

Sygn. akt: I AGa 191/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Marek Machnij (spr.)

Sędziowie: SA Andrzej Lewandowski

SA Jakub Rusiński

Protokolant: stażysta Anna Ostrowska

po rozpoznaniu w dniu 1 października 2018 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa Banku (...) Spółki Akcyjnej w W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

o zapłatę

oraz sprawy z powództwa interwenienta głównego syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w W.

przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda Banku (...) Spółki Akcyjnej w W. i interwenienta głównego syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w W.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 14 grudnia 2016 r. sygn. akt IX GC 490/12

I. zmienia zaskarżony wyrok:

1) w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że zasądza od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. na rzecz interwenienta głównego syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w W. kwotę 26.275.140 zł (dwadzieścia sześć milionów dwieście siedemdziesiąt pięć tysięcy sto czterdzieści złotych) z odsetkami ustawowymi od dnia 5 lipca 2012 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r.,

2) w punkcie II (drugim) w ten sposób, że zasądza od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. na rzecz interwenienta głównego syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w W. kwotę 121.617 zł (sto dwadzieścia jeden tysięcy sześćset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu,

II. zasądza od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. na rzecz interwenienta głównego syndyka masy upadłości (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w W. kwotę 118.750 (sto osiemnaście tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego,

III. nakazuje ściągnąć od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 1.747,45 zł (jeden tysiąc siedemset czterdzieści siedem złotych i czterdzieści pięć groszy) tytułem zwrotu kosztów sądowych za pierwszą instancję,

IV. oddala apelację powoda Banku (...) Spółki Akcyjnej w W.,

V. zasądza od powoda Banku (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. kwotę 18.750 zł (osiemnaście tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt: I AGa 191/18

## UZASADNIENIE

Powód Bank (...) Spółka Akcyjna w W. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. (określanego dalej jako „pozwany (...)” lub (...)) kwoty 26.275.140 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 6 lipca 2012 r. na podstawie umowy przelewu zawartej przez niego z (...) S.A. (obecnie w upadłości likwidacyjnej) w W. (określanej dalej jako (...)) i (...) sp. z o.o. w Z. (określanej dalej jako (...)), której przedmiotem były wierzytelności przysługujące cedentom wobec pozwanego z tytułu wynagrodzenia ryczałtowego należnego im jako wykonawcom na podstawie umowy wykonawczej z dnia 13 września 2010 r. Ponadto powód domagał się zasądzenia od pozwanego kwoty 20.937,26 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 25 lipca 2012 r. (tj. daty wniesienia pozwu) tytułem skapitalizowanych odsetek do dnia wniesienia pozwu od kwoty 58.785.390 zł za dzień 5 lipca 2012 r.

Pozwany (...) wniósł o oddalenie powództwa. W pierwszej kolejności podniósł on zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powoda, wskazując, że wskutek ogłoszenia upadłości wierzyciela wierzytelność, mimo dokonanej cesji, przysługuje wyłącznie masie upadłości, a nie powodowi jako cesjonariuszowi. Ponadto, z ostrożności procesowej, pozwany kwestionował żądanie także co do wysokości, twierdząc, że przelew wierzytelności był skuteczny wobec niego jedynie do kwoty 47.793.000 zł, ponieważ został zawiadomiony wyłącznie o cesji takiej kwoty, przy czym kwotę 10.992.390 zł zapłacił bezpośrednio jednemu z wykonawców (D.), który wykonał część przedmiotu umowy wykonawczej, wobec czego wierzytelność w tej części wygasła wskutek jej zaspokojenia. Dalej, pozwany podniósł, że wykonawcy (członkowie konsorcjum), wbrew treści umowy podwykonawczej, nie wywiązywali się po dokonaniu odbioru przedmiotu umowy z obowiązku zapewnienia obsługi gwarancyjnej i serwisowej, w związku z czym zmuszony był we własnym zakresie i na swój koszt zapewnić wykonywanie tych świadczeń, a jednocześnie wezwał zobowiązanych do przystąpienia do wykonywania tych usług w wyznaczonym terminie z zagrożeniem odstąpienia od umowy, ale zobowiązani nie przystąpili do wykonywania tych świadczeń, w związku z czym odstąpił od umowy w części odpowiadającej niespełnionym świadczeniom, których wartość odpowiada kwocie 15.282.750 zł.

