

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu – Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Dariusz Kłodnicki (spr.)
Sędziowie:	SSA Tadeusz Nowakowski SSA Beata Wolfke-Kobzar
Protokolant:	Marta Perucka

po rozpoznaniu w dniu 5 kwietnia 2013 r. we Wrocławiu na rozprawie
sprawy z powództwa **Miejskiego Przedsiębiorstwa (...) spółki z o.o. w S.**
przeciwko **A. U.**

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 23 listopada 2012 r. sygn. akt VI GC 10/12

- 1. zmienia zaskarżony wyrok w pkt. I w ten sposób, że oddala powództwa w zakresie zasądzonego w nim roszczenia, w pkt. III w ten sposób, że zasądza od strony powodowej na rzecz pozwanego 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów procesu oraz w pkt. IV w ten sposób, że nakazuje stronie powodowej, aby uiściła na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Legnicy kwotę 546,61 zł tytułem zwrotu poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa kosztów postępowania;**
- 2. oddala apelację strony powodowej;**
- 3. zasądza od strony powodowej na rzecz pozwanego 7.773 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

UZASADNIENIE

Miejskie Przedsiębiorstwo (...) spółka z o.o. w S. wniosła o zasądzenia od A. U. kwoty 101.459,27 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 18.07.2010 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu.

Swoje roszczenie wywodziła z umowy z dnia 10.12.2009 r., na mocy której pozwany zobowiązał się do odbioru, transportu oraz odzysku komunalnych osadów ściekowych o kodzie 19.08.05 w ilości ok. 6.000 ton za cenę 42 zł netto (44,49 zł brutto) za 1 tonę, w terminie ostatecznie przedłużonym do dnia 30.04.2010 r. Wskazała, że w jej ramach pozwany dokonał odbioru 1.166 osadu, nie wykonując przyjętego na siebie zobowiązania, co do 4.834 ton osadu. Wobec zwłoki i zaniechania realizacji umowy powód odstąpił od umowy pismem z dnia

24.05.2010 r. i naliczył pozwanemu kary umowne w kwocie 52.137,59 zł, które zostały zasądzone prawomocnym wyrokiem. Następnie powierzył wykonanie umowy innym kontrahentom ponosząc koszty w kwocie łącznie 370.836,82 zł. Powód pozwem domagał się zasądzenia odszkodowania przenoszącego wartość naliczonych kar umownych, w kwocie stanowiącej różnicę pomiędzy faktycznie zapłaconym wynagrodzeniem za wywóz odpadów, a kosztami, jakie poniósłby, gdyby pozwany należycie wykonał zobowiązanie.

W odpowiedzi A. U. wniósł o oddalenie powództwa. Oświadczył, że niewykonanie umowy z dnia 10.12.2009 r. jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności, bowiem po usunięciu górnej warstwy osadów, te niżej położone nie były ustabilizowane, a wobec tego nie mogły być rekultywowane w umówiony sposób, tj. metodą rekultywacji R-14.

Ponadto zarzucił wygórowanie stawek odbioru pozostałych ilości osadów. Jego zdaniem, skoro kolejny oferent powoda C. K. wygrał przetarg na wywóz osadów za cenę 38 zł netto za 1 tonę, to winien wywieźć do w całości, a nie tylko 525 ton.

Wyrokiem z dnia 23.11.2012 r. – sygn. akt VI GC 10/12, Sąd Okręgowy w Legnicy zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 101.459,27 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 23.11.2012 r. do dnia zapłaty (pkt I), oddalił dalej idące powództwo (pkt II), zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 10.883,14 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt III), nakazał pozwanemu, aby uiścił na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Legnicy) kwotę 546,61 zł tytułem zwrotu tymczasowo poniesionych kosztów postępowania (pkt IV).

Podstawą jego wydania były następujące ustalenia.

W dniu 18.04.2009 r. pozwany A. U., działający pod firmą Usługi (...) w B., złożył stronie powodowej Miejskiemu Przedsiębiorstwu (...) spółce z o.o. w S., pisemną ofertę odbioru zagospodarowania osadów ściekowych w procesach odzysku R-14 jednocześnie informującą, iż jego firma ma wymagane prawem zezwolenie na odbiór osadów oraz ich wykorzystanie, w tym transport. Ofertę tą ponowił 30.11.2009 r. Oferta stanowiła, że osady niekoniecznie muszą być higienizowane, bowiem technologia rekultywacji spełnia ten wariant.

Pozwany przed podpisaniem umowy był na oczyszczalni, oglądał osad ściekowy i oceniał go organoleptycznie, w obecności pracownika powódki

M. G. – wówczas mistrza oczyszczalni ścieków, obecnie technologa ds. oczyszczalni ścieków.

Osad składowany był na tzw. poletkach, na których zalegał przez dłuższy czas. Składowanie osadu na otwartym składowisku narażało go na warunki atmosferyczne śnieg i deszcz. Przy dłuższym okresie składowania staje się on higroskopijny, czyli pochłaniający wilgoć. Ponieważ osad zalegał na poletkach kilka miesięcy drenaż nie spełniał swojej funkcji, zapchał się. W trakcie oglądu poletek pozwany stwierdził, że na wierzchu osad ściekowy pokryty jest skorupą. Mistrz oczyszczalni (...) poinformował pozwanego, że pod wierzchem osadu jest półpłynna lub płynna masa.

Przed podpisaniem umowy pozwanemu dostarczono wyniki badań osadu ściekowego z 7.11.2008 r. przeprowadzone przez (...) i (...) sp. o.o. Sucha masa osadu z wapnem wynosiła 28,2% i 26,2%.

W dniu 10.12.2009 r. strony zawarły pisemną umowę na podstawie której pozwany przyjął do realizacji usługę polegającą na zagospodarowaniu osadów ściekowych o kodzie 19.08.05. z Oczyszczalni (...) powódki w S. w ilości około 6.000 ton. Wykonawca przejął odpowiedzialność za przekazane odpady zgodnie z art. 25 ust. 2 i 3 ustawy o odpadach. W przypadku prowadzenia odzysku komunalnych osadów ściekowych pozwany zobowiązał się do zapewnienia spełnienia warunku przewidzianego w art. 43 ust. 1 A ustawy

o odpadach.

Powyższa usługa miała być prowadzona własnym środkiem transportu samochodowego przystosowanym do przewozu substancji mazistych, a rzeczą pozwanego miał być odzysk osadu zgodnie z wymogami ustawy o odpadach z 27.04.2001 r. i ustawy z dnia 27.04.2001 r. Prawo Ochrony Środowiska (§ 2). Pozwany zobowiązał się do odbioru i odzysku zgromadzonych ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych (§ 3 umowy).

Strony umowy ustaliły cenę w wysokości 42 zł netto plus podatek VAT w wysokości 7%, tj. brutto 44,94 zł, która obejmowała odbiór i bezpośredni wywóz osadu poza teren oczyszczalni (§ 4 umowy).

Miejszem przekazania osadów miał być plac (magazynowy) osadu odwodnionego na terenie oczyszczalni ścieków. Wykonawca zobowiązał się ponosić wszelką odpowiedzialność za sprawy związane z transportem i odzyskiem osadu (§ 6 umowy).

Powódka zobowiązała się w umowie do nieodpłatnego udostępnienia wykonawcy analiz osadu wymaganych posiadanym pozwoleniem wodno-prawnym.

