

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Hanna Nowicka de Poraj (spr.)
Sędziowie:	SSA Barbara Górczanowska SSA Zbigniew Ducki
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Wilczura

po rozpoznaniu w dniu 3 lutego 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa (...) Spółki Akcyjnej

w O.

przeciwko Gminie S.

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 8 grudnia 2014 r. sygn. akt I C 948/14

1. oddala apelację;

2. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 2 700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Barbara Górczanowska SSA Hanna Nowicka de Poraj SSA Zbigniew Ducki

I ACa 1539/15

UZASADNIENIE

Powód Przedsiębiorstwo (...) S.A. w O. domagało się zasądzenia od pozwanej Gminy S. kwoty 137.315 zł, tytułem wynagrodzenia za wykonane usługi przewozu, wraz z odsetkami ustawowymi naliczanymi od dat szczegółowo opisanych w pozwie oraz zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu powód podał, że usługi, polegające na dowozie uczniów do placówek oświatowo – wychowawczych, zostały wykonane w oparciu o umowę przewozu, zawartą przez strony w dniu 2 stycznia 2013 r. Zgodnie z umową powód, w oparciu o wystawione faktury, otrzymywał wynagrodzenie wyliczane w oparciu o stawkę 3,97 zł netto za każdy kilometr przewozu. Faktury były wystawiane na jednostki organizacyjne, to jest szkoły i zespoły szkół, będące własnością pozwanego i nie posiadające odrębnej podmiotowości prawnej, zobowiązania z tych faktur, są jednak długami pozwanego. Pozwany nie zapłacił powodowi należności za przedmiotowe usługi, wykonane w miesiącach: wrzesień 2013 r. (faktura nr (...) na kwotę 56.390,52 zł oraz faktura nr (...) na kwotę 39.418,13 zł), październik 2013 r. (faktura (...) na kwotę 23.355,51 zł i faktura nr (...) na kwotę 18.150,84 zł.

W dniu 19 marca 2014 r. Sąd Rejonowy L.Wydział VI Cywilny wydał nakaz zapłaty przez pozwanego roszczenia dochodzonego pozwem.

W sprzeciwie **pozwana Gmina S.** wniosła o oddalenie powództwa. Podniosła zarzut potrącenia swojej wierzytelności względem powoda z tytułu kary umownej wynikającej z umowy z dnia 2 stycznia 2013 r. w kwocie 342.459,10 zł, z wierzytelnością jaką powód ma wobec pozwanej z tytułu wynagrodzenia za wykonywane przewozy, w kwocie w kwocie 137.315 zł. Oświadczenie o kompensacie zostało złożone przez pozwaną w dniu 28.10.2013 r., a odebrane przez powoda w dniu 04.11.2013 r. Po kompensacie wierzytelności pozostała do zapłaty od powoda na rzecz pozwanej należność w wysokości 205.144,10 zł, która nie została uregulowana.

Pozwana wskazała, że powód na podstawie umowy z dnia 2 stycznia 2013 zobowiązał się względem pozwanej do dowozu uczniów do placówek oświatowo – wychowawczych pozwanej. Powód nie wywiązał się prawidłowo z umowy. Powód był zobowiązany do dołożenia należytej staranności przy wykonywaniu przewozów, do zapewnienia ciągłości dostaw, do wykonywania ich pojazdami przystosowanymi do przewozu zorganizowanej grupy dzieci. Ponadto pojazdy musiały być sprawne pod względem technicznym, a powód zobowiązał się do punktualnego i terminowego podstawienia autobusu w wyznaczonych punktach odbioru dzieci. Powód obowiązków powyższych nie wykonywał prawidłowo: środki transportu były podstawiane nieterminowo a ich stan zagrażał bezpieczeństwu przewożonych dzieci, kierowcy w pojazdach nie mieli wystarczającej ilości paliwa, występowały awarie, niektórych kursów w ogóle nie wykonano. Ponadto zły był stan techniczny niektórych pojazdów używanych do wykonania umowy, np. przeciekał dach, nie było ogrzewania. W celu usunięcia tych nieprawidłowości dochodziło do spotkań stron, wymiany pism, sporządzania notatek służbowych, co nie przyniosło rezultatu. Dlatego też wypowiedzeniem z dnia 9 września 2013 r. na podstawie § (...)umowy Burmistrz Miasta i Gminy S. odstąpił z dniem 7 października 2013 r. od umowy. Wobec odstąpienia od umowy, z przyczyn leżących po stronie powoda, pozwana nabyła uprawnienie do naliczenia kar umownych, na podstawie § § (...)umowy. Kara ta została potrącona z wierzytelnością powoda wobec pozwanej.