W toku postępowania z interwencją główną wystąpił syndyk masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej w W., wnosząc o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego (...) kwoty 26.275.140 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 5 lipca 2012 r. z tytułu niezapłaconej części wynagrodzenia przysługującego upadłemu na podstawie umowy wykonawczej z dnia 13 września 2010 r. Interwenient główny twierdził, że sporna należność przysługuje masie upadłości, ponieważ cesja nie obejmowała części należności w kwocie 10.992.390 zł, a w pozostałym zakresie (co do kwoty 15.282.750 zł) kwestionował uprawnienie pozwanej do wstrzymania się z jej płatnością, a następnie – częściowego odstąpienia od

umowy jako sprzecznego z umową wykonawczą i bezpodstawnego w świetle obowiązującego prawa, a niezależnie od tego kwestionował przyjętą przez pozwanego wysokość niespełnionej jego zdaniem przez upadłego części świadczenia.

Pozwany (...) wniósł o oddalenie powództwa interwenienta głównego. Pozwany wskazał, że protokół odbioru końcowego z dnia 18 maja 2012 r. nie potwierdzała wykonania przez członków konsorcjum obowiązku zapewnienia opieki gwarancyjnej i serwisowej dla przedmiotu umowy i zobowiązani, mimo wezwań, nie przystąpili do wykonywania tego obowiązku, w związku z czym na podstawie art. 491 § 1 i 2 k.c. odstąpił od umowy w części odpowiadającej niespełnionym świadczeniom, których wartość odpowiada kwocie 15.282.750 zł. Ponadto kwestionował twierdzenie interwenienta, że nie był uprawniony do zapłaty części wynagrodzenia w kwocie 10.992.390 zł bezpośrednio na rzecz jednego z członków konsorcjum za wykonaną przez niego część przedmiotu umowy z dnia 13 września 2010 r.

Pozwany Bank (...) S.A. w W. również wniósł o oddalenie powództwa interwenienta głównego. Twierdził on, że cesja wierzytelności obejmowała wszelkie należności przysługujące członkom konsorcjum od pozwanego (...) na podstawie umowy wykonawczej z dnia 13 września 2010 r. oraz że nie było podstaw do wstrzymania się przez pozwanego (...) ze spełnieniem całości świadczenia z w/w umowy, jak również do wypłaty części tego świadczenia bezpośrednio na rzecz D. jako jednego z wykonawców (członków konsorcjum). Ponadto twierdził, że umowa cesji była skuteczna wobec interwenienta ubocznego (masy upadłości (...)) na podstawie art. 84 ust. 2 pr. upadł., w związku z czym nie ma w tej sprawie zastosowania art. 70<sup>1</sup> pr. upadł.

Sąd Okręgowy w Gdańsku postanowieniem z dnia 27 maja 2015 r. połączył na podstawie art. 219 k.p.c. powyższe sprawy do łącznego prowadzenia i rozpoznania.

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 14 grudnia 2016 r. oddalił powództwo interwenienta głównego i zasądził od niego na rzecz pozwanego (...) kwotę 21.600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, oddalił powództwo Banku (...) S.A. w W. i zasądził od powoda Banku (...) S.A. w W. na rzecz pozwanego (...) kwotę 21.600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd Okręgowy ustalił, że (...) w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zajmowała się m. in. instalowaniem maszyn przemysłowych, sprzętu i wyposażenia, jak również naprawą i konserwacją maszyn, urządzeń elektronicznych i optycznych, a także robotami związanymi z budową rurociągów, linii telekomunikacyjnych i elektroenergetycznych.