Pozwany zobowiązał się do ponoszenia kosztów wszelkich ekspertyz za wyjątkiem kosztów powyższych analiz osadów jak również kosztów wynikłych z niewłaściwej realizacji zamówienia (§ 7 umowy).

Umowa przewidywała, że wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną za opóźnienie w wykonaniu lub niewykonaniu przedmiotu umowy w umówionym terminie w wysokości 1% wynagrodzenia brutto – za każdy dzień opóźnienia.

Zamawiający zastrzegł sobie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego w przypadku gdy wysokość szkody przewyższa zastrzeżone kary umowne. W przypadku zaprzestania odbiorów osadów, odstąpienia od umowy wykonawca miał być zobowiązany do pokrycia różnicy w kosztach zagospodarowania osadu wynikającej z kosztów niniejszej umowy a faktycznie poniesionymi przez zamawiającego kosztami. Realizacja zadania miała być przeprowadzona do 29.01.2010 r.

15.12.2009 r. pozwany pisemnie wyraził wolę podpisania aneksu do przedłożonej oferty proponując zmianę terminu wykonania usługi na dzień 31.01.2010 r. i zmianę ceny jednostkowej na kwotę 45 zł netto + VAT.

Kolejnym pismem z dnia 26.01.2010 r. pozwany poinformował powódkę o nadzwyczajnych okolicznościach uniemożliwiających wykonania zadania.

Z przekazanych badań osadów z 27.11.2008 r. zawartość suchej masy winna wynosić 28,2%, gdy tymczasem osady przetrzymywane w szczelnym zbiorniku betonowym miały postać wodnistej cieczy o zawartości masy poniżej 10%. Twierdził, że odzysk tych osadów, zgodnie ze stosowaną technologią, nie jest możliwy a standardowo zawartość ścieków w osadach winna wynosić 20% suchej masy i więcej. Nadto powołał się na ekstremalne warunki atmosferyczne, które uniemożliwiały jakiegokolwiek przemieszczenie osadów ściekowych transportem kołowym. W związku z powyższym twierdził, iż realizacja umowy stała się niemożliwa a brak alternatywy jej anektowania oraz zakończenie terminu jej obowiązywania uzasadnia odstąpienie przez pozwanego od realizacji umowy. Twierdził że wysokie uwodnienie osadów powoduje konieczność ich wstępnego przetworzenia, gdyż brak jest możliwości ponownego zwrócenia ich do procesu technologicznego.

W dniu 27.01.2010 r. pozwany przedłożył ofertę odbioru transportu oraz odzysku komunalnych osadów ściekowych kod 19.08.05. w ilości wytworzonej przez oczyszczalnię powódki w roku 2010 i osadów zgromadzonych na placu magazynowym, które miały być wykorzystywane w procesach rekultywacji zamkniętego składowiska odpadów paleniskowych (procesy R-14). Oferowana usługa obejmowała transport osadów ściekowych do miejsca odzysku, uprzednie ich przetworzenie, przygotowanie materiału rekultywacyjnego na bazie osadów, wykonanie okrywy

biologicznej na rekultywowanym składowisku, ukształtowanie szaty roślinnej, pielęgnacja. Oferował cenę usługi w wysokości 32 zł/Mg oraz transport 18 zł/Mg. Ogółem 50 zł/Mg + VAT.

W styczniu 2010 r. firmy pozwanego i powódki potwierdziły wykonanie usługi wywozu i zagospodarowania w miesiącu styczniu 2010 r. komunalnych osadów ściekowych z terenu oczyszczalni ścieków w S. w ilości 514 ton w wyniku realizacji częściowej umowy z 10.12.2009 r.

Powódka poinformowała pozwanego w piśmie z dnia 08.02.2010 r. o treści

§ 9 pkt 3 umowy, zgodnie z którym w przypadku zaprzestania odbioru osadów, odstąpienia od umowy wykonawca będzie zobowiązany pokryć różnicę w kosztach zagospodarowania osadu wynikającą z kosztów niniejszej umowy, a faktycznie poniesionymi kosztami. Zarzuciła iż w momencie zawierania umowy stan faktyczny zgromadzonych do wywozu osadów był znany stronom umowy. Powołała się na aktualne badania osadu z dnia 03.02.2010 r. na poletkach oraz na wyjściu z prasy których wynikało, że średnia ilość suchej masy wynosi 17%. Poinformowała, że odzysk osadów zgodnie ze stosowaną technologią jest wskazany i możliwy, a skuteczność i efektywność jest większa ze względu na dodawanie związków (...) w trakcie powstawania osadów.

Z uwagi na powyższe wskazała, że możliwe jest jedynie przesunięcie terminu realizacji umowy z uwagi na warunki atmosferyczne.

W odpowiedzi na powyższe pismo pozwany wyraził gotowość realizacji zawartej umowy z 10.12.2009 r. wskazując na optymalny termin zakończenia usługi do dnia 31.03.2010 r., podkreślając że wcześniejsze wykonanie usługi było nie możliwe ze względu na ekstremalne warunki atmosferyczne.

Aneks nr (...) z 03.03.2010 r. do umowy z 10.12.2009 r. przedłużono okres jej wykonywania do 30.04.2010 r.

Za odbiór, odzysk i unieszkodliwienie komunalnych osadów ściekowych w styczniu 2010 r. pozwany obciążył powoda fakturą na kwotę 23.099,16 zł, z terminem płatności do 04.03.2010 r.

(...) S. Oczyszczalnia (...) w S. w piśmie z dnia 26.04.2010 r. podpisanym przez obie strony potwierdziło wywóz i zagospodarowanie przez pozwanego w miesiącu marcu 2010 r. komunalnych osadów ściekowych w ilości 651 ton.

Pismem z 30.04.2010 r. przypomniało pozwanemu o upływającym w tej dacie terminie realizacji umowy (...) a w przypadku niewywiązywania się z zapisów tej umowy zagroziła, że z dniem 1.05.2010 r. przystąpi do realizacji zapisów § 8

i § 9 pkt 3 umowy.

Pozwany wyraził prośbę pisemną o zmianę terminu wykonania zadania na dzień 31.07.2010 r., jako ostatecznego terminu jej realizacji, co tłumaczył tym, że w jego ocenie i ocenie kooperantów, nie ma możliwości bezpośredniego wykorzystania osadów bez uprzedniej ich zmiany postaciowej poprzez dodanie odpowiednich komponentów, co wymagało jednak stosownych decyzji administracyjnych oraz przygotowania odpowiedniej koncepcji technologicznej. Nadto zwłokę w realizacji zamówienia tłumaczył problemami z nabyciem popioło-żużli do procesów uzdatniania osadów.

Do 30.04.2010 r. pozwany wywiózł 1.166 ton osadu.

Pismem z dnia 24.05.2010 r. powódka odstąpiła od umowy w oparciu

o § 10 ust. 2 w zw. z art. 491 § 1 k.c., z powołaniem się na zwłokę oraz zaniechanie jej realizacji ze strony firmy pozwanego, naliczyła karę umowną za 25 dni zwłoki pozwanego w kwocie 52.137,59 zł i złożyła oświadczenie o jej potrąceniu w kwocie 29.300,88 zł z wierzytelnością pozwanego z tytułu wynagrodzenia za usługę wywozu i zagospodarowania osadu zafakturowaną w dacie 10.05.2010 r. i wezwała do zapłaty pozostałej kary umownej. Nadto zwróciła uwagę, że o ile zajdzie taka potrzeba będzie dochodzić różnicy w zagospodarowaniu osadu wynikającej z kosztów w/w umowy a faktycznie poniesionymi kosztami realizacji usługi zgodnie

z zapisami § 9 ust. 3 umowy.