W piśmie z dnia 13 października 2014 r. powód wskazał, iż do żadnego potrącenia w istocie nie doszło. Potrącenie jest możliwe, gdy obie strony są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami (art. 498 § 1 k.c.). o ile powód wykazał, że ma wierzytelność względem pozwanego, o tyle pozwany swej wierzytelności nie wykazał. Ponadto potrącenie nie było skuteczne. Oświadczenie o zastosowaniu kary umownej zostało podpisane przez główną księgową i kierownika wydziału. Żadna z tych osób nie jest uprawniona do reprezentowania gminy. Może to czynić jedynie burmistrz, inne zaś osoby mogą wyłącznie otrzymać pełnomocnictwo. Pozwany przedłożył oświadczenie o kompensacie, w którym powołał się na wspomniane oświadczenie o zastosowaniu kary umownej, jednak nie przedłożył pełnomocnictw, nie wykazał więc, że czynność prawna (zastosowanie kary umownej) została dokonana. Oświadczenie zaś o kompensacie zostało podpisane przez burmistrza. Mimo to nie spełnia wymogów co do formy czynności prawnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności, bowiem zgodnie z art. 46 ust. 3 u.s.g, to jest nie zawiera kontrasygnaty skarbnika gminy. Przepis ten dotyczy formy czynności nie określając skutków jej nie zachowania, wobec czego stosownie do art. 73 § 2 k.c. owa inna forma szczególna jest zastrzeżona pod rygorem nieważności.

Powód zaprzeczył wszystkim pozostałym twierdzeniom pozwanego.

Wyrokiem z dnia 9 grudnia 2014 r, sygn.. akt IC 948/14, Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanej koszty procesu w kwocie 3600 zł.

W uzasadnieniu Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 2 stycznia 2013 r., strony zawarły umowę nr (...), na mocy której powód zobowiązał się świadczyć na rzecz pozwanego usługi przewozu dzieci szkolnych do i z placówek edukacyjnych pozwanego w okresie od dnia 01.01.2013 r. do dnia 27.06.2014 r. Umowa przewidywała, że za wykonane usługi powodowi należne jest wynagrodzenie obliczane według stawki 3,97 zł netto za każdy kilometr przewozu, łącznie 1 712 295, 93 zł. brutto. Godziny dowozów były szczegółowo określane w tzw. harmonogramach dowozu uczniów.

Za wykonane usługi strona powodowa wystawiała faktury w oparciu o liczbę przejechanych kilometrów. Faktura nr (...) opiewa na kwotę 56.390,52 zł, faktura nr (...) opiewa na kwotę 39.418,13 zł, faktura nr (...) opiewa na kwotę 21.355,51 zł, faktura nr (...) opiewa na kwotę 18.150,84 zł.

Strona pozwana kierowała do strony powodowej liczne wezwania do usunięcia usterek i nieprawidłowości w wykonywaniu umowy przewozu, tak w zakresie wad/usterek taboru autobusowego jak i nieterminowości lub braku realizacji kursów. Na okoliczność nieprawidłowości w wykonywaniu umowy przewozu przez pozwanego oraz wad taboru autobusowego strona pozwana sporządziła szereg pism wewnętrznych (kierowanych przez pracowników placówek edukacyjnych obsługiwanych przez powoda do „władz” gminy) oraz notatek urzędowych.

Z dniem 14 października 2013 r. strona pozwana odstąpiła od umowy przewozu uczniów z powodu nieterminowego świadczenia usług, niewykonania m. in. 46 kursów w okresie stycznia do września 2013 r. Oświadczeniem o kompensacie z dnia 28 października 2013 r. strona pozwana potrąciła swoją wierzytelność z tytułu kary umownej w kwocie 342459,10 zł. z wierzytelnością powoda z tytułu zapłaty za wykonane usługi przewozu stwierdzone fakturami nr (...) na kwotę 56.390,52 zł., nr (...) na kwotę 39.418,13 zł., nr(...)na kwotę 23.355,51 zł. i nr (...) na kwotę 18.150,84 zł. Notą księgową z dnia 28 października 2013 r. strona pozwana obciążyla stronę powodową kwotą 342.459,10 zł tytułem zapłaty kar umownych od umowy nr (...)(...)z dnia 1 stycznia 2013 r. o dowóz uczniów z terenu Gminy S. do placówek oświatowo – wychowawczych.

