

**Sygn. akt: I ACa 249/13**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lipca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Alicja Myszkowska</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Wiesława Kuberska</b> <b>SSO del. Joanna Walentkiewicz - Witkowska (spr.)</b>
Protokolant:	st. sekr. sądowy Julita Postolska

po rozpoznaniu w dniu 25 lipca 2013 r. w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Przedsiębiorstwa (...)Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S.**

przeciwko **Gminie S.**

o odszkodowanie

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Sieradzu

z dnia 14 grudnia 2012 r. sygn. akt I C 220/11

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od (...) Przedsiębiorstwa (...)Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. na rzecz Gminy S. kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygnatura akt I ACa 249/13

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2012 sygn. akt I C 220/11 Sąd Okręgowy w Sieradzu w sprawie z powództwa (...)Przedsiębiorstwa (...)Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. przeciwko Gminie S. o zapłatę

ewentualnie o odszkodowanie oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanej Gminy S. kwotę 7200 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego poprzedziły ustalenia faktyczne, które co do istoty przedstawiają się następująco:

W dniu 11 sierpnia 2004r. Gmina Miasto S. i Gmina S. wspólnie złożyły do Komisji Europejskiej wnioski o dofinansowanie inwestycji z Funduszu Spójności. Wspólne działanie, obejmujące dwie gminy wpływało na ocenę odmienności wniosku i tym samym warunkowało możliwość ubiegania się o unijną pomoc finansową w spodziewanym, co najmniej 50 % zakresie. Celem była realizacja projektu zatytułowanego (...). Inwestycja ta miała obejmować modernizację stacji uzdatniania wody w S. i wodociągu wody surowej na odcinku 800 metrów, budowę sieci kanalizacyjnej sanitarnej o długości 66 km i 38 pompowni na terenie miejskim S., budowę sieci kanalizacyjnej sanitarnej na terenach (...) o długości około 100 km i 64 pompowni, a także budowę kanalizacji deszczowej i oczyszczalni wód deszczowych dla lewobrzeżnej części S.. W dniu 17 listopada 2006 r. została wydana decyzja Komisji Wspólnot Europejskich w sprawie przyznania pomocy w ramach Funduszu Spójności dla powyższego projektu. Beneficjentem środków pomocy finansowej z Unii Europejskiej była Gmina M. S.. Przedsięwzięcie było nastawione przede wszystkim na osiągnięcie efektu ekologicznego funkcjonowania systemu wodno -kanalizacyjnego na terenie objętym inwestycją. Harmonogram inwestycji zakładał jej rozpoczęcie w końcu maja 2006 r. i zakończenie w końcu czerwca 2011 r.

W dniu 3 lipca 2007 r. Gmina Miasto S. i Gmina S. oraz (...) Przedsiębiorstwo (...) Spółka z o.o. z siedzibą w S. zawarły (...), które miało regulować prawa i obowiązki stron wspólnie uczestniczących w realizacji Projektu (...)opierający się na wspólnie złożonym wniosku do Komisji Wspólnot Europejskich i wydanej przez tę Komisję decyzji, stanowiącej podstawę finansowania inwestycji. Umowa ta zakładała, że każda z jej stron będzie uczestniczyła w Projekcie poprzez zaangażowanie własnych środków finansowych, przy wartości całej inwestycji, określonej na kwotę 124,8 mln złotych, według wielkości określonych w zakresie kosztów kwalifikowanych - Gmina Miasto S. na poziomie 8,6 %, Gmina S. - 5,4 % z udziałem środków z Funduszu Spójności w tej mierze na poziomie 55 %. Natomiast koszty budowy poszczególnych odcinków kanalizacji ( tzw. koszty niekwalifikowane ) miały być finansowane na terenie miasta w równych częściach przez Gminę Miasto S. i (...) , zaś na terenie Gminy także w równych częściach przez Gminę S. i (...). Po zakończeniu całego Projektu wytworzony w wyniku jego realizacji majątek w zakresie wodociągów i kanalizacji sanitarnej miał być własnością (...), przy zapewnieniu udziałów w nim dla wszystkich uczestników projektu proporcjonalnie do zakresu współfinansowania, z tym że równowartość majątku współfinansowana z Funduszu Spójności miała zostać zamieniona na udziały dla beneficjenta tych środków czyli Gminy Miasto S.. Przy takim zakresie ustalenia partycypacji stron w Projekcie , po trwających między nimi długotrwałych negocjacjach, przyjęto także zapis § 13 tej umowy. Miał on nakładać na Gminę S. i Gminę Miasto S. zobowiązanie do podjęcia wszelkich dopuszczalnych prawem działań, aby w ciągu dwóch lat od zakończenia budowy ( wydania Świadectwa Przejęcia ) mieszkańcy skanalizowanych terenów podłączyli się do nowo wybudowanej sieci kanalizacyjnej. Zapis tego § w ustępie 2 przewidywał , że zrealizowanie Projektu na terenie Gminy S. w zakresie rzeczowym przy zaistnieniu możliwości podłączenia do sieci kanalizacyjnej takiej ilości mieszkańców Gminy, jaką zakładało Studium (...) tj. 6.500, będzie zobowiązywało Gminę S. do dostarczania do nowo wybudowanej sieci kanalizacyjnej po roku od zakończenia budowy ( wydania Świadectwa Przejęcia ) - co najmniej 60 % docelowej ilości ścieków, założonej w Studium (...), zaś po dwóch latach 100 % tej ilości. Strony określiły jednocześnie pojęcie docelowej ilości ścieków wskazując, iż jest to wielkość wynikająca z przemnożenia planowanej do skanalizowania liczby mieszkańców Gminy S. - 6.500 i jednostkowego zużycia wody na mieszkańca w metrach sześciennych na dobę. W treści ustępu 4 tego unormowania strony przewidziały, że w przypadku niedostarczenia ilości ścieków określonych w powyższy sposób, Gmina S. z własnego budżetu sfinansuje różnicę pomiędzy wielkością przychodów, wynikającą z ilości ścieków, określonych w ustępie 2 i 3 tego unormowania, a rzeczywistą ilością dostarczonych ścieków. Całe przedsięwzięcie było realizowane w kilku kontraktach, nie toczących się jednocześnie i choć reprezentujący pozwaną Wójt J. K. oczekiwał, by wymagalność zobowiązań finansowych pozwanej, wynikająca z zapisu ustępu 4 § 13 zależała od zakończenia całego projektu, to ostatecznie strony przyjęły stanowisko forsowane przez Gminę Miasto S., przyjmując jako miarodajny moment zakończenie każdego z poszczególnych kontraktów. Porozumienie to w imieniu pozwanej Gminy S. podpisał Wójt J.