W piśmie z dnia 08.06.2010 r. wniosła o rozważenie dalszego kontynuowania wywozu odpadów według stawki wynagrodzenia określonej w umowie, oczekując deklaracji pozwanego w terminie 5 dni.

Pozwany odpowiedział, iż możliwe jest niezwłoczne zrealizowanie zadania w ilości wynikającej z umowy i według stawki wynagrodzenia w niej określonego. Oczekiwał jednak odstąpienia od odsetek po wykonaniu zadania z uwagi na wątpliwość ekonomiczną zadania. Ze swojej strony złożył deklarację wdrożenia i zainstalowania technologii pozwalającej kompleksowo i na stałe rozwiązać problemy odpadów technologicznych oczyszczalni powódki.

W odpowiedzi powódka wskazała, iż nie widzi podstaw prawnych i faktycznych do zmiany stanowiska w sprawie i poinformowała o podjęciu czynności zmierzających do realizacji usługi za pośrednictwem innego podmiotu, zwracając uwagę na obciążenie pozwanego kosztami realizacji usługi w trybie § 9 ust. 3 umowy.

W dniu 24.06.2010 r. pozwany wezwał powódkę do zapłaty wynagrodzenia z faktury nr (...) z dnia 10.05.2010 r. za wykonaną usługę. Zarzucił, że osady ściekowe nie nadają się do odzysku w procesach rekultywacji i do stosowania na gruntach bez uprzedniego ich przetworzenia. Wskazał, że jest to osad, a raczej ściek o uwodnieniu ok. 12% bez higienizacji.

W związku z realizacją usług u wielu innych wytwórców wskazał, że nie jest zainteresowany usługami dla powódki.

Jeszcze w trakcie obowiązywania umowy między stronami na wywóz i zagospodarowanie osadów, powódka zorganizowała przetarg nieograniczony bez zastosowania przepisów ustawy z dnia 29.01.2004 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. nr 223, poz. 1655). Specyfikacja istotnych warunków zamówienia stanowiła wraz z załącznikami kompletny dokument, który obowiązywał wykonawcę i zamawiającego podczas całego prowadzenia postępowania przetargu nieograniczonego. Przedmiotem zamówienia z 25.03.2010 r. było świadczenie usługi wywozu i zagospodarowania osadów ściekowych o kodzie 19.08.05 z tereny Oczyszczalni (...) w S. zarówno nowo produkowanych w ilości dobowej 38 t/dobę miesięcznie ok. 1100 ton, rocznie 17.000 ton oraz zgromadzonych na placu 900 ton, które miały być wywiezione do 15.05.2010 r.

Osady powyższe zostały scharakteryzowane pod względem bakteriologicznym, paracytologicznym oraz pod względem zawartości metali ciężkich. Spełniały wymagania dla komunalnych osadów ściekowych stosowanych do rekultywacji na terenach nie rolnych, dostosowania gruntów do określonych potrzeb wynikających z planów gospodarki odpadami, planów zagospodarowania przestrzennego lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu do produkcji roślin przeznaczonych do kompostu do upraw roślin nie przeznaczonych do spożycia i produkcji pasz. Średnie uwodnienie powódka określiła w zamówieniu jako mieszczące się w przedziale 82-84%. Termin realizacji zamówienia wybranego wykonawcy miał obowiązywać przez okres 12 miesięcy od udzielenia zamówienia.

Ofertę przetargową złożyli następujący przedsiębiorcy:

- (...) spółka z o.o. we W. z ceną ofertową 52 zł + pod. VAT 7%.

Powyższa spółka, reprezentowana przez brata pozwanego – prezesa tej spółki – W. U., przedłożyła wraz z ofertą – umowę zawartą w dniu 6.04.2010 r., z pozwanym A. U., właścicielem firmy Usługi (...), na mocy której (...) realizując usługę odbioru

i odzysku komunalnych osadów ściekowych (kod 19.08.05) na rzecz Miejskiego Przedsiębiorstwa (...) spółki z o.o. w S. przekazać miała osady firmie pozwanego jako następnemu posiadaczowi odpadów, a z kolei pozwany w ramach prowadzonej firmy zajmującej się odzyskiem

i unieszkodliwianiem odpadów zobowiązał się przekazać osady ściekowe o kodzie 19.08.05 stosownie do porozumienia z dnia 3.04.2009 r. łączącego go z (...) Spółką Akcyjną w (...) spółką z o.o. spółką komandytową w S..

W oparciu o to samo porozumienie pozwany realizował umowę łączącą go ze stroną powodową z dnia 10.12.2009 r.

Zgodnie z treścią trójstronnego porozumienia powód dostarczać miał firmie (...) osad ściekowy o kodzie 19.08.05 z oczyszczalni ścieków wskazanych

w załączniku do porozumienia na teren (...) (Zespół Elektrowni (...))

do magazynu i do prowadzenia odzysku odpadów przy rekultywacji KWATERY nr 3. Magazynowanie osadu ściekowego przed dokonaniem rekultywacji leżało po stronie P.. Szczegóły dotyczące zabezpieczenia osadu ściekowego przed emisją zapachów zostały uregulowane w aneksie. (...) wyraził zgodę firmie (...) na użycie osadu ściekowego do wykonania rekultywacji, należącego do (...), składowiska odpadów paleniskowych w N. zaś P. zobowiązał się cały osad ściekowy użyć do tej rekultywacji. Użycie osadu ściekowego do wykonania rekultywacji, należącego do (...), składowiska odpadów paleniskowych położonego w N. poprzez mieszanie popiło-żużla stanowić miało odzysk tego osadu.

Kolejną ofertę złożył 12.04.2010 r. C. K.. Cena ofertowa netto za 1 tonę wynosiła 38 zł netto plus podatek VAT 7%, łącznie 40,66 zł brutto.

C. K. złożył oświadczenie pisemne, że odpad o kodzie 19.08.05 będzie wykorzystany w jego gospodarstwie rolnym w gminie S..

Powódka po ocenie ofert wybrała ofertę najkorzystniejszą, tj. C. K.. Wartość oferty obejmowała kwotę 646.000 zł netto.

W dniu 16.04.2010 r. powódka zawarła z C. K. umowę pisemną na mocy której zamawiający zlecił, a wykonawca przyjął do realizacji, usługę polegającą na transporcie z terenu Oczyszczalni (...) w S. i zagospodarowaniu ustabilizowanych osadów ściekowych o kodzie 19.08.05.

Cena za wykonanie przedmiotu umowy wynosić miała 40,66 zł brutto za tonę osadu. Umowa została zawarta na okres 12 miesięcy od udzielenia zamówienia.