W dniu 12 maja 2010 r. zawarła ona z (...) S.A. w Z. umowę konsorcjum w celu przygotowania i przedstawienia w przetargu nieograniczonym, zorganizowanym przez pozwanego (...), wspólnej oferty oraz w celu wspólnego wykonania robót będących przedmiotem zamówienia pod nazwą „Zakup systemów do kontroli i bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G.”. Liderem konsorcjum była (...), która posiadał pełnomocnictwo do reprezentowania pozostałych konsorcjantów. Przedmiot umowy miał zostać wykonany przez strony umowy konsorcjum pod przewodnictwem lidera konsorcjum. Zgodnie z umową konsorcjum (...) miał wykonać 47,5 % zakresu robót, A. – 5 % zakresu robót, a (...) – 47,5 %. Całkowite wynagrodzenie, przysługujące konsorcjum na podstawie umowy z zamawiającym, miało zostać podzielone przez lidera konsorcjum między członków konsorcjum proporcjonalnie do ich udziału w zakresie robót.

Pozwany (...), jako zamawiający, wybrał ofertę powyższego konsorcjum jako najkorzystniejszą i w dniu 13 września 2010 r. zawarł z nim umowę nr (...) (zwaną dalej „umową wykonawczą”). Termin jej realizacji został ustalony na 18 miesięcy od dnia jej zawarcia. Za wykonanie przedmiotu umowy konsorcjum miało otrzymać wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 47.793.000 zł netto plus VAT w wysokości 10.514.460 zł, co stanowiło łącznie kwotę 58.307.460 zł. W/w kwota miała obejmować wszystkie koszty związane z realizacją przedmiotu umowy wynikające z SIWZ, a niezbędne dla osiągnięcia celu umowy.

Na przedmiot zamówienia składało się zaprojektowanie, dostawa, montaż i uruchomienie w nowo wybudowanym terminalu pasażerskim T-2 (...) w G. im. L. W. systemów do wielopoziomowej kontroli bezpieczeństwa bagażu

rejestrowego wraz z sortownią odlotową oraz centralnej kontroli bezpieczeństwa pasażerów i ich bagażu podręcznego, a także centralnej kontroli bezpieczeństwa personelu i towarów. Jako podstawę do wystawienia faktury wskazano podpisany przez strony protokół odbioru końcowego przedmiotu umowy stwierdzający bezusterkowe wykonanie. Zapłata miała nastąpić przelewem na rachunek bankowy konsorcjum wskazany na fakturze do 30 dni od daty otrzymania przez pozwaną (...) faktury wystawionej zgodnie z umową.

W § 11 ust. 1 i 2 umowy wykonawczej konsorcjum udzieliło zamawiającemu gwarancji jakości na przedmiot umowy na okres wskazany w ofercie. Zasady realizacji gwarancji zostały określone przez odesłanie do załącznika nr 8 do SIWZ „Zasady zapewnienia opieki gwarancyjnej i serwisowej”. W załączniku tym wskazano, że wykonawca może korzystać z osób trzecich jako podwykonawców. Usługi na rzecz zamawiającego miały być świadczone przez wykonawcę w miejscu eksploatacji systemów lub zdalnie, przy użyciu elektronicznych środków porozumiewania się. W ramach usługi (...) pozwany (...) oczekiwał od wykonawcy stałego (24 h przez 7 dni w tygodniu bez wyłączeń) utrzymania systemów (wszelkich urządzeń i instalacji dostarczonych przez wykonawcę w ramach realizacji zamówienia) w należytym funkcjonowaniu, w tym usuwania awarii przez przywrócenie pełnej funkcjonalności systemu utraconej w wyniku awarii. W ust. 8 przewidziano kary umowne za niewykonanie przez wykonawcę zobowiązań w zakresie świadczenia usług.