W dniu 19 grudnia 2012 r. burmistrz Miasta i Gminy S. A. N. udzielił pełnomocnictwa swojemu zastępcy P. K. m. in. do reprezentowania Gminy S. na zewnątrz, prowadzenia wszelkich spraw i składania oświadczeń woli imieniem Gminy jakie okażą się niezbędne dla zapewnienia normalnego toku działania Gminy podczas nieobecności w Urzędzie burmistrza, w okresie jego urlopu lub wyjazdu poza teren S., w tym podpisywania umów. Nadto, do odpisywania dokumentów przetargowych, w tym umów oraz wszelkiej korespondencji skierowanej do wykonawców.

W oparciu o zeznania przesłuchanych świadków Sad Okręgowy ustalił, że autobusy pozwanego świadczące dowozy dla Gminy S. często były niesprawne, czasem nie było paliwa. Brak paliwa w autobusach pozwanego występował często (praktycznie prawie co drugi dzień), powodowało to finalnie opóźnienia rzędu 15-20 min, autobus miał być duży na(...)osób, a był niewystarczający - miejsc było zawsze(...), mimo że zgłaszano pozwanemu potrzebę większego. Średnio raz w tygodniu brakowało miejsca siedzącego dla dziecka w autobusie i wtedy dziecko albo stało, albo dzieci siedziały po 3 osoby na dwóch siedzeniach. Szyberdach się nie otwierał, były sytuacje kiedy proszono by kierowca otworzył szyberdach, a on nie był w stanie. Nie działało ogrzewanie ani klimatyzacja, kiedy poproszono o włączenie klimatyzacji (która była na wyposażeniu autobusu), to ona nie działała – nie chłodziła powietrza. Okna się nie otwierały, bowiem nie były otwierane/uchylnie. Autobusy pozwanego cechował zły stan techniczny, częste awarie oraz braki paliwa, zdarzyło się że autobus w ogóle się nie zgłosił do wykonania zadania. W czasie współpracy z pozwanym, zdarzały się awarie taboru, wtedy podstawiano autobus zastępczy celem wykonania dowozu (czasem z opóźnieniem nawet godzinnym), który często również był w złym stanie technicznym (np. przyjechał autobus na zamianę w którym była dziura w podłodze). Była jedna taka sytuacja gdy zabrakło paliwa w autobusie. Na zadaniu nr (...) jeździł autobus który miał klimatyzację na wyposażeniu jednak ona nie działała, a na zadaniu nr(...) autobus w ogóle nie miał na wyposażeniu klimatyzacji (to był stary autobus bez klimatyzacji), miał za to małe okienka które można było uchylić. Na zadaniu (...) co najmniej 3 razy doszło do awarii autobusu i wtedy trzeba było czekać na autobus zastępczy. Skutkowało to spóźnieniem się dzieci do szkoły nawet do godziny czasu. W pojeździe drzwi się nie domykały, nie był wyposażony w klimatyzację. W autobusach pozwanego zdarzały się awarie średnio raz na dwa tygodnie. Wystąpił też brak paliwa – pod odwiezieniu dzieci (kiedy jechano po kolejne dzieci) autobus się zatrzymał pod górkę i stanął, kierowca powiedział że nie pojedzie dalej bo zabrakło paliwa. Sprowadzono wtedy autobus zastępczy, który przyjechał i kolejne dzieci

dotarły do szkoły z opóźnieniem ok. półgodzinnym. W autobusie nie było klimatyzacji, szyby były uchylne. Dyrektorzy szkół zgłaszali nieprawidłowości w świadczeniu usług przewozu przez pozwanego do Urzędu Gminy – z/cy Burmistrza, który był odpowiedzialny również za dowozy do szkół. Największe natężenie nieprawidłowości i awarii miało miejsce we wrześniu. W dniu 2.09.2013 w ogóle nie przyjechał autobus na zadanie nr (...) dzieci z czterech kursów nie zostały dowieszone do szkoły. Bywało też tak, że autobusy się spóźniały. Kilkakrotnie autobus nie odjechał spod szkoły – pomimo że został podstawiony, bo nie miał paliwa, w autobusie dla zadania nr (...) były brudne siedzenia do tego stopnia, że aby usiąść na siedzeniu kładło się podkładkę (kocyk) aby się nie ubrudzić. Autobus dla zadania nr (...) był brudny, czasem w ogóle nie przyjechał, bo nie miał paliwa. Bywało że autobus stanął, kierowca „pompował” zbiornik by trochę paliwa jeszcze do silnika doszło, przejechaliśmy kilka kilometrów i znowu to samo trzeba było robić bo nie było paliwa.

