu I instancji odnoszące się do zgłoszonej przez pozwaną do potrącenia wierzytelności z tytułu nieprawidłowego rozliczenia się G. J. z F. Remontowego. Niewątpliwie umowy łączące strony nakładały na powoda obowiązek gromadzenia środków na Fundusz (...) na odrębnym koncie i zarządzania tym kontem. Jednak, jak prawidłowo ustalił Sąd I instancji, środki gromadzone w ten sposób były niewystarczające do pokrycia kosztów związanych z obsługą zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków z powodu wysokiej awaryjności sieci wodno-kanalizacyjnej. W związku z powyższym powód, mimo postanowień wynikających z wiążących go umów, nie prowadził odrębnego konta na Fundusz (...), a nadwyżkę kosztów przeprowadzania prac naprawczych ponosił z własnych środków, którą rozliczał we wniosku taryfowym na kolejny rok. Strony związane były umowami przez kilkadziesiąt lat i przez ten czas pozwana Gmina E. nie kwestionowała gromadzenia przez powoda środków na Fundusz (...) we wskazany wyżej sposób. Nadto, szczególnego podkreślenia wymaga fakt, iż pozwana w żaden sposób nie wykazała, by z powodu wskazanego wyżej sposobu

prowadzenia przez G. F. Remontowego poniosła jakąkolwiek szkodę, a także nie udowodniła by przysługiwała jej względem powoda wierzytelność we wskazanej przez nią kwocie 187.804,47 zł. Pozwana nie może domagać się uznania przez Sąd I i II instancji istnienia jej wierzytelności wobec G. J. w kwocie wynikającej z przeprowadzonych przez nią rozliczeń środków z F. Remontowego, bez wykazania szkody faktycznie z tego tytułu poniesionej. Natomiast pozwana nie przedstawiając żadnych dowodów, choćby uprawdopodobniających okoliczności niewłaściwego rozliczenia się powoda ze wskazanych wyżej środków finansowych, między innymi z powodu nieprawidłowego nimi gospodarowania lub przeznaczania ich na inne cele niż wiążące się z likwidowaniem awarii sieci wodno-kanalizacyjnej, domaga się ustalenia, iż przysługuje jej roszczenie o zapłatę całości środków gromadzonych na Fundusz (...). Umowy wiążące strony takich uprawnień po stronie pozwanej nie przewidywały.

Reasumując, brak dowodów na okoliczność poniesienia przez pozwaną szkody objętej zarzutem potrącenia oraz jej wysokości, a także prawidłowo ustalony przez Sąd I instancji stan faktyczny i prawny, nie dawały podstaw do stwierdzenia, że powód odpowiada za konieczność uiszczenia przez Gminę E. opłat za korzystanie ze środowiska, czy też zakupienia nowych wodomierzy celem wymiany tych, którym upłynął termin legalizacji, a także by pozwanej przysługiwała wierzytelność wynikająca z dokonanego przez nią rozliczenia F. Remontowego. W konsekwencji Sąd Rejonowy prawidłowo uznał zarzut oparty na potrąceniu za bezskuteczny i bezzasadny.

Wobec nieskuteczności zarzutu potrącenia ocenie podlegała zatem okoliczność, czy pozwana wykazała, iż zapłaciła powodowi kwotę 43.050 zł tytułem uregulowania wystawionej przez niego faktury z dnia 30 grudnia 2016 roku. Pozwana nie przedłożyła na powyższą okoliczność żadnych dowodów, a zatem zaskarżony wyrok jest prawidłowy i brak było podstaw do jego zmiany lub uchylecia, zaś apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na mocy art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu przed Sądem II instancji, Sąd Okręgowy orzekł mając na uwadze wynik postępowania oraz treść art. 98 § 1 w zw. z art. 99 k.p.c.. Na koszty te złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika powoda w kwocie 1.800 zł, wynikające z

§ 2 ust. 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSO Elżbieta Iwona Cembrowicz SSO Alicja Wiśniewska SSO Antoni Czeszkiewicz