W dniu 25 listopada 2010 r. (...), reprezentując również pozostałych członków konsorcjum, zawarła z Bankiem (...) S.A. w W. umowę o przelew wierzytelności z określonych w niej kontraktów w celu zabezpieczenia wierzytelności pieniężnych tego banku, wynikających z zawartej z bliżej wymienionych umów kredytowych. Na podstawie tej umowy została przelana wierzytelność przysługująca od pozwanego (...) na mocy umowy wykonawczej z dnia 13 września 2010 r., obejmująca należność główną w wysokości 30.611.416,50 zł. Pozwany (...) został zawiadomiony o przelewie tej wierzytelności pismem z dnia 2 grudnia 2010 r. Do w/w umowy przelewu zostały zawarte trzy aneksy. Na mocy aneksu nr (...) z dnia 25 marca 2011 r. kwota przelanej wierzytelności (w postaci należności głównej) została podwyższona do 47.793.000 zł. Pozwany (...) przyjął do wiadomości informację o zawarciu tego aneksu.

W załączniku do wiadomości e - mail z dnia 4 kwietnia 2012 r. przedstawiciel spółki (...) S.A., stojącej na czele grupy (...), w skład której wchodziła (...), wskazał, że wartość cesji wyniosła brutto 58.785.390 zł. Ponadto Bank, przypominając o dokonanym przelewie wierzytelności, wskazał pozwanemu (...), że zgodnie z pismem z dnia 16 kwietnia 2012 r. płatność kwoty 58.785.390 zł oczekiwana jest w maju 2012 r.

W dniu 18 maja 2012 r. podpisany został protokół odbioru końcowego prac objętych umową wykonawczą, w związku (...) obciążyla pozwany (...) fakturą VAT nr (...) z dnia 22 maja 2012 r. na kwotę 47.793.000 zł netto plus podatek VAT w wysokości 10.992.390 zł, co stanowiło kwotę 58.785.390 zł. Z kolei D., na podstawie protokołu odbioru końcowego wykonanych prac, dostaw i usług z dnia 18 maja 2012 r., obciążył (...) fakturą VAT nr (...) z tej samej daty na kwotę 16.484.647,60 zł netto (20.276.116,55 zł brutto). Następnie w dniu 19 maja 2012 r. D. wystawił fakturę nr (...), obciążającą pozwany (...) na kwotę 16.484.647,60 zł netto (20.276.116,55 zł brutto), a ponadto fakturę korygującą nr (...) do faktury nr (...), wskazując, że należność (...) w stosunku do D. z tytułu wynagrodzenia wynosi 0 zł, a przyczyną korekty jest zmiana płatnika.

Pismem z dnia 24 maja 2012 r. pozwany (...), w związku z powzięciem informacji o nieuregulowaniu przez (...) wierzytelności podwykonawców i dostawców realizujących inwestycję, zawiadomił Bank, że brak dokonania zapłaty na rzecz tych podmiotów do dnia 25 maja 2012 r. może spowodować wstrzymanie wsparcia technicznego i wyłączenie systemu do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G., co w konsekwencji może doprowadzić do poniesienia przez niego trudnych do oszacowania szkód, na które składać się będą m. in. roszczenia linii lotniczych i pasażerów, którzy nie będą mogli korzystać z infrastruktury. Wobec tego pozwany zwrócił się do Banku o spowodowanie, aby przelane na rzecz Banku środki mogły być przeznaczone na dokonanie płatności dla D., (...) & (...). (...).

Z kolei D. w piśmie z dnia 4 czerwca 2012 r. poinformował (...), że brak dokonania zapłaty jego wymagalnych wierzytelności na łączną kwotę 20.276.116,55 zł oraz wierzytelności (...) & C. na łączną kwotę 3.087.490 euro, a także

wierzytelności (...) na łączną kwotę 7.592.563,20 zł do dnia 6 czerwca 2012 r. spowoduje sytuację, w której podmioty te nie będą miały środków finansowych na realizację zobowiązań serwisowych i eksploatacyjnych wobec pozwanego (...), a bezpośrednią konsekwencją takiego zdarzenia będzie wstrzymanie funkcjonowania (...), z czym wiąże się brak możliwości przyjmowania i obsługi pasażerów przylatujących na Turniej Finałowy Mistrzostwa Europy w P. (...) 2012.