Na zadaniu nr(...)zdarzały się takie sytuacje, że autobus wcale nie przyjechał po dzieci. Na początku realizacji umowy przez pozwanego były sporadyczne problemy z kursami, tj. 2,3 w miesiącu lutym oraz marcu, w kwietniu było natomiast bardzo wiele awarii, nawet po 2,3 kursy dziennie bywało, że nie zostały zrealizowane. W maju i czerwcu problemy z dowozem były sporadyczne, natomiast od września znów nastąpiło natężenie awarii, i tak nie odbył się kurs 2 września 2013 r., nie udało się zorganizować alternatywnego dowozu i małe dzieci musiały dostać się do szkoły na we własnym zakresie lub wrócić do domu. Autobusy były ogólnie w złym stanie technicznym, były brudne. W autobusach dla zadania 9 wystąpiła awaria i dzieci musiały się przesiąść na autobus zastępczy, autobusy były brudne. Na zadaniu 8 siedzenia w autobusie były bardzo brudne, tak że trudno było na nich usiąść. Po licznych interwencjach w tej kwestii ostatecznie wymieniono pokrowce na siedzeniach na nowe. Na zadaniu nr 1 zdarzyła się awaria, aby dowieść dzieci do szkoły podstawiono autobus zastępczy.

W oparciu o powyższe fakty Sad Okręgowy uznał, że powództwo zasługuje na uwzględnienie.

Strona pozwana nie kwestionowała faktu zawarcia umowy oraz wysokości dochodzonego wynagrodzenia. Sąd Okręgowy uznał więc, że co do zasady powodowi należało się wynagrodzenie za wykonane usługi zgodnie z art. 735 § 1 w zw. z art. 750 k.c. Strona pozwana podniosła zarzut potrącenia dochodzonej należności z przysługującą jej wierzytelnością z tytułu kary umownej. Przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że pozwany przy świadczeniu usług nie dochował warunków umowy, bowiem usługi świadczone były pojazdami często niesprawnymi technicznie. Pojazdy te ulegały awariom przez co kursy realizowane były z opóźnieniami lub wcale nie były realizowane. Jak wynika z dokumentacji przedstawionej przez powoda (której pozwany nie kwestionował) w okresie od 11 stycznia 2013 r. do 3 września 2013 r. do nieterminowego świadczenia usług polegającego na odwołaniu kursów doszło 46 razy. W pojazdach występowały „usterki” polegające m. in. na nieotwieraniu się niektórych okien (z natury otwieranych) oraz szyberdachów, przeciekaniu dachu, „dziurze” w podłodze, nie działającej klimatyzacji, niesprawnym ogrzewaniu. Kilkakrotnie pojazdy nie miały wystarczającej ilości paliwa do wykonania kursu, nadto niektóre pojazdy były „brudne”, miały brudne siedzenia oraz były zaśmiecone. Tym samym pozwany nie dochował - wynikającego z zawartej z powodem umowy – zobowiązania do zapewnienia uczniom bezpiecznych i higienicznych warunków przejazdu, pojazdami sprawnymi pod względem technicznym, oraz do punktualnego i terminowego podstawienia autobusu w wyznaczonych punktach odbioru dzieci (par (...)umowy).

W razie świadczenia usług przez przewoźnika nieterminowo lub w sposób sprzeczny w umowę (pomimo pisemnego wezwania do usunięcia uchybień) zamawiający uprawniony był do odstąpienia od umowy. Postępowanie dowodowe wykazało, że strona pozwana kierowała do strony powodowej liczne wezwania do usunięcia usterek i nieprawidłowości w wykonywaniu umowy przewozu, tak w zakresie wad/usterek taboru autobusowego jak i nieterminowości lub braku realizacji kursów. Wezwania powoda nie doprowadziły w rezultacie do poprawy świadczenia usług i w dalszym ciągu dochodziło do wykonywania ich niezgodnie z umową. W tej sytuacji strona powodowa była uprawniona do odstąpienia od umowy, co uczyniła, pismem z dnia 9 września 2013 r. Jako że odstąpienie od umowy nastąpiło z przyczyn zależnych od przewoźnika powód zgodnie z § (...) umowy uprawniony był do naliczenia pozwanemu kary umownej w wysokości określonej w umowie (20% wartości zamówienia).