Gdy pozwany odmówił odbioru osadu powodowa spółka wprowadziła działania zmierzające do zagospodarowania osadu. Został on częściowo wywieziony na pola, częściowo do rekultywacji, bądź składowany na wysypisku. Konieczne były wielotorowe zagospodarowanie osadu z uwagi na grożące kary (...). Okoliczni mieszkańcy terenów wokół oczyszczalni uskarżali się na uciążliwości odorowe. Była interwencja mediów, władz samorządowych stwierdzających uciążliwość odorową osadu składowanego przez powódkę.

Wojewódzki Inspektorat Ochrony (...) uniemożliwił wywózkę osadu dokonywaną przez firmę (...) na pola stanowiące jego własność,

z powodu monitów okolicznych mieszkańców, którzy zgłaszali odór. M. G. mistrz oczyszczalni ścieków powódki został ukarany przez (...) karą grzywny za tę wywózkę.

W dniach od 26.06.2010 r. do 30.06.2010 r. firma ta dokonała transportu i zagospodarowania osadu, obciążając powódkę fakturą o wartości 21.350,57 zł wystawioną 16.07.2010 r.

W dniach od 15 do 28 czerwca 2010 r. firma (...) ze S. wykonał na rzecz powoda usługę transportową 984,90 ton osadu na trasie S. – R. i obciążyła powódkę, z tego tytułu kwotę 51.667,85 zł. Następnie dokonał transportu odpadów na trasie S. – Ł., za którą to usługę obciążył powoda kwotą 33.357,24 zł. Zakład (...) spółka z o.o. w R. obciążyła z kolei powódkę kwotą 100.115,09 zł za składowanie osadów ściekowych (k.49).

Uchwała nr (...)z dnia 10.06.2010 r. zarządu Miejskiego Przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. w S. wyrażała zgodę na awaryjne wywiezienie na składowisko odpadów w R. osadów powódki.

Kolejną partię osadów ściekowych w ilości 2.477,33 ton powódka powierzyła Zakładowi (...) spółce z o.o. w G., która za usługę wykonaną w okresie od 1 do 9 lipca 2010 r. obciążyła powódkę kwotą 164.346,07 zł. Wywóz osadu do G. został wstrzymywany wobec konsolidacji okolicznych mieszkańców.

W dniu 7.07.2010 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 206.587,87 zł, w tym 183.466,48 zł tytułem odszkodowania z tytułu różnicy w kosztach zagospodarowania osadu będącego przedmiotem umowy z 10.12.2009 r., który pozwany miał obowiązek realizować, a kosztami zagospodarowania faktycznie poniesionymi przez przedsiębiorstwo powódki.

W świetle powyższych ustaleń Sąd Okręgowy uznał, że pozwany odpowiada za nienależyte wykonanie umowy z dnia 10.12.2009 r., brak było bowiem podstaw do stwierdzenia, iż zaoferowany do odbioru odpad nie spełnia wymogów przewidzianych dla osadów ściekowych o kodzie 19.08.05 poprzez ich nadmierne uwodnienie.

Zwrócił przy tym uwagę, że umowa łącząca strony nie wskazywała metodologii stosowania ustabilizowanych komunalnych osadów ściekowych pozyskiwanych z oczyszczalni ścieków powódki, a przed jej zawarciem pozwany zapoznał się wyłącznie ze sprawozdaniem z badań laboratoryjnych z dnia 7.11.2008 r. i nie żądał aktualnych wyników badań osadu. Zapoznał się również ze stanem osadów ściekowych stanowiących przedmiot umowy, dokonując ich oględzin. Miał zatem świadomość stosowanej przez powódkę metody odwadniania osadu w postaci naturalnych poletek, bez zadaszenia, narażonych na okres zimowy osadu, leżakującego w dodatku przez dłuższy czas.

Sąd Okręgowy nie znalazł również podstaw do uwzględnienia argumentacji pozwanego w kwestii zawyżenia stawek wynagrodzenia podmiotów realizujących niedokonanie przez pozwanego wywozu odpadów. W ocenie Sądu nie zasługiwały na uwzględnienie jego twierdzenia, że wysokość szkody, jaką podniosła powódka należało wyceniać w oparciu o koszty usługi przewozu i odzysku osadów ściekowych powódki oferowane przez firmę (...), która wygrała zorganizowany przez nią przetarg. Zwrócił w tym zakresie uwagę, że analiza oferty przetargowej tej firmy wskazuje na tani sposób odzysku osadów poprzez wykorzystanie w gospodarstwie rolnym C. K., natomiast każda z firm, która dokonała wywozu osadu pozostałego po pozwanym, stosowała inną metodologię jego odzysku, co wiązało się z odmienną wysokością kosztów.

W tych okolicznościach uznał, że powództwo, co do należności głównej zasługiwało w pełni na uwzględnienie. Odnośnie wymagalności należnych od niej odsetek wskazał, że winny być one wyznaczone datą wyrokowania sądu, albowiem wezwanie do zapłaty z dnia 7.08.2010 r., nie dotyczy kwoty dochodzonej pozwem.

O kosztach postępowania orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od niniejszego wyroku wywiodły obie strony.

Powód zaskarżył go, w zakresie oddalającym powództwo o zapłatę odsetek ustawowych liczonych od zasądzonej kwoty, za okres od dnia 18.07.2010 r. do dnia 22.07.2012 r., wnosząc o zmianę jego pkt II, poprzez uwzględnienie żądania pozwu również w tym zakresie.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 481 k.c. w zw. z art. 476 k.c. poprzez błędne ustalenie, że należą mu się, odsetki za opóźnienie od daty wyrokowania, a nie od daty upływu terminu, wyznaczonego w wezwaniu do spełnienia świadczenia, przypadającego na dzień 18.07.2010 r.

Z kolei pozwany zaskarżył go w zakresie uwzględnionego powództwa oraz rozstrzygnięcia o kosztach procesu, wnosząc o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji wraz z rozstrzygnięciem w przedmiocie kosztów postępowania i uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego.

Na wypadek nieuwzględnienia tego żądania wniosł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa, a także zasądzenie od strony powodowej na jego rzecz kosztów postępowania za obydwie instancje sądowe.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. poprzez:

- pominięcie i nierozważenie dowodów z zeznań świadków: J. K., P. W. (1), W. U., z 16 kserokopii kart przekazania osadów z Oczyszczalni (...) w S., z pisma (...) sp. z o.o. sp. kom. w S. z dnia 30.03.2012 r., L.dz. (...), treści oferty pozwanego z dnia 30.11.2009 r., na podstawie, której została zawarta pomiędzy stronami umowa z dnia 10.12.2009 r., co doprowadziło do błędnego ustalenia, iż w dacie trwania umowy strona powodowa poprawnie stabilizowała osady ściekowe tak, iż spełniały one cechy ustabilizowanego osadu ściekowego o kodzie 19.08.05 oraz że strona powodowa zobowiązał się także do wywozu osadu nieustabilizowanego, a w konsekwencji, że brak realizacji wywozu i zagospodarowania osadów był zawiniony przez pozwanego,
- nieuwzględnienie i nierozważenie zapisu § 3 ust. 1 umowy z dnia 10.12.2009 r. dotyczące odbioru transportu i odzysku zgromadzonych ustabilizowanych osadów ściekowych, oraz zapisu zawartego w § 2 iż: „świadczenie usług przez pozwanego ma się odbywać środkiem transportu samochodowego przystosowanym do przewozu substancji mazistych” a nie płynnych. Powyższe stanowiło również, w ocenie apelującego, naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez dokonanie wadliwej wykładni łączącej strony umowy z dnia 10.12.2009 r.,
- nieuwzględnienie i nierozważenie istotnej okoliczności, że świadczenie przez niego usług w ramach umowy musiało być zgodne z ustawą z dnia 17.04.2001 r. Prawo ochrony środowiska oraz z ustawą z dnia 27.04.2001 r. o odpadach, a w konsekwencji pominięcie faktu, że zgodnie z treścią oferty oraz posiadanymi zezwoleniami i porozumieniem z dnia 30.04.2009 r., mógł zająć się tylko odbiorem, transportem i przekazaniem do odzysku komunalnych osadów ściekowych kod 19.08.05 wyłącznie w procesach odzysku R 14, czyli rekultywacji zamkniętego składowiska odpadów paleniskowych. Nie miał on natomiast prawnych możliwości (brak zezwoleń) na zagospodarowanie osadu poprzez tzw. „iniekcję” i nie złożył takich oświadczeń w ofercie jak i nie przedłożył stronie powodowej jakiegokolwiek decyzji zezwalającej na takie zagospodarowanie odpadu. W konsekwencji powodowało to ustalenie, iż brak realizacji wywozu i zagospodarowania osadów był zawiniony przez pozwanego;

2. naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie przy ocenie, faktu złożenia przez (...) sp. z o.o. oferty w przetargu nieograniczonym ogłoszonym przez powódkę w dniu 23.03.2010 r. na usługi transportu i zagospodarowania osadów ściekowych i planowanej współpracy w/w, oferenta z pozwanym okoliczności, iż oferta (...), pochodziła od odrębnego podmiotu, proponowała inne warunki cenowe oraz nie miała na celu odbioru ścieków, a dotyczyła odbioru i zagospodarowania osadu ściekowego o kodzie 19.08.05, czyli ustabilizowanego, co doprowadziło do błędnego ustalenia, iż podany przez stronę powodową stopień uwodnienia nie odwiódł pozwanego od udziału w realizacji wywozu;

3. bezpodstawne i nieuzasadnione oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z oferty Przedsiębiorstwa (...) z M., z której wynika, iż podmiot ten w 2010 r. przyjmował osady o kodzie 19.08.05 w cenie 50 zł za 1 tonę, co stanowi naruszenie art. 479¹² k.p.c.;

4. pominięcie przedłożonego do akt Sądu wydruku z mapy Google, na okoliczność, iż miejscowość M. jest oddalona tylko 18,2 km od S., skoro okoliczność dotycząca odległości tego składowiska przyjmującego odpady jest faktem powszechnie znanym i wydruk z mapy stanowił tylko sprecyzowanie tego faktu, co stanowiło naruszenie art. 228 k.p.c. a także

art. 328 § 2 k.p.c.;

5. nierozpatrzenie wniosków pozwanego z dnia 9.11.2012 r. o zażądanie od powódki informacji odnośnie, kiedy i z jakich przyczyn umowa z C. K. nr (...) z dnia 16.04.2010r. została rozwiązana i o przedłożenie dokumentu rozwiązującego z nim umowę, celem wyjaśnienia tej okoliczności i włączenia dokumentów w poczet materiału dowodowego sprawy, co stanowiło naruszenie art. 227 k.p.c.;

6. bezpodstawne przyjęcie, że osady, które wywiozły wskazane przez stronę powodową podmioty stanowiły osady nie wywiezione przez pozwanego, co stanowi naruszenie art. 233 §1 k.p.c. oraz 328 § 2 k.p.c., a także w konsekwencji powoduje naruszenie art. 6 k.c., wobec nie udowodnienia przez powódkę faktu, iż przedłożone do pozwu faktury dotyczą osadów niewywiezionych przez pozwanego;

7. bezpodstawne przyjęcie, że pozwany ma ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą, w tym ponosić koszt przewozu osadów / substancji na składowiska bardzo oddalone od siedziby pozwanej, w sytuacji niewywiązania się; z wywozu przez wykonawcę C. K., który wziął udział i wygrał ogłoszony przez stronę powodową przetarg nieograniczony na wywóz wszystkich osadów z oczyszczalni (vide SIWZ opis przedmiotu zamówienia § 3 pkt 1 i 2) i był z dniem 16.04.2010 r. związany zawartą ze stroną powodową umową na transport i zagospodarowanie całości osadów znajdujących się na terenie oczyszczalni powódki, a nie wywiózł osadów ze swojej winy; co stanowi naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. oraz w konsekwencji art. 6 k.c., 361 i 362 k.c. oraz 471, 494 i 484 k.c.;

8. naruszenie art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 27.04.2001 r. o odpadach statuującego „zasadę bliskości” poprzez jego niezastosowanie przy ocenie faktu wywożenia przez stronę powodową osadów na bardzo dużą odległość na składowisko do R. zamiast np. do M. odległego od oczyszczalni strony powodowej tylko o 18 km;

9. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. oraz 328 § 2 k.p.c. i w konsekwencji art. 363 k.c. poprzez jego nie zastosowanie w niniejszej sprawie, w sytuacji, gdy Sąd dokonał ustalenia, iż drenaż laguny w której zalegał osad, który miał wywieźć pozwany, nie spełniał swojej funkcji z powodu niedrożności i nie rozważył, czy ta okoliczność spowodowała zmianę postaciową osadów w ściek;

10. brak wyjaśnienia w uzasadnieniu podstaw prawnych wyroku z przytoczeniem przepisów prawa w zakresie dotyczącym odpowiedzialności odszkodowawczej: kwestii udowodnienia i ustalenia wysokości szkody, związku przyczynowego, co stanowi naruszenie art. 328 § 2 k.p.c.

Sąd Apelacyjny w oparciu o zgromadzony w toku postępowania przed Sądem I Instancji materiał dowodowy, uzupełnił stan faktyczny będący podstawą wydania zaskarżonego wyroku o następujące okoliczności.

Odpad o nr 19.08.05 wywożony przez pozwanego z oczyszczalni ścieków strony powodowej w 2010 r., nie nadawał się do zagospodarowania poprzez mieszanie z popiołem - żużlem, celem rekultywacji gleby, z powodu jego nadmiernego uwodnienia.

[**dow.** zeznania świadków J. K. k. 131– 132, P. W. – k. 132]

W ramach Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – (...) -opracowanych w dniu 26.03.2010 r. przez stronę powodową w związku z organizacją przetargu na wywóz i zagospodarowanie posiadanych przez nią osadów o kodzie 19.08.05 przewidziano, że do wywieżenia i zagospodarowania w trakcie realizacji zamówienia ma być jej roczna produkcja, wynosząca około 17.000 ton, przy czym do 15.05.2010 r. powinny być zagospodarowane, zgromadzone wówczas na placu osady w ilości około 9.000 ton.

[**dow.** SIWZ k: 206 – 210]

Zgodnie z protokołem postępowania o udzielenie zamówienia, strona powodowa, po analizie cen na rynku, uznała kwotę 50 zł netto za tonę, za cenę rynkową zagospodarowania przedmiotowego osadu.