W dniach 6 i 15 czerwca 2012 r. pozwany (...) spotkał się z przedstawicielami Banku w celu ustalenia sposobu rozwiązania pojawiających się problemów płatniczych ze strony (...) na rzecz podwykonawców, ponieważ obawiał się, że w związku z tym nie będzie wykonywana opieka serwisowa i gwarancyjna, która była zapewniona w umowie.

W wyniku poszukiwania podmiotu, który wykona usługi serwisowe pierwotnie objęte umową z konsorcjum, pozwany (...) otrzymał ofertę od (...) sp. z o.o. w T., która zaoferowała wykonanie tych usług w kwocie ryczałtowej 22.440 zł netto za okres od 6 do 30 czerwca 2012 r. Po przyjęciu tej oferty w dniu 25 czerwca 2012 r. oferty pozwany korzystał ze sprawowanego przez w/w podmiot serwisu zastępczego. Licznie pojawiające się awarie systemu były usuwane w umówionym trybie bez zastrzeżeń pozwanego.

Postanowieniem z dnia 11 czerwca 2012 r. Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w P. sygn. akt XI GU 150/12 ogłosił upadłość (...) z możliwością zawarcia układu.

W piśmie z dnia 18 czerwca 2012 r. (...) poinformowała pozwanego (...) o swojej trudnej sytuacji związanej z prowadzonym postępowaniem upadłościowym i wskazała, że dokłada starań, żeby zapewnić bieżącą obsługę serwisową i asystę techniczną wynikającą z zawartej umowy. W odpowiedzi pozwany wyraził obawę o możliwość wykonywania tej obsługi i zwrócił uwagę na konsekwencje związane z całkowitym wyłączeniem systemu do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G..

Następnie D. w piśmie z dnia 19 czerwca 2012 r. poinformował pozwanego (...), że wobec nieuregulowania przez (...) jego wymagalnych wierzytelności na łączną kwotę 20.276.116,55 zł, nie posiada on środków finansowych, a w konsekwencji możliwości organizacyjnych do zapewnienia obsługi serwisowej i eksploatacyjnej systemu do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G.. Wskazał ponadto, że (...) nie uregulowała również wymagalnych wierzytelności (...) & C. oraz (...). Ponadto w piśmie z dnia 25 czerwca 2012 r., powołując się na fakturę VAT nr (...) z dnia 19 maja 2012 r. na kwotę 16.484.647,60 zł netto (20.276.116,55 zł brutto), D. domagał się od pozwanego (...) zapłaty tej kwoty, wskazując, aby pozwany zażądał od (...) skorygowania faktury VAT, obejmującej całość wynagrodzenia wynikającego z umowy wykonawczej, o kwotę wynagrodzenia dochodzonego bezpośrednio przez D..

Kolejnym pismem z dnia 29 czerwca 2012 r. D. poinformował pozwanego, że roczna wartość opieki serwisowej systemów do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu wynosi 2.485.000 zł netto, przy czym zawiera ona wsparcie firmy (...). KG, (...) i D. zgodnie ze szczegółowo określonymi zasadami zapewnienia opieki gwarancyjnej i serwisowej. W dniu 29 czerwca 2012 r. D. upoważnił pozwanego do uiszczenia kwoty 2.840.001,29 zł na rzecz spółki (...). K. siedzibą w B..