K. i wówczas nie zostało ono opatrzone kontrasygnatą Skarbnika Gminy S., a kontrasygnaty takiej nie udzielono także do czasu zamknięcia rozprawy w sprawie. Wójt Gminy S. nie miał świadomości braku kontrasygnaty, którą uzyskał dopiero w toku niniejszego postępowania.

W dniu 17 marca 2008 r. doszło do zawarcia umowy o dofinansowanie przedmiotowego Projektu pomiędzy Narodowym Funduszem Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej z siedzibą w W., a Gminą Miastem S., w imieniu której działało (...) Przedsiębiorstwo (...)Spółka z o.o. w S., jako beneficjent publicznych środków finansowych. W konsekwencji powyższego porozumienia powodowa spółka zawierała następnie na potrzeby uzyskania środków finansowania inwestycji umowy pożyczki, z tytułu których obciążenia finansowe dla powódki w latach 2009 - 2026 wynoszą łącznie około 59.000.000 złotych.

Od początku roku 2010 przedstawiciele pozwanej Gminy podejmowali starania, zachęcające mieszkańców do podłączania się do sieci wodno - kanalizacyjnej. Kierowano odezwy do mieszkańców, organizowano zebrania sołtysów i rad sołeckich, kwestię użytkowania nowej sieci kanalizacyjnej poruszano na zebraniach ochotniczych straży pożarnych. Wreszcie w dniu 28 lipca 2011 r. Rada Gminy S. podjęła uchwałę w sprawie zasad i trybu postępowania przy udzielaniu dotacji celowej na zadania polegające na budowie przyłączy kanalizacyjnych na terenie Gminy S.. Przewidziano wówczas maksymalną dotację dla każdego mieszkańca, który poniesie koszt przyłącza w wysokości 50%, ale nie przekraczający 700 złotych. Ponadto w 2011 r. pozwana gmina przeprowadzała kontrole w indywidualnych gospodarstwach w zakresie sposobu odprowadzania ścieków i posiadanych umów na ich odbiór i nieczystości stałych. Wójt pozwanej wdrożył kilkadziesiąt postępowań administracyjnych, wydając kilkanaście decyzji, nakazujących natychmiastowe podłączenie do sieci kanalizacyjnej w miejscowościach R. i M..

Realizacja inwestycji doprowadziła do stanu wybudowania na obszarach Gminy S. sieci wodno - kanalizacyjnej o przewidywanej długości około 100 km, przy zaistnieniu technicznych możliwości przyłączania się indywidualnych użytkowników. Na koniec 2010 r. nie doszło jednak do spowodowania, aby do nowo wybudowanej sieci przyłączyła się na tym terenie taka ilość użytkowników, która mogłaby zapewnić dostarczanie przynajmniej 60 % przewidywanej w Studium (...) ilości ścieków.

Obecnie zrealizowano w zakresie podłączeń na terenie Gminy S. 42 % przyłączy dla całego kontraktu. Powodowa spółka ponosi koszty realizacji inwestycji w postaci spłaty rat kredytowych, które w 2012 r. wyniosły około 1,6 mln złotych, a w okresie trzech lat koszt podatku od nieruchomości w ramach inwestycji na rzecz Gminy S. wyniósł około 1.100.000 złotych. Od czasu wydania świadectw przejęcia na poszczególne odcinki kanalizacji sanitarnej, wybudowanej na terenie pozwanej Gminy, upłynął okres jednego roku.