W ocenie Sądu Okręgowego powód prawidłowo wykonał swe uprawnienie wynikające z § (...) umowy, naliczając pozwanemu karę umowną, co wynika z treści przepisów art. 483 i 484 k.c., które Sąd Okręgowy przytoczył. Powód prawidłowo obliczył pozwanemu karę umowną w wysokości na jaką strony się umówiły, tj. 20% wartości zamówienia wynoszącej 1 712 295, 93 zł. Wysokość kary, zdaniem Sądu, nie jest rażąco wygórowana, kara jest adekwatna do stopnia uchybień tj. nieprawidłowości w wykonaniu umowy przez wykonawcę.

Skoro pozwanej przysługiwała rzeczywiście wierzytelność o zapłatę kary umownej, mogła ona, zgodnie z art. 499 k.c. dokonać potrącenia przysługującej jej wierzytelności o zapłatę przedmiotowej kary, ze zobowiązaniem jakie miała wobec pozwanego o zapłatę należności za wykonane usługi przewozu. W niniejszej sprawie spełnione zostały przesłanki, jakich ustawa wymaga dla skuteczności potrącenia (art. 498 k.c.) tj. powód oraz pozwany byli jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami a przedmiotem obu wierzytelności były pieniądze. Obie wierzytelności były wymagalne, albowiem wierzytelność o wynagrodzenie była już wymagalna zaś strona pozwana wezwała stronę powodową do zapłaty kary umownej, a zatem wierzytelność z tytułu kary umownej również była już wymagalna. Obie wierzytelności mogły być dochodzone przed sądem lub innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności umorzyły się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej, a więc wierzytelności dochodzonej przez powoda w niniejszym postępowaniu. Mając to na względzie, powództwo nie mogło zostać uwzględnione skoro na chwilę zamknięcia rozprawy wierzytelność strony powodowej już nie istniała jako umorzona wskutek potrącenia.

Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska powoda, iż podpisanie oświadczenia o potrąceniu jedynie przez Burmistrza Miasta i Gminy S. nie spełnia wymogów co do formy czynności prawnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności i powoduje jego nieskuteczność. Prawda jest, że przepis art. 46 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym wymaga dla czynności prawnych mogących spowodować powstanie zobowiązań pieniężnych, do jej skuteczności kontrasygnaty skarbnika gminy, jednakże zapis ten dotyczy czynności prawnych zobowiązujących (mocą których Gmina zaciąga zobowiązanie), podczas gdy potrącenie (kompensata wzajemnych długów z należnościami) jest czynnością prawną rozporządzającą i jej skutkiem nie było zaciągnięcie przez pozwaną żadnego zobowiązania, wobec czego dla jej skuteczności nie była konieczna kontrasygnata. Również zarzut powoda „nieprawidłowych” podpisów pod notą księgową nie jest w niniejszej sprawie adekwatny, bowiem dokumentem tym nie doszło do dokonania czynności prawnej między stronami. Skutki w sferze praw i obowiązków stron wynikających z zawartej umowy wywarło oświadczenie o odstąpieniu od umowy oraz o potrąceniu.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy oddalił powództwo, powództwo, orzekając o kosztach procesu na zasadzie art. 98 k.p.c.

Wyrok Sądu okręgowego **zaskarżył w całości powód**, zarzucając, że wyrok jest nieprawidłowy zarówno z przyczyn materialnoprawnych, jak i proceduralnych. W ocenie powoda Sąd Okręgowy nieprawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy, gdyż przekroczył zasadę swobodnej oceny dowodów.

Zdaniem powoda, sytuacja prawna w toku realizacji jego kontraktu z pozwaną nie była na bieżąco kształtowana oświadczeniami dyrektorów szkół, gdyż osoby te nie posiadały pełnomocnictwa pozwanego. Okoliczności faktyczne o których mówili świadkowie przedstawieni przez powoda, miały znaczenie drugorzędne, gdyż uchybienia, jakich miał się dopuścić powód w toku realizacji umowy, były na bieżąco naprawiane. Również o tym mówili świadkowie, lecz sąd pominął tę część zeznań. Takie okoliczności faktyczne, jak rodzaje autobusów używanych przez powoda, włączanie czy wyłączanie klimatyzacji, możliwość otwierania okna dachowego czy rzekome zanieczyszczenia nie są na tyle istotne aby mogły uzasadniać zerwanie umowy stron, czy też nałożenie na powoda kar umownych.