W dniu 3 lipca 2012 r. Bank wezwał pozwanego (...) do zapłaty do dnia 5 lipca 2012 r. kwoty 58.785.390 zł z tytułu przelanej wierzytelności na rachunek przelewu (kwota 47.793.000 zł plus VAT w wysokości 10.992.390 zł). Natomiast (...) w piśmie również z dnia 3 lipca 2012 r. wezwał Bank do przekazywania wszelkich ewentualnie uzyskanych należności przypadających na rzecz upadłego od dłużnika (...) do masy upadłości tej spółki.

W dniu 4 lipca 2012 r. pozwany (...) wpłacił na rzecz (...) & C. łącznie kwotę 10.992.390 zł.

W piśmie z dnia 5 lipca 2012 r. pozwany (...) – w nawiązaniu do korespondencji prowadzonej z (...), dotyczącej braku możliwości spełnienia przez nich świadczeń z tytułu zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej – wezwał ich na podstawie art. 491 k.c. do niezwłocznego przystąpienia do wykonywania tych usług do dnia 8 lipca 2012 r. pod rygorem odstąpienia od umowy w części dotyczącej zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej. Jednocześnie, w oparciu o art. 490 k.c., z uwagi na fatalny stan majątkowy (...) oraz na brak realizacji umowy we wskazanym zakresie, pozwany

wstrzymał się z zapłatą kwoty 15.282.750 zł, stanowiącej wartość niewykonywanych świadczeń za cały pięcioletni okres gwarancji.

W tym samym dniu pozwany zwrócił się do (...) o skorygowanie faktury VAT nr (...) z dnia 22 maja 2012 r. przez pomniejszenie wynagrodzenie o kwotę netto 16.484.647,60 zł i podatek VAT w kwocie 3.791.468,95 zł (brutto 20.276.116,55 zł), wskazując jako przyczynę korekty fakt, że D. wystawił fakturę za wykonanie swojej części umowy na powyższe kwoty.

Natomiast (...) w piśmie z dnia 5 lipca 2012 r. poinformowała Bank, że scedowana na jego rzecz kwota wierzytelności wynosi 47.793.000 zł, w związku z czym różnica w wysokości 10.992.390 zł nie podlega cesji. Jednocześnie wezwała Bank do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia w tej kwocie.

W ślad za tym pozwany (...) w piśmie do Banku z dnia 5 lipca 2012 r. wskazał, że został poinformowany przez (...), że na podstawie aneksu nr (...) do umowy cesji z dnia 25 listopada 2010 r. przelane zostały na Bank wierzytelności pieniężne w kwocie 47.793.000 zł, a o cesji pozostałej części wierzytelności z tytułu wynagrodzenia z umowy wykonawczej nie został dotychczas poinformowany przez kogokolwiek, w związku z czym uznaje wezwanie do zapłaty kwoty przenoszącej wartość scedowanej wierzytelności za nieuzasadnione. Jednocześnie powoływał się na brak podstaw prawnych do domagania się zapłaty podatku VAT od wartości przelanej wierzytelności. W związku z tym twierdził, że wierzytelność o zapłatę pozostałej części wynagrodzenia, przysługującego wykonawcom na podstawie umowy w wysokości 10.992.390 zł, wygasła wskutek jej zapłaty w dniu 3 lipca 2012 r. na rzecz D. na podstawie wystawionej przez niego faktury. Dodatkowo wyjaśnił, że wobec braku realizacji zobowiązań w zakresie zapewnienia świadczeń serwisowych i gwarancyjnych wstrzymuje się z zapłatą kwoty 15.282.750 zł, co w konsekwencji uprawnia go do odstąpienia od umowy w tej części. W kontekście tych okoliczności poinformował, że dokonał płatności na rzecz Banku w wysokości 32.510.250 zł.

W dniu 6 lipca 2012 r. (...), w związku z uzyskaniem informacji o dokonaniu w dniu 5 lipca 2012 r. zapłaty przez pozwany (...) na rachunek D., nie dzieląc argumentacji pozwanego i D., wezwał pozwanego do zapłaty 10.922.390 zł w terminie do dnia 9 lipca 2012 r. na wskazany przez nią rachunek bankowy.