W dniu 30 kwietnia 2011 r. (...)Przedsiębiorstwo (...)Spółka z o.o. w S. wystawiło notę księgową Nr (...), adresowaną do Urzędu Gminy S., przewidującą zapłatę kwoty 116.744,17 złotych z tytułu należności za ścieki nie odprowadzone do nowo wybudowanej kanalizacji sanitarnej we wsi (...) i (...) za okres od 28 stycznia 2010 r. do dnia 30 kwietnia 2011 r. Wyliczenie powyższej należności nastąpiło poprzez przemnożenie ilości 10.781 m<sup>(3)</sup> przez stawkę 6,28 złotych oraz ilości ścieków 6.145,3m<sup>(3)</sup> przez stawkę 7,98 złotych. Kolejna nota została wystawiona z tego samego tytułu za okres od dnia 1 maja 2011 r. do dnia 31 maja 2011 r. i oznaczona Nr (...) na kwotę 13.781,46 złotych, która wynikała także z przemnożenia „brakującej” ilości ścieków przez stawkę 7,98 złotych. Tę samą stawkę za metr sześcienny ścieków powód zastosował, wyliczając należności objęte następnymi notami kierowanymi do Urzędu Gminy S. : na kwotę 13.579,57 złotych za okres od dnia 1 do dnia 30 czerwca 2011 r. o numerze (...), na kwotę 41.252,61 złotych za okres od dnia 1 do dnia 31 lipca 2011 r. o numerze (...), na kwotę 33.839,19 złotych za okres od dnia 1 sierpnia do dnia 31 sierpnia 2011 r. o numerze (...). Wszystkie noty były kierowane do Urzędu Gminy S. i doręczone adresatowi, ale jakkolwiek należność z nich wynikająca do dnia zamknięcia rozprawy nie została zapłacona.

Oceniając materiał dowodowy Sąd wskazał, że okoliczności istotne z punktu widzenia zakresu żądań, będących przedmiotem rozpoznania przez sąd w tej sprawie pozostawały co do faktów nie kwestionowane.

W ramach rozważań, dotyczących bezzasadności powództwa Sąd I instancji wskazał, że powód dochodził w niniejszym procesie zasadniczo roszczenia, wywodzonego z treści § 13 ust. 4 łączącego strony Porozumienia z dnia 3 lipca 2007 r., negując jednocześnie aby była to kara umowna. Zdaniem Sądu dochodzone roszczenie jest jednak *sui generis* karą umowną, a to z kolei oznacza, że wierzyciel dla którego zastrzeżono w umowie karę umowną dla realizacji przysługującego mu roszczenia o zapłatę takiej kary musi wykazać jedynie istnienie i treść zobowiązania łączącego go z dłużnikiem, a także fakt niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Umowa z dnia 3 lipca 2007 r. nakładała na pozwaną Gminę obowiązek „podjęcia wszelkich dopuszczalnych prawem działań, aby w ciągu 2 lat od zakończenia budowy ( wydania Świadectwa Przejęcia ) mieszkańcy skanalizowanych terenów podłączyli się do nowo wybudowanej sieci kanalizacyjnej”. W treści ust. 2 § 13 umowy przewidziano jaka ilość ścieków powinna być dostarczana z terenów pozwanej Gminy, przy wywiązaniu się z przyjętego przez nią obowiązku . W tym kontekście świadczenie przewidziane w ust. 4 § 13 umowy miało swój cel w postaci zdyscyplinowania pozwanej do wywiązania się z przyjętego zobowiązania, a jednocześnie miało spełniać funkcję gwarantującą powodowi wyrównanie określonego uszczerbku w razie uchybienia temu obowiązkowi, na poziomie umownie ustalonym przez strony. Sąd uznał jednak raczej strony pozwanej, podnoszącej zarzut braku skutecznego prawnie porozumienia, dającego powodowi podstawę dochodzenia takiej należności. Zgodnie bowiem z unormowaniem ust. 3 art. 46 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. - o samorządzie gminnym – (Dz. U. z 2001 r. , Nr 142, póź. 1591 ze zm.), jeżeli czynność prawna może spowodować powstanie zobowiązań pieniężnych, do jej skuteczności potrzebna jest kontrasygnata skarbnika gminy lub osoby przez niego upoważnionej. Niewątpliwie treść ust. 4 § 13 umowy stron wskazuje na tego rodzaju czynność, która rodzi powstanie zobowiązania pieniężnego. Bezsporne jest także w stanie faktycznym sprawy, że porozumienie z dnia 3 lipca 2007 r. w tej mierze nie było opatrzone kontrasygnatą Skarbnika Gminy S.. Nie można zaś przyjąć istnienia takiej kontrasygnaty w sposób dorozumiany. Fakt częściowego wykonania umowy nie sanuje jej bezskuteczności. Brak kontrasygnaty nie spowodował, że umowa stron jest dotknięta nieważnością, ale uczynił ją bezskuteczną z możliwością konwalidacji poprzez późniejsze udzielenie kontrasygnaty, co jednak nie nastąpiło do czasu zamknięcia rozprawy. Tym samym powód nie zdołał wykazać, aby istniało skuteczne prawnie porozumienie, stanowiące podstawę dochodzenia zapłaty kary umownej. Brak tej przesłanki czyni bezzasadnym powództwo o zasądzenie kwoty 219.197 złotych w oparciu o ust. 4 § 13 umowy z dnia 3 lipca 2007 r. , niezależnie od przyczyn niewykonania czy nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwaną. Twierdzenie to powoduje, że drugorzędne znaczenie w sprawie dla tego jej aspektu ma spór pomiędzy stronami co do istoty zapisu ust. 2 § 13 umowy w kontekście ustalenia czy pozwana Gmina była zobowiązana do spowodowania dostarczania co najmniej 60% docelowej ilości ścieków bezpośrednio po zakończeniu budowy około 100 km sieci kanalizacyjnej na jej terenie czy dopiero po zakończeniu całej inwestycji, która dotąd trwa. Na marginesie jedynie można wskazać, że należałoby przychylić się do argumentacji powoda w tej mierze, jeśli mieć na uwadze, że już w samym zapisie ust. 2 § 13 strony wyraźnie akcentowały fakt wybudowania sieci na terenie pozwanej, wskazując długość około 100 km, a także nie należy zapominać o zakresie i czasie trwania negocjacji co do ostatecznego brzmienia tego unormowania przy jednoczesnym rozciągnięciu w czasie realizacji przedmiotowego Projektu.

Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że w kontekście braku kontrasygnaty powód zarzucał kontrahentowi niepowiadomienie go o tym fakcie i możliwości powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia, do którego się zobowiązał. Jedynie w przypadku zawarcia umowy wzajemnej bez kontrasygnaty gmina powinna powiadomić drugą stronę porozumienia o tym braku. Sąd uznał jednak, że umowa stron oferowana w tej sprawie do oceny nie ma charakteru umowy wzajemnej. Umowa z dnia 3 lipca 2007 nakładała na każdą z jej stron określone obowiązki, nie wykazujące cech ekwiwalentności. Sama treść § 13 w ust. 1 przewiduje obowiązek zarówno pozwanej gminy jak i Gminy Miasta S. co do podjęcia działań, mających zapewnić podłączenie się do nowo wybudowanej sieci kanalizacyjnej odpowiedniej ilości mieszkańców, w celu zapewnienia dostarczania właściwej ilości ścieków. Zobowiązanie to nie ma jednak charakteru zwrotnego i z tego tytułu strony nie są względem siebie dłużnikami i wierzycielami. Stąd też nie ma racji powód podnosząc, że mogło dojść do powstrzymania się przez niego od spełnienia przyjętego zobowiązania, gdyby był powiadomiony przez pozwaną Gminę o braku kontrasygnaty. Natomiast zachowanie Wójta Gminy w postaci niezawiadomienia kontrahenta o braku kontrasygnaty porozumienia może podlegać ocenie w oparciu o ogólne przepisy kodeksu cywilnego, regulujące zasady wykonania zobowiązań . Ocena ta może jednak mieć znaczenie w jedynie na kanwie przesłanek odpowiedzialności pozwanej Gminy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania w oparciu o treść art. 471 i następnych

Kodeksu cywilnego. Tej płaszczyzny właśnie dotyczy ocena zasadności roszczenia zgłoszonego w pozwie, jako żądania ewentualnego. Unormowanie ust. 1 § 13 umowy z dnia 3 lipca 2007 r. nakładało na pozwaną Gminę obowiązek podjęcia wszelkich dopuszczalnych prawem działań, mających spowodować przyłączenie się do sieci kanalizacyjnej zakładanej ilości użytkowników. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pozwana podejmowała czynności w tym względzie, a treść umowy stron, nie precyzuje jakie konkretne czynności (działania) były objęte tym zapisem. Trzeba więc uwzględnić, że przedstawiciele pozwanej gminy od roku 2010 podejmowali starania, zachęcające mieszkańców do podłączania się do sieci wodno - kanalizacyjnej. Kierowano odezwy do mieszkańców, organizowano zebrania sołtysów i rad sołeckich, kwestię użytkowania nowej sieci kanalizacyjnej poruszano na zebraniach ochotniczych straży pożarnych. Wreszcie w dniu 28 lipca 2011 r. Rada Gminy S. podjęła uchwałę w sprawie zasad i trybu postępowania przy udzielaniu dotacji celowej na zadania polegające na budowie przyłączy kanalizacyjnych na terenie Gminy S.. Ponadto w 2011 r. pozwana gmina przeprowadzała kontrole w indywidualnych gospodarstwach w zakresie sposobu odprowadzania ścieków i posiadanych umów na ich odbiór i nieczystości stałych. Wójt wdrożył kilkadziesiąt postępowań administracyjnych, wydając kilkanaście decyzji nakazujących natychmiastowe podłączenie do sieci kanalizacyjnej w miejscowościach R. i M.. W tych okolicznościach nie znajduje oparcia w treści umowy stron i ustalonych faktach zarzut niewykonania czy nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwaną. Jeśli mieć na względzie podnoszone w toku procesu twierdzenia o przyczynach braku zainteresowania mieszkańców korzystaniem z sieci kanalizacyjnej z racji wysokich kosztów, ustalonych przez powoda, zarzut o spowodowaniu zaistniałego stanu rzeczy poprzez zaniechania pozwanej jest także wątpliwy.