[**dow.** protokół postępowania o udzielenie zamówienia – k. 289]

Strona powodowa wystąpiła przeciwko pozwanemu z pozwem o zapłatę kwoty 22.836,71 zł, stanowiącej różnicy pomiędzy naliczonymi mu przez nią karami umownymi na łączną kwotę 52.137,59 zł, za zwłokę w wykonaniu umowy nr (...) z dnia 10.12.2009 r., odnośnie wywozu 4.834 ton osadów, w okresie od 30.04.2010 r. do 24.05.2010 r., a przysługującą mu należnością za wywóz części osadów w kwocie 29.300,88 zł, objętą fakturą VAT nr (...), skorygowaną fakturą nr (...) z dnia 10.05.2010 r.

Wyrokiem z dnia 26.01.2011 r. sygn. akt X GC 319/10, Sąd Rejonowy w S. zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 22.836,71 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1.06.2010 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu. Apelacja wniesiona przez pozwanego od tego wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Okręgowego w S. wydanym w dniu 17.06.2011 r., pod sygn. akt VIII Ga 111/11.

[**dow.** pismo strony powodowej z 24.05.2010 r. k: 35 – 37, wyroki w/w Sądów k: 42, 43]

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie, natomiast apelacja strony powodowej podlegała oddaleniu.

Podstawą ich rozpoznania był stan faktyczny ustalony przez Sąd Okręgowy, który poza błędnym ustaleniem, co do ilości osadów zgromadzonych na placu u strony pozwanej, który miał być wywieziony do 15.05.2010 r. (k: 347 v- nie 900 ton, lecz 9.000 ton – k: 206), znajdował pełne oparcie w zebranych materiałach dowodowych. Dla oceny zasadności roszczeń objętych żądaniem pozwu, na tle podniesionych przez pozwanego zarzutów, zarówno w toku postępowania przed Sądem Okręgowym, jak również na etapie postępowania apelacyjnego, wymagał on jednakże uzupełnienia w/ w zakresie.

Przed przystąpieniem do szczegółowego omówienia zarzutów apelacyjnych, na wstępie należy wskazać, że podstawę kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej stanowi art. 471 k.c., zgodnie z którym dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania, zgodnie z art. 494 k.c. może żądać także strona, która odstępuje od umowy wzajemnej. Zgodnie z regułą ciężaru dowodu, wynikającą z art. 6 k.c., wierzyciel powinien wykazać fakt nienależytego wykonania umowy i szkodę oraz okoliczność, iż szkoda pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym z niewykonaniem zobowiązania (vide art. 361 k.c.). Z kolei dłużnik, aby zwolnić się od odpowiedzialności odszkodowawczej, powinien wykazać, iż nie ponosi winy za nienależyte wykonanie zobowiązania.

Rozbudowane zarzuty apelacji pozwanego zmierzały w istocie do zakwestionowania dwóch ustalonych przez Sąd I instancji okoliczności stanowiących przesłanki jego odpowiedzialności odszkodowawczej, tj. odnoszących się do jego winy za niewykonanie zobowiązania oraz wysokości szkody oraz jej związku przyczynowego z niewykonaniem ciążącego na nim zobowiązania.

Co do pierwszej z tych kwestii, pozwany zarzucał przede wszystkim, iż nie mógł wywiązać się z zobowiązania, gdyż podlegające wywiezieniu odpady nie stanowiły ustabilizowanych osadów o symbolu 19.08.05, które podlegają rekultywacji metodą R14, gdyż posiadały nadmierny stopień uwodnienia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego podnoszone w tym zakresie zarzuty nie zasługiwały na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie należy wskazać, że kwestia odpowiedzialności pozwanego za niewykonanie zobowiązania została już przesądzona prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 26.01.2011 r. – sygn. akt X GC 319/10,

którym uwzględnione zostało powództwo o zapłatę, pozostałych po rozliczeniu należności pozwanego za wywóz osadów, kar umownych naliczonych przez stronę powodową za zwłokę w realizacji umowy zawartej między stronami w dniu 10.12.2009 r. W ramach tego rozstrzygnięcia przesądzone zostały kwestie o charakterze prejudycjalnym dla niniejszego postępowania, odnoszące się do zawinionego przez pozwanego nienależytego wykonania tej umowy. Nie mogą one zatem podlegać powtórnemu badaniu, gdyż stosownie do art. 365 § 1 k.p.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Związanie treścią prawomocnego orzeczenia oznacza nakaz przyjmowania przez podmioty wymienione w tym przepisie, że w objętej orzeczeniem sytuacji faktycznej, stan prawny przedstawia się tak, jak to wynika z sentencji wiążącego orzeczenia. Z tym zastrzeżeniem, iż w konkretnym przypadku związanie to rozciąga się także

na motywy, w oparciu o które wydano rozstrzygnięcie, a pozwalające na zindywidualizowanie treści sentencji. Przesądzenie we wcześniejszym wyroku kwestii o charakterze prejudycjalnym oznacza zatem, że w procesie późniejszym ta kwestia nie może być już w ogóle badana (tak SN w wyroku z dnia 10.05.2012 r.

w sprawie IV CSK 67/12, w wyroku z dnia 12.07.2002 r. w sprawie V CKN 1110/00). Wymaga podkreślenia, że zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika określonej w art. 471 k.c. Od określonego w tym przepisie odszkodowania kara umowna różni się jedynie tym, że przysługuje bez względu na wysokość szkody (wyrok SN z dnia 14.05.2002 r., V CKN 357/00, LEX nr 55513). Skoro, zatem w prawomocnym wyroku z dnia 26.01.2011 r. zasądzono od pozwanego karę umowną z tytułu niewykonania umowy z dnia 10.12.2009 r., to znaczy, iż w sposób wiążący dla Sądu w niniejszej sprawie ustalono, iż pozwany ponosi odpowiedzialność za niewykonanie zaciągniętego zobowiązania, a dokonanie odmiennych ustaleń jest niedopuszczalne.

Niezależnie od tego na marginesie można wskazać, że z pisma pozwanego z dnia 26.01.2010 r. (k. 20) wynika jednoznacznie, iż najpóźniej w tej dacie zapoznał się on z właściwościami fizycznymi osadów, które miał odebrać od strony powodowej i znany mu był stan ich nadmiernego uwodnienia. Mimo to nie zdecydował się na odstąpienie od umowy, lecz w piśmie z dnia 25.02.2010 r. wyraził gotowość wywiązania się z niej, jednakże w dłuższej perspektywie czasowej, na co powodowa spółka wyraziła zgodę (k. 25). Tym samym należało uznać, że przyjął na siebie zobowiązanie do wywiezienia odpadu w takim stanie, jaki został przez niego stwierdzony, a w konsekwencji nie mógł skutecznie powoływać się na tą okoliczność twierdząc, że nie wykonał umowy z tej właśnie przyczyny.

Podnoszone, zatem przez pozwanego w tym zakresie zarzuty naruszenia przepisów postępowania, w tym art. 233 k.p.c., art. 328 § 2 k.p.c., nie zasługiwały na uwzględnienie.

Za częściowo zasadne należało natomiast uznać jego zarzuty, odnoszące się do wysokości należności przysługującej stronie powodowej, w związku ze szkodą jaką poniosła na skutek niewykonania przez pozwanego umowy, w zakresie odnoszącym się do wywozu z jej terenu 4.834 ton osadów.