Natomiast powodowy Bank w piśmie z dnia 11 lipca 2012 r. wezwał pozwanego do zapłaty pozostałej części przelanej wierzytelności w kwocie 26.275.140 zł z należnymi odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 5 lipca 2012 r. w terminie trzech dni od otrzymania tego wezwania na rachunek wskazany na fakturze z dnia 22 maja 2012 r. wystawionej przez (...).

Następnie w piśmie z dnia 13 lipca 2012 r. pozwany (...) – w związku z bezskutecznym upływem wyznaczonego w piśmie z dnia 5 lipca 2012 r. trzydniowego terminu na przystąpienie do wykonywania świadczeń objętych umową – na podstawie art. 491 k.c. odstąpił od umowy w części dotyczącej zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej w całym pięcioletnim okresie gwarancji. W związku z tym pozwany oświadczył, że nie istnieje po jego stronie zobowiązanie do świadczenia pieniężnego w kwocie brutto 15.282.750 zł, stanowiące łączną wartość niewykonywanych świadczeń za cały pięcioletni okres gwarancji.

Ponadto w odpowiedzi na wezwanie do zapłaty z dnia 11 lipca 2012 r. pozwany (...) w piśmie z dnia 18 lipca 2012 r., powielając argumentację zawartą w piśmie z dnia 5 lipca 2012 r., poinformował, że w dniu 13 lipca 2012 r. odstąpił od umowy w części dotyczącej świadczeń związanych z zapewnieniem pięcioletniego serwisu gwarancyjnego, w związku z czym wykonawcom nie należy się wynagrodzenie w kwocie 15.282.750 zł.

Z tytułu częściowego odstąpienia od umowy D. wystawił dwie faktury korygujące: nr (...) i nr (...) do faktury nr (...).

W dniu 18 lipca 2012 r. (...) skierowała do pozwanego (...) ostateczne wezwanie do zapłaty kwoty 10.992.390 zł w terminie trzech dni pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. W odpowiedzi na to wezwanie pozwany oświadczył, że nadal nie znajduje podstaw do zapłaty żądanej kwoty.

W dniu 28 września 2012 r. (...) sp. z o.o. w T. złożył pozwanemu (...) ofertę opieki gwarancyjnej i serwisowej dla systemów do kontroli bezpieczeństwa w (...) w G. za cenę brutto w kwocie 15.282.750 zł (tj. 12.425.000 zł z podatkiem VAT w wysokości 2.857.750 zł). Pozwany trzykrotnie przeprowadzał postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, dotyczące zamówienia publicznego o świadczenie usług polegających na zapewnieniu prawidłowego funkcjonowania systemów do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G. przez sprawowanie opieki serwisowej i gwarancyjnej. Zamówienie obejmowało okres 4 lat, co dało wartość netto zamówienia 9.940.000 zł. Na skutek zakończenia ostatniego z postępowań w dniu 28 marca 2013 r. pozwany zawarł umowę z konsorcjum firm (...) sp. z o.o. i D. D. K.. Umowa została zawarta na czas oznaczony 48 miesięcy, a wynagrodzenie miesięczne wynosiło 318.390,62 zł brutto, natomiast łączne wynagrodzenie wykonawcy wyniosło 15.282.749,76 zł brutto.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że ustalił powyższy stan faktyczny na podstawie odpisów dokumentów i innych środków dowodowych w rozumieniu art. 309 k.p.c., dołączonych przez strony do akt sprawy, których nie budziła wątpliwość i nie była kwestionowana przez żadną ze stron. Ponadto uwzględnił zeznania świadków P. N., T. N., B. K., A. T., M. J., A. S., A. G., K. Ł., B. C., P. S., A. Z., T. G. i D. W., które uznał za wiarygodne w zakresie zgodnym z ustalonym stanem faktycznym. Nie wziął natomiast pod uwagę zaprezentowanej przez nich interpretacji okoliczności faktycznych w kluczowej kwestii, dotyczącej wysokości kwoty objętej cesją wierzytelności.