Dodatkowo Sąd I instancji podniósł, że powód dochodząc odszkodowania nie wykazał faktu poniesienia szkody i jej zakresu. Powodowa Spółka precyzowała swoją szkodę, jako nakłady poniesione na budowę sieci kanalizacyjnej, wskazując że uniknęłyby tej straty gdyby została powiadomiona o braku kontrasygnaty, a także ponoszone koszty podatku od nieruchomości w zakresie wybudowanych naniesień, związanych z siecią, koszty energii elektrycznej z tym związane, przeglądów, konserwacji i obsługi kredytów, nie wskazując przy tym ich wysokości. Jeśli przyjąć, że pozwana Gmina istotnie nie spowodowała zaistnienia przyłączy i dostarczania co najmniej 60 % zakładanej ilości ścieków, to nie oznacza, że szkodą jest całość kosztów ponoszonych przez powoda. Powód nie określił, w jakiej części ponoszone koszty i poniesione wydatki pokrywają się z zakresem nienależytego wywiązania się przez pozwaną z umowy. Nie można uznać, aby miarodajne było w tej mierze wyliczenie wedle zasady przyjętej w treści ust. 4 § 13 umowy stron, gdyż jest to sposób wskazany wyłącznie dla potrzeb ustalenia wysokości kary umownej, który nie jest tożsamy z ustaleniem wysokości szkody w tym względzie.

Powyższy wyrok zaskarżyła w całości strona powodowa, zarzucając

1) naruszenie przepisu prawa materialnego - art. 46 ust. 3 ustawy z dnia 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. Nr 16 poz.95 z późniejszymi zmianami), poprzez jego błędną wykładnię zakładającą, że kontrasygnata skarbnika gminy na czynności prawnej, mogącej rodzić zobowiązanie finansowe gminy nie może zostać udzielona w sposób dorozumiany i niewłaściwe zastosowanie tego przepisu, polegające na uznaniu, że w stanie faktycznym niniejszej sprawy stanowiące podstawę powództwa Porozumienie z dnia 3.07.2007 r. nie zostało kontrasygnowane przez Skarbnika Gminy S.,

2) naruszenie przepisu prawa materialnego w postaci art.487 § 2 kodeksu cywilnego, poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, prowadzące do uznania, że Porozumienie z dnia 3.07.2007 r. nie ma charakteru umowy wzajemnej w rozumieniu tego przepisu,

3) naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art.354 § 1 i § 2 Kodeksu cywilnego, poprzez ich niezastosowanie i uznanie, że na pozwanej nie ciążył obowiązek zawiadomienia powódki o tym, że Porozumienie z dnia 3.07.2007 r., stanowiące podstawę powództwa nie zostało kontrasygnowane przez Skarbnika Gminy S.,

4) naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art.490§ 1 kodeksu cywilnego, poprzez jego niezastosowanie i uznanie przez to, że wiedza powódki o tym, iż Porozumienie z dnia 3.07.2007 r, stanowiące podstawę powództwa,

nie zostało kontrasygnowane przez Skarbnika Gminy S., nie dałaby jej prawa do powstrzymania się z własnym świadczeniem wynikającym z tej umowy,

5) naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art.471 Kodeksu cywilnego, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że w okolicznościach sprawy na pozwanej nie ciąży obowiązek naprawienia szkody powódki.

Wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kwoty 219.197,00 zł dochodzonej pozwem wraz z odsetkami za zwłokę oraz kosztami procesu przed Sądem I instancji, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Wniosła nadto o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów procesu za II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając swe stanowisko apelujący podniósł, że kontrasygnata skarbnika gminy nie podlega wymogom formalnym, przewidzianym przez prawo cywilne w odniesieniu do trybu składania oświadczeń woli. Brak regulacji dotyczącej formy kontrasygnaty, zawartej w prawie administracyjnym, pozwala na pewną swobodę w jej udzielaniu. Jakkolwiek utarło się, że w większości wypadków jest ona udzielana poprzez złożenie podpisu, nie można przecież wykluczyć, że może zostać udzielona w inny sposób. Może być to oświadczenie zawarte w odrębnym dokumencie, bądź pisemna akceptacja treści czynności wyrażona w inny sposób. O ocenie kwestii udzielenia kontrasygnaty bądź jej nieudzielenia nie powinno decydować wyłącznie ustne stanowisko skarbnika gminy zajęte przed Sądem w realiach sporu i groźby odpowiedzialności finansowej jednostki samorządu terytorialnego, a wszystkie czynności przedsięwzięte przez tegoż skarbnika w związku z dokonaniem czynności prawnej i wykonywaniem wynikających z niej zobowiązań. W ocenie powoda nie zgłaszając sprzeciwu przeciwko zapłacie i zatwierdzając na piśmie płatności, wynikające z Porozumienia z dnia 03.07.2007 r. oraz dokonując na jego podstawie płatności skarbnik Gminy S. w sposób dorozumiany udzielił swojej kontrasygnaty całej czynności prawnej. Wobec tego Sąd powinien uznać Porozumienie, stanowiące podstawę powództwa, nie tylko za ważne, ale też prawnie skuteczne.

Apelujący zakwestionował również prawidłowość rozumowania Sądu w sferze oceny żądania ewentualnego, zgłoszonego na wypadek uznania Porozumienia z dnia 3.07.2007 r. za bezskuteczne.

Apelujący wskazał, że na mocy Porozumienia Gmina S. zobowiązana była do dwóch świadczeń - pieniężnego (polegającego na finansowym udziale w kosztach kwalifikowanych i niekwalifikowanych Projektu ) oraz niepieniężnego (polegającego na zapewnieniu udziału przedstawicieli gminy w przetargach wykonawczych oraz polegającego na wykonaniu wszelkich czynności faktycznych i prawnych, zmierzających do skłonienia mieszkańców gminy do podłączania się do nowo wybudowanej sieci kanalizacyjnej, w celu zapewnienia rentowności powyższej inwestycji - to zobowiązanie było obwarowane karą umowną, stanowiącą przedmiot procesu. W zamian pozwana miała otrzymać udziały w powodowej spółce, odpowiadające wartością jej zaangażowaniu finansowemu w Projekt, ale również korzyść mniej wymierną - w postaci uregulowania kwestii gospodarki ściekowej na swoim terenie i uniknięcia w przyszłości wysokich kar administracyjnych. Powódka poniosła szkodę wykonując jednostronnie Porozumienie z dnia 3.07.2007r. Jej szkodę stanowią nakłady, jakie poniosła na budowę sieci kanalizacyjnej, których nie poniosłaby mając możliwość powstrzymania się od realizacji Projektu(...). Powódka podtrzymuje, że wartością sieci kanalizacyjnej są przychody uzyskiwane z jej użytkowania zgodnie z przeznaczeniem. Same jej budowle są bezwartościowe. Za to rodzą koszty, i są to koszty ogromne. Składa się na nie tylko podatek od nieruchomości, idący w miliony złotych rocznie, ale też koszty energii elektrycznej, przeglądów, konserwacji, obsługi kredytów itd. Także te koszty stanowią szkodę powódki. W sytuacji niewywiązania się przez Gminę S. z postanowień Porozumienia z dnia 3.07.2007 r. przez ostatnie dwa lata koszty ponoszone przez powódkę praktycznie nie są rekompensowane przez opłaty za odprowadzane ścieki.

W odpowiedzi na apelację strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie prowadzone przed Sądem II instancji.

Sąd Apelacyjny zważył :

Apelacja strony powodowej podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Na wstępie należy wyjaśnić, że w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia z żądaniem ewentualnym – strona powodowa zawarła w pozwie, a następnie w piśmie procesowym z dnia 18 maja 2012 roku roszczenie, obejmujące zapłatę określonej kwoty pieniędzy, odwołując się do dwóch różnych podstaw odpowiedzialności.

Także na wstępie Sąd Apelacyjny pragnie wskazać, że okoliczności faktyczne, stanowiące podstawę rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego podzielił, przyjął za własne i tak jak Sąd meriti, a także apelujący uznał za bezsporne.

Zarzuty apelacji koncentrują się na analizie prawa materialnego.