Pozwany zarzucił również, że dowód z pełnomocnictwa do działania imieniem Burmistrza Gminy dla P. K., zostało złożone z opóźnieniem, dopiero po podniesieniu przez pozwanego zarzutu. Przy badaniu treści pełnomocnictwa Sąd Okręgowy dopuścił się naruszenia prawa materialnego, uznając ważność czynności prawnej mimo braku kontrasygnaty Skarbnika Gminy. Czynność ta, podobnie jak pozostałe czynności pozwanego, w szczególności usiłowanie zastosowania kary umownej, były nieważne z mocy art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 46 ust. 3 ustawy o samorządzie gminnym. Zdaniem powoda Sąd dokonał nieprawidłowej wykładni tego przepisu, w myśl której nie ma on praktycznie

żadnego zastosowania. Udzielenie pełnomocnictwa – wbrew twierdzeniom Sadu – może powodować powstanie zobowiązań pieniężnych, np. związanych z negotiorum gestio.

Podnosząc powyższe zarzuty powód domagał się zmiany zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa w całości.

SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE.

Apelacja powoda jest bezzasadna.

Apelujący nie kwestionuje ustaleń faktycznych, będących podstawą rozstrzygnięcia sprawy przez Sąd Okręgowy. Sąd Apelacyjny ustalenia te uznaje za własne; aprobuje również istotną część oceny prawnej tych ustaleń, przedstawioną przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że po stronie pozwanego istniały podstawy do odstąpienia od umowy z dnia 2 stycznia 20013 r, z przyczyn leżących po stronie powoda, i co za tym idzie do naliczenia kar umownych. Wskutek potrącenia wierzytelności z tytułu przedmiotowych kar ze wzajemna wierzytelnością powoda o zapłatę wynagrodzenia za wykonanie umowy, ta druga wierzytelność (dochodzona pozwem) uległa umorzeniu na zasadzie art. 498 § 2 k.c., czego konsekwencją było oddalenie powództwa.

Zarzuty apelującego nie prowadzą do odmiennych wniosków.

W apelacji powód kwestionuje istnienie podstaw do dokonania wypowiedzenia umowy, jednakże zarzut ten jest bezzasadny. W umowie o świadczenie usług przewozowych z dnia 2 stycznia 2013 r strony postanowiły, że zamawiający może odstąpić od umowy, jeżeli (między innymi) przewoźnik świadczy usługi nieterminowo lub w sposób sprzeczny z umową – pomimo pisemnego wezwania do usunięcia tych uchybień (§ 10 ust. 2d) Zgodnie z §(...) umowy przewoźnik zobowiązał się do zapewnienia przewożonym uczniom bezpiecznych i higienicznych warunków przejazdu, pojazdami sprawnymi pod względem technicznym, jak też do terminowego podstawiania autobusu w wyznaczonych punktach odbioru dzieci. Powód nie kwestionuje ustaleń Sądu Okręgowego w części, w jakiej Sąd ten wskazał kiedy i jakich uchybień powód dopuścił się przy wykonywaniu umowy, w szczególności, że wielokrotnie dochodziło do nieterminowego podstawiania środków transportu, że autobusy były uszkodzone, np. przeciekał dach, zepsute było ogrzewanie, że prawie co drugi dzień w którymś z autobusów brakowało paliwa. Powód nie kwestionuje, że w okresie wykonywania umowy wielokrotnie w autobusach występowały awarie czy też brakowało paliwa, co powodowało konieczność korzystania z autobusu zastępczego i skutkowało spóźnianiem się dzieci do szkoły. Ustalenia te mają dostateczną podstawę zarówno w dokumentach jak i zeznaniach świadków przesłuchanych przez Sąd Okręgowy. Wbrew argumentom apelującego, zarówno rodzaj i charakter stwierdzonych naruszeń umowy, jak też ich częstotliwość zdecydowanie dawały pozwanemu podstawę do odstąpienia od umowy, w oparciu o zapis jej (...)