Pozwany zarzucał przede wszystkim, że w drodze przetargu zorganizowanego przez stronę powodową na wywóz produkowanych przez nią osadów o kodzie 19.08.05, z terminem składania ofert do dnia 12.04.2010 r., został wyłoniony

kolejny kontrahent C. K., który zobowiązał się do ich wywozu i zagospodarowania, za niższą cenę, aniżeli ta, która ustalona była w umowie wiążącej strony niniejszego procesu. W ocenie pozwanego zawarcie z nim przez stronę powodową umowy w dniu 16.04.2010 r., przerwało związek przyczynowy, pomiędzy niewykonaniem przez niego zobowiązania, a szkodą, gdyż to na skutek niewykonania zobowiązania przez C. K., strona powodowa była zmuszona powierzyć wywóz odpadu innym podmiotom.

W tym względzie należy wskazać, iż na gruncie art. 361 § 1 k.c. obojętne jest, czy ma miejsce związek przyczynowy bezpośredni, czy pośredni oraz, czy jest to związek przyczynowy złożony, wielozłożony, z tym, że odpowiedzialność cywilną uzasadnia jedynie taki związek przyczynowy wielozłożony, w którym między poszczególnymi ogniwami zachodzi normalna zależność przyczynowa, a więc każde ogniwo tego związku podlega ocenie z punktu widzenia przyczynowości adekwatnej. Związek przyczynowy może więc występować jako normalny również wtedy, gdy pewne

zdarzenie stworzyło warunki powstania innych zdarzeń, z których dopiero ostatnie stało się bezpośrednią przyczyną szkody. Koncepcja adekwatnego związku przyczynowego zakłada jednak, że określona szkoda może być skutkiem wielu zdarzeń (tak SN w wyroku z dnia 04.10.2012r. w sprawie CSK 665/11). Mając powyższe na uwadze należało stwierdzić, iż sam wybór oferty C. K., nie wyłączył odpowiedzialności pozwanego za szkodę w postaci poniesienia wyższych kosztów zagospodarowania odpadów, które miał on odebrać. Zauważyć przy tym należało, iż rozpięcie przetargu miało miejsce w dacie, gdy do wywozu osadu zobowiązany był pozwany, a zatem nie można wykluczyć, że jego przedmiot obejmował inne osady, aniżeli te, do których odbioru on się zobowiązał. Kwestia ta budzi wątpliwości, w szczególności mając na uwadze, że w SIWZ wskazane zostało, że na placu zgromadzonych było wówczas 9.000 ton osadów, które oferenci mieli zagospodarować do dnia 15.05.2010 r., jednakże pozwany nie udowodnił, aby należały do nich osady, które on miał odebrać.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w świetle wskazanych powyżej okoliczności, należało jednakże uznać, że strona powodowa w znaczącym stopniu przyczyniła się do powstania poniesionej przez nią szkody, doprowadzając do sytuacji, w której zmuszona była do wywozu zalegających u niej osadów, do których odbioru zobowiązany był pozwany, po cenach znacznie wyższych, aniżeli tych, za które mogłaby uzyskać tę usługę podejmując stosowne kroki, w okresie kiedy odstąpiła od łączącej strony umowy. Ponosi ona również częściową odpowiedzialność za stan tych osadów, ze względu na ich nadmierne uwodnienie, co miało przełożenie na problemy związane z ich zagospodarowaniem, a w konsekwencji również na skalę poniesionych przez nią w związku z tym wydatków.

Jak wynika z zebranego materiału dowodowego, na krótko przed upływem uzgodnionego w umowie zawartej przez strony terminu realizacji zobowiązań pozwanego, przypadającego na dzień 30.04.2010 r., strona powodowa rozpięła przetarg na wywiezienie znajdujących się na terenie jej oczyszczalni ustabilizowanych osadów ściekowych, w tym obejmujących 9.000 ton osadów znajdujących się na placu oraz bieżącą produkcję wynoszącą 1100 tony miesięcznie. Przetarg ten został przeprowadzony wadliwie. W ogłoszeniu o przetargu powód wskazał, iż osad może być zagospodarowany w każdy sposób przewidziany

w art. 43 ust. 1 ustawy o odpadach, tj. w rolnictwie do rekultywacji terenów, do dostosowania gruntów do określonych potrzeb wynikających z planów gospodarki odpadami, zagospodarowania przestrzennego lub decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu oraz do uprawy roślin nieprzeznaczonych do spożycia i do upraw pasz (ogłoszenie o zamówieniu – k. 225). Co istotnej, strona powodowa za rynkową cenę uznała poziom 50 zł za tonę (protokół postępowania o udzielenie zamówienia – k. 289). W przetargu wyłoniono ofertę C. K., który informował, iż osady zamierza wywieźć na należące do niego pola (k. 277). Jak się później okazało, stan tych osadów, który strona powodowa powinna była znać, nie pozwalał na tego rodzaju ich zagospodarowanie. Potwierdzają to zeznania świadka M. G. – mistrza oczyszczalni ścieków powódki, który przyznał, iż za decyzję o wyborze oferty C. K. i wywiezienie na jego pola osadów z terenu oczyszczalni, został ukarany przez Wojewódzki Inspektorat Ochrony (...) karą grzywny. Okoliczność ta potwierdza podnoszony przez pozwanego zarzut, że osad ten nie nadawał się do zagospodarowania, w sposób właściwy dla odpadu w postaci ustabilizowanego osadu ściekowego, a w szczególności do rekultywacji gleby.

Również z zeznań świadków J. K. i P. W. (1) wynikało, że osad, który miał odebrać pozwany, z uwagi na jego nadmierne uwodnienie nie nadawał się również do zagospodarowania w sposób, w jaki planował to uczynić, tj. poprzez mieszanie go z popiołem - żużłem. Apelujący trafnie zarzucał, że Sąd I instancji w sposób nieuzasadniony pominął w swoich ustaleniach faktycznych dowód z zeznań tych świadków, nie wskazując przyczyn takiego stanowiska. Zeznania tych świadków były spójne i logiczne. Świadkowie ci są pracownikami firmy (...), która współpracowała tak z pozwanym jak i w późniejszym okresie bezpośrednio ze stroną powodową. Nie zachodziły zatem podstawy do uznania ich zeznań za stroniczne.

Brak poinformowania w ogłoszeniu o przetargu o rzeczywistych cechach osadów zgromadzonych u strony powodowej, co miało wpływ na możliwości ich zagospodarowania, w istocie doprowadziło do wadliwego wyboru oferty i dalszego przedłużenia zalegania odpadów na terenie jej oczyszczalni.

Należy w tym miejscu wskazać, że z zeznań świadka M. G. (2) wynika, że osad nie podlegał właściwemu składowaniu, gdyż instalacja drenażowa na placu składowym, mająca za zadanie odprowadzanie nadmiaru wody, była niedrożna.