Co do zarzutu naruszenia przepisu prawa materialnego - art. 46 ust. 3 ustawy z dnia 8.03.1990 r. o samorządzie gminnym (t. jedn. Dz.U. z 2001 Nr 142 poz.1591 ze zmianami), poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że kontrasygnata skarbnika gminy na czynności prawnej, mogącej rodzić zobowiązanie finansowe gminy nie może zostać udzielona w sposób dorozumiany należy wskazać, że zgodnie z tym przepisem jeżeli czynność prawna może spowodować powstanie zobowiązań pieniężnych, do jej skuteczności potrzebna jest kontrasygnata skarbnika gminy lub osoby przez niego upoważnionej. Odwołując się do uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2009 r., wydanego w sprawie IV CSK 117/09 (Baza LEX nr 523584) należy zwrócić uwagę, iż sama treść art. 46 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym nie pozostawia żadnych wątpliwości, że dla skuteczności czynności prawnej, wskazanej w tym przepisie, potrzebna jest kontrasygnata skarbnika. Skuteczność czynności prawnej oznacza wywołanie przez tę czynność, wynikających z niej skutków prawnych. Skoro więc kontrasygnata skarbnika gminy stanowi warunek skuteczności danej czynności prawnej, to zasadnie kwalifikuje się ją jako warunek prawny (*condicio iuris*). Jest to bowiem przesłanka, od wystąpienia której ustawa uzależnia powstanie skutku prawnego. Dopóki przesłanka ta nie zostanie spełniona, dopóty istnieje stan zawieszenia, strony związane są umową, lecz powinny powstrzymać się od działań, które naruszyłyby uprawnienia drugiej z nich na wypadek spełnienia się przesłanki ustawowej. W razie ziszczenia się warunku ustawowego, powstaje skutek prawny danej czynności; definitywny brak udzielenia kontrasygnaty powoduje, że skutek prawny czynności w ogóle nie powstaje. Sąd Najwyższy podkreślił także, że zastosowanie procedury unormowanej w art. 46 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym jest wewnętrzną sprawą gminy.

Sąd I instancji przyjął trafnie, że w analizowanych okolicznościach faktycznych nie można przyjąć istnienia kontrasygnaty w sposób dorozumiany, w szczególności poprzez regulowanie innych zobowiązań finansowych, wynikających z Porozumienia z dnia 3 lipca 2007 roku. Takie częściowe wykonanie umowy nie sanuje bezskuteczności Porozumienia w analizowanej części. Nie można przyjąć, jak chce apelujący, że w szczególności brak sprzeciwu skarbnika przeciwko zapłacie tych należności, zatwierdzenie ich na piśmie świadczy o tym, że kontrasygnata została udzielona w sposób dorozumiany i to w odniesieniu do całej czynności prawnej. Ustawodawca nie normuje formy, w jakiej kontrasygnata powinna być udzielona Nie wskazuje także nigdzie, że dopuszcza jej udzielenie przez czynności dorozumiane. Nadużyciem, ze strony apelującego jest taka interpretacja czynności Skarbnika pozwanej Gminy, która obejmuje zobowiązania ujęte w § 13 Porozumienia, kluczowym dla rozstrzygnięcia sprawy. Nie ma żadnego dowodu w sprawie, który wskazywałby, że wolą Skarbnika Gminy S. było udzielenie kontrasygnaty dla zobowiązań, wynikających z powołanego § 13. Podkreślana w apelacji ranga inwestycji, jako strategicznej, jak też wypracowanie porozumienia „nie w ukryciu” winna skłonić wszystkie strony Porozumienia do dopełnienia niezbędnych formalności, pozwalających uznać zobowiązania w z niego wynikające za skuteczne.

To z kolei powoduje, że za prawidłowy należy przyjąć dalszy tok rozumowania Sądu I instancji, że powód nie zdołał wykazać istnienia skutecznego prawnie porozumienia, stanowiącego podstawę dochodzenia zapłaty kwoty 219.197 złotych w oparciu o jego postanowienia, zawarte w § 13 ust. 4.

Dalsze zarzuty, powiązana ze sobą obejmują naruszenie przepisu prawa materialnego w postaci art.487 § 2 kodeksu cywilnego, poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, prowadzące do uznania, że Porozumienie z dnia 3.07.2007 r. nie ma charakteru umowy wzajemnej w rozumieniu tego przepisu, naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art.354 § 1 i § 2 Kodeksu cywilnego, poprzez ich niezastosowanie i uznanie, że na pozwanej

nie ciążył obowiązek zawiadomienia powódki o tym, że Porozumienie z dnia 3.07.2007 r., stanowiące podstawę powództwa nie zostało kontrasygnowane przez Skarbnika Gminy S., a także naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art.490 § 1 kodeksu cywilnego, poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że wiedza powódki o tym, iż Porozumienie z dnia 3.07.2007 nie zostało kontrasygnowane przez Skarbnika Gminy S., nie dałaby jej prawa do powstrzymania się z własnym świadczeniem wynikającym z tej umowy,

Zgodnie z unormowaniem art. 487 § 2 k.c. umowa jest wzajemna wówczas, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej. Każda ze stron jest więc zobowiązana do świadczenia na rzecz drugiej strony, a jednocześnie każda z nich dąży do uzyskania od drugiej strony świadczenia wzajemnego. Umowa wzajemna jest więc umową dwustronnie zobowiązującą, a jej strony są jednocześnie w stosunku do siebie wierzycielem i dłużnikiem. Przyjmuje się w tej mierze istnienie ekwiwalentności świadczeń. Tylko wtedy ma rację bytu stosowanie art. 490 § 1 k.c., który został zawarty wśród przepisów Kodeksu cywilnego w art. 487 - 497, będących szczególnymi normami w stosunku do ogólnych norm wykonania zobowiązań i skutków ich niewykonania.