Nie ma też racji powód o ile zarzuca bezskuteczność odstąpienia od umowy z uwagi na niedopełnienie warunku pisemnego wezwania go przez zamawiającego do usunięcia uchybień. W ocenie powoda, osoby, które takowe wezwania do niego kierowały, nie były uprawnione do działania imieniem Gminy. Zarzut ten jest nietrafny. Po pierwsze wezwanie do usunięcia uchybień nie jest oświadczeniem woli; jego skuteczności nie przekreśla to, że uchybienia powoda były przedmiotem monitów ze strony bezpośrednich odbiorców usług przewozowych – to jest dyrektorów poszczególnych placówek szkolnych do których dowożone były dzieci. Po drugie, też pismem z dnia 10 czerwca 2012 r, do powoda, w sprawie wadliwego wykonywania umowy, zwrócił się zastępca Burmistrza Miasta i Gminy S. – P. K., który wytknął przewoźnikowi kolejne uchybienia w wykonywanych przewozach, zaznaczając, że na spotkaniu stron w dniu 6 maja 2013 r powodowi bezskutecznie zakreślono termin do usunięcia usterek w taborze, jak też do poprawienia estetyki i czystości taboru. Zastępca burmistrza jest uprawniony do działania imieniem Gminy w sprawach takich jak rozpoznawana, na mocy pełnomocnictwa udzielonego mu przez burmistrza (k.260). Powód kwestionował możliwość dopuszczenia dowodu z przedmiotowego pełnomocnictwa, składając zarzut prekluzji, ostatecznie jednak decyzji dowodowej sądu w tym przedmiocie nie oprotestował w trybie art. 162 k.c. (261/2). Jak z tego wynika, pozwany dopełnił aktów staranności, zezwalających na złożenie oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

Samo oświadczenie o odstąpieniu od umowy, dokonane pismem z dnia 9 września 2013 r zostało podpisane przez burmistrza Gminy S., nie może budzić żadnych wątpliwości co do swojej skuteczności.

Zarzuty apelującego zmierzają również do podważenia skuteczności samego oświadczenia o potrąceniu wzajemnych wierzytelności. Powód zarzucał, że żadna z osób, które podpisały przedmiotowe oświadczenia nie była do tego uprawniona. Zauważyć jednak należy, że istotne znaczenie w sprawie ma nie tyle nota księgowa, podpisana przez osoby pełniące funkcje Głównego Księgowego Szkół i P. Oświatowych oraz Kierownika Wydziału (k. 191) ale dokument podpisany przez samego burmistrza z dnia 28 października 2014, którego treść zawiera wszelkie niezbędne elementy pozwalające na uznanie go za oświadczenie o potrąceniu. Przyjmując skuteczność oświadczenia o potrąceniu Sąd Okręgowy uznał, że naliczone kary umowne były odpowiedniej wysokości a co za tym idzie potrącenie doprowadziło do umorzenia w całości wierzytelności dochodzonej pozwem. Brak potrzeby odnoszenia się do tej oceny przez Sąd Apelacyjny, w sytuacji, gdy powód nie kwestionował wysokości naliczonych kar, w szczególności nie wnosił o ich miarkowanie, ani przed Sadem I instancji ani w apelacji (art.. 486 § 2 k.c.).

W żadnym razie nie można podzielić zarzutu nieważności oświadczenia o potrąceniu, z uwagi na brak kontrasygnaty Skarbnika Gminy. Trafnie wskazał Sąd Okręgowy, że art. 46 ust. 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 o samorządzie gminnym (j.t. Dz.U. z 2015 r, poz. 515) wymaga w/w kontrasygnaty jedynie dla takich czynności prawnych, które mogą prowadzić do powstania zobowiązania pieniężnego po stronie gminy. Taka czynnością była niewątpliwie sama umowa o wykonywanie usług przewozowych i ona została podpisana przez Skarbnika Gminy S. (k. 79). Złożenie oświadczenia o potrąceniu wierzytelności ma rozporządzający charakter a w konsekwencji prowadzi też do zwolnienia Gminy z części zobowiązań względem powoda. Nie sposób podważyć jego ważności i skuteczności.

Mając powyższe na względzie Sad Apelacyjny oddalił apelację powoda, jako bezzasadną, w oparciu o przepis art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 108 § 2 k.p.c.

SSA Barbara Górczanowska SSA Hanna Nowicka de Poraj SSA Zbigniew Ducki