W konsekwencji w wyniku opadów atmosferycznych osad podlegał dalszemu systematycznemu uwodnieniu, tracąc swoje korzystne właściwości i możliwość jego zagospodarowania inną metodą, aniżeli wywóz na składowisko odpadów. Niewątpliwie zatem to strona powodowa była odpowiedzialna za stan tych osadów, które ze względu na znaczne uwodnienie, wymagały bardziej kosztownych metod zagospodarowania. Jak wynika z zeznań świadków M. G. (2) i W. S., z uwagi na rozchodzący się z oczyszczalni po całej okolicy fetor, mieszkańcy miasta zaczęli organizować pikietę, a sprawą zainteresowały się media. W takich to okolicznościach powodowa spółka była zmuszona do poszukiwania wszelkich możliwych sposobów na pozbycie się tych osadów ze swojego terenu. Ostatecznie wybór kontrahenta, który był w stanie wywieźć odpady, tak dalece się wydłużył, iż strona powodowa nie mogła już rozpiścić kolejnego przetargu i musiała zgodzić się na zaproponowane jej oferty, opiewające na ceny znacznie wyższe od tych, które były cenami rynkowymi, w dacie odstąpienia przez nią od umowy zawartej z pozwanym. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że za transport i składowanie odpadów w R. strona powodowa zapłaciła 154,11 zł za tonę ($= \{51.667,85 \text{ zł za transport} + 100.115,09 \text{ zł za składowanie}\} / 984 \text{ tony}$), w Ł. 42,16 zł ($33357,24 \text{ zł} / 791,20 \text{ ton}$), w G. 66,34 zł ($= 164.346,07 \text{ zł} / 2.477,33 \text{ tony}$) i przez C. K. 40,66 zł ($21.350,57 \text{ zł} / 525,10 \text{ ton}$). Powyższe świadczy jednoznacznie, iż koszty składowania odpadu w R. trzykrotnie przewyższały koszty składowania tego samego odpadu w innych miejscach. Nie uwzględniając nawet kosztów przewozu osadu na to składowisko, koszt składowania odpadu w tym miejscu wynosił 95 zł netto za tonę (uchwała k. 48, faktura VAT k. 49), co daje kwotę 101,65 zł brutto za tonę. Średnia cena składowania odpadów z pominięciem kosztów związanych ze składowaniem w R. wynosiła 49,72 zł brutto. Kwota ta nie odbiegała od rynkowej ceny oznaczonej przez stronę powodową w protokole przetargu nieograniczonego (protokół postępowania o udzielenie zamówienia – k. 289) na kwotę 50 zł netto (53,50 zł brutto).

O ile w świetle art. 361 k.c., poszkodowany nie ma obowiązku poszukiwania najniższych cen, celem naprawienia poniesionej szkody, o tyle nie może on żądać jej naprawienia, ponad poziom szkody jaką by poniósł, gdyby we właściwym czasie podjął dostępne mu działania, jakie należałoby oczekiwać po podmiocie profesjonalnie zajmującego się gospodarką odpadami uzyskiwanymi w wyniku oczyszczania ścieków. Niewątpliwie w sytuacji, w jakiej znalazła się strona powodowa, po tym, gdy zarówno pozwany jak i C. K., nie wykonali przyjętych na siebie zobowiązań, musiała niezwłocznie pozbyć się ze swojej nieruchomości odpadów, co doprowadziło do wygenerowania tak wysokich wydatków. Do tej sytuacji jednakże w znacznej mierze sama się przyczyniła, nie informując potencjalnych kontrahentów o stanie osadów i możliwości jego zagospodarowania, o czym świadczy ogłoszenie o przetargu z dnia 25.03.2010 r. (k. 225 i nast.), brak wyłonienia kontrahenta, którego oferta zgodna była z obowiązującymi regulacjami, a nadto składowanie tych osadów w sposób powodujący ich dalsze uwodnienie, co przekładało się z kolei na koszty ich zagospodarowania.

Mając powyższe na uwadze, w ocenie Sądu Apelacyjnego obowiązek naprawienia szkody przez pozwanego, w związku z niewykonaniem przez niego umowy zawartej ze stroną powodową, w oparciu o art. 362 k.p.c., podlegał zmniejszeniu do poziomu, odpowiadającego zagospodarowaniu 4.834 ton osadów, za cenę nie wyższą, niż cena zaproponowana w ofercie złożonej przez

(...) Spółkę z o.o. we W. w dniu 6.04.2010 r., w ramach przetargu zorganizowanego przez powodową spółkę, o którym była mowa powyżej, tj. 55,64 zł brutto za tonę. Była to cena istotnie wyższa, od zaakceptowanej przez nią ceny zaproponowanej przez C. K., tj. 40,66 zł brutto, jak również określonego przez nią samą poziomu obowiązujących wówczas cen rynkowych, na tą usługę, na kwotę 53,50 zł brutto za tonę osadów.

Dokonując rozliczenia w oparciu o tą kwotę należy wskazać, że odszkodowanie należne powodowej spółce od pozwanego nie powinno było przekroczyć kwoty 51.723,80 zł ($4.834 \times 55,64 - 4.834 \times 44,94 = 268.963,76 \text{ zł} - 217.239,96 = 51.723,80 \text{ zł}$). Była to zatem kwota niższa, od naliczonych przez nią pozwanemu i wyegzekwowanych kar umownych (52.137,59 zł), co uzasadniało oddalenie powództwa w całości.

W tej sytuacji, nie ma znaczenia dla ostatecznego rozstrzygnięcia, ocena zarzutów pozwanego, odnośnie braku podstaw do uznania, że przedłożone do akt sprawy faktury, dokumentują koszt wywozu tych odpadów, które zobowiązał się on zagospodarować. Z twierdzeń strony powodowej wynikało, iż domaga się ona zapłaty odszkodowania

za koszt wywozu 4.834 ton ustabilizowanych odpadów i na okoliczność wywozu takiej ich ilości, przedłożyła faktury datowane na czerwiec

i lipiec 2010 r. Faktem jest, że na dzień ogłoszenia przetargu pod koniec marca

2010 r., na terenie oczyszczalni zalegało 9 tys. ton odpadów. Nie można zatem wykluczyć, że do akt sprawy przedłożono rachunki obejmujące najwyższe ceny, niekoniecznie te dotyczące odpadów, które wywieźć miał pozwany. Poza sporem pozostawało jednakże to, że osady w tej ilości nie zostały wywiezione do tego momentu, ani przez pozwanego, ani też przez C. K.,

a zawnioskowani przez stronę powodową świadkowie wskazali, że specyfikacją tych faktur, objęte zostały osady, do których usunięcia zobowiązał się pozwany. Przy braku podstaw do podważenia wiarygodności ich zeznań, jak również mając na uwadze, przysługujące Sądowi orzekającemu prawo swobodnej oceny dowodów, których granic wyznaczonych w ramach art. 233 § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy w tym zakresie, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie przekroczył, brak było przesłanek do uznania tych zarzutów za zasadne.

W konsekwencji zmiany zaskarżonego wyroku, co do pkt I, poprzez oddalenie powództwa w całości, zmianie podlegały również rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, zawarte w jego punktach III i IV, poprzez obciążenie strony powodowej jako przegrywającej, w oparciu o art. 98 k.p.c., całością kosztów postępowania poniesionych przez pozwanego na etapie postępowania przed

Sądem I Instancji oraz kosztami poniesionymi tymczasowo przez Skarb Państwa, w myśl art. 113 ust. 1 u.k.s.c.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok orzekając jak w pkt 1, a apelację strony powodowej na podstawie art. 385 k.p.c., w pkt 2 w całości oddalił.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 k.p.c., zasądzając od strony powodowej jako przegrywającej na rzecz pozwanego, całość poniesionych przez niego kosztów na tym etapie postępowania, obejmujących opłatę od apelacji w kwocie 5.073 zł oraz koszty zastępstwa procesowego w kwocie 2.700 zł.

MR-K