Apelujący skoncentrował się w apelacji na przedstawieniu szerszej relacji zachodzących pomiędzy stronami porozumienia, na obowiązkach strony pozwanej w zakresie zaspokajania zbiorowych potrzeb ludności i konieczności wybudowania sieci kanalizacji sanitarnej dla uniknięcia odpowiedzialności finansowej. Nie są to jednak argumenty, pozwalające zakwestionować wnioski Sądu I instancji, że Porozumienie, podlegające ocenie, zwłaszcza w zakresie tak istotnego § 13, nie ma charakteru umowy wzajemnej. Z treści § 13 wynikają obowiązki dla Gminy Miasta S. i Gminy S. do podjęcia wszelkich działań, aby mieszkańcy skanalizowanych terenów podłączyli się do sieci kanalizacyjnej, tak by zapewnić dostarczanie odpowiedniej ilości ścieków. Nie ma tu zobowiązania ekwiwalentnego. W tych okolicznościach strona powodowa nie może powoływać się na możliwość powstrzymania się od własnych świadczeń, gdyby została powiadomiona o braku kontrasygnaty.

Dodatkowym argumentem, przemawiającym za trafnością rozstrzygnięcia Sądu I instancji, jest to, że zastrzeżone w Porozumieniu i dochodzone w procesie świadczenie pieniężne miało przysługiwać powodowi dopiero wtedy, jeśli pozwany oraz Gmina Miasto S. nie wykonają lub wykonają nienależycie zobowiązania w postaci: „podjęcia wszelkich prawem dopuszczalnych działań”.

Dalszy zarzut dotyczył naruszenia przepisu art. 471 k.c. Przesłanki odpowiedzialności kontraktowej obejmują wykazanie niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania z przyczyn leżących po stronie pozwanej, fakt poniesienia szkody przez powoda i jej zakres oraz związek przyczynowy pomiędzy niewykonaniem bądź nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą. Sąd Okręgowy trafnie podkreślił, że przedstawiciele pozwanej Gminy podejmowali starania, zachęcające mieszkańców do podłączania się do sieci wodno - kanalizacyjnej. Kierowano odezwy do mieszkańców, organizowano zebrania sołtysów i rad sołeckich, kwestię użytkowania nowej sieci kanalizacyjnej poruszano na zebraniach ochotniczych straży pożarnych, w dniu 28 lipca 2011 r. Rada Gminy S. podjęła uchwałę w sprawie zasad i trybu postępowania przy udzielaniu dotacji celowej na zadania, polegające na budowie przyłączy kanalizacyjnych na terenie Gminy S.. Ponadto w 2011 r. pozwana gmina przeprowadzała kontrole w indywidualnych gospodarstwach w zakresie sposobu odprowadzania ścieków i posiadanych umów na ich odbiór i nieczystości stałych. Wójt pozwanej wdrożył kilkadziesiąt postępowań administracyjnych, wydając kilkanaście decyzji, nakazujących natychmiastowe podłączenie do sieci kanalizacyjnej w miejscowościach R. i M.. Są to „wszelkie prawem dopuszczalne działania”, objęte § 13 Porozumienia. Dodatkowo strona pozwana wykazała przed Sądem Okręgowym między innymi okoliczność braku zainteresowania mieszkańców gminy podłączeniem się do kanalizacji sanitarnej z racji wysokich kosztów, wynikających z kalkulacji powoda. Sąd Okręgowy wywiódł na podstawie zebranego materiału dowodowego logicznie prawidłowe wnioski. Przesądając o wywiedzionych roszczeniach, Sąd Okręgowy zajął stanowisko, iż materiał dowodowy nie daje podstaw do uznania za uzasadniony zarzutu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, a w zakresie obowiązku dostarczenia odpowiedniej ilości ścieków stan istniejący jest także wynikiem powyższych okoliczności.



Odnosząc się do zarzutów powoda wedle których błędne jest stanowisko Sądu Okręgowego, iż powód nie wykazał faktu poniesienia szkody, podnieść należy, iż Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że strona powodowa nie wykazała faktu poniesienia szkody i jej zakresu, a już na pewno szkodą nie może być całość kosztów wskazywanych przez stronę powodową. Powód utożsamia szkodę między innymi z posadowieniem budowli, podatkiem od nieruchomości, kosztem energii elektrycznej, konserwacji, obsługi kredytów. Wskazanie w apelacji, iż prezes zarządu powodowej spółki, wiedząc o bezskuteczności porozumienia, nie podjąłby decyzji o udziale spółki w przedsięwzięciu, nie może stanowić o odpowiedzialności pozwanego. Strona powodowa chciałaby tym samym gwarancji na powodzenie ekonomiczne podjętego przedsięwzięcia i przerwania znaczącej części ryzyka jego opłacalności ekonomicznej na powodową Spółkę.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz na podstawie § 6 pkt. 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu ( Dz. U. Nr 163, poz.1349 ze zm.)