Sąd Okręgowy wskazał następnie, że na podstawie wszechstronnej analizy zebranego materiału dowodowego doszedł do przekonania, że zarówno powództwo wytoczone przez Bank (...), jak i zgłoszona przez syndyka (...) interwencja główna nie zasługiwały na uwzględnienie.

Zasadniczo wszystkie okoliczności faktyczne były niesporne. Sąd Okręgowy zwrócił zwłaszcza uwagę na to, że na podstawie zawartej z pozwanym (...) umowy wykonawczej z dnia 13 września 2010 r. konsorcjum z udziałem m. in. (...) zobowiązało się do wykonania na rzecz zamawiającego przedmiotu zamówienia w terminie 18 miesięcy, a ponadto udzieliło pięcioletniej gwarancji jakości na przedmiot umowy na zasadach określonych w załączniku nr 8 do SIWZ. Za wykonanie przedmiotu tej umowy pozwany (...) zobowiązał się zapłacić konsorcjum wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 47.793.000 zł netto plus podatek VAT w wysokości 10.514.460 zł, co stanowiło kwotę 58.307.460 zł. Konsorcjum wykonało pierwszą część umowy w uzgodnionym terminie, o czym świadczy podpisany przez przedstawicieli stron protokół odbioru końcowego z dnia 18 maja 2012 r., który posłużył do wystawienia przez (...) faktury VAT obciążającej pozwanego (...) za wykonane prace w umówionej kwocie. Konsorcjum nie wywiązało się jednak z obowiązku realizacji zamówienia w drugiej części, dotyczącej zapewnienia opieki gwarancyjnej i serwisowej urządzeń i instalacji dostarczonych przez wykonawcę. W dniu 11 czerwca 2012 r. ogłoszona bowiem została upadłość (...) z możliwością zawarcia układu, a podmioty odpowiadające za realizację kontraktu w zakresie zapewnienia opieki gwarancyjnej i serwisowej nie otrzymały należnego wynagrodzenia i nie podjęły się jego wykonania. W konsekwencji pozwany (...) został zmuszony do posilkowania się usługami innych podmiotów legitymujących się kwalifikacjami do sprawowania pieczy i usuwania awarii na przedmiotowych urządzeniach i instalacjach.

Pozwany (...) rozliczył należność konsorcjum z tytułu realizacji umowy z dnia 13 września 2010 r. w ten sposób, że kwotę 10.992.390 zł wypłacił na rzecz konsorcjanta D., kwotę 32.510.250 zł zapłacił na rzecz Banku, uwzględniając postanowienia umowy przelewu z dnia 25 listopada 2010 r. wraz z aneksami, a kwotę 15.282.750 zł zatrzymał wobec odstąpienia od umowy wykonawczej w części dotyczącej zapewnienia opieki gwarancyjnej i serwisowej urządzeń i instalacji dostarczonych przez wykonawcę. W związku z tym Bank domagał się zasądzenia od w/w pozwanego kwoty 26.296.077,26 zł, z czego kwota 20.937,26 zł stanowiła skapitalizowane odsetki ustawowe od kwoty 58.785.390 zł, a kwota 26.275.140 zł – należność główną.

W tym zakresie rozstrzygnięcia wymagały dwie kwestie prawne: 1) czy złożone przez pozwanego (...) oświadczenie o częściowym odstąpieniu od umowy z dnia 13 lipca 2012 r. było skuteczne, a jeśli tak to czy zasadne było zatrzymanie przez tego pozwanego wynagrodzenia w kwocie 15.282.750 zł, 2) czy na mocy (modyfikowanej) aneksami, zwłaszcza

aneksem nr (...)) umowy przelewu wierzytelności z dnia 25 listopada 2010 r. na rzecz Banku została scedowana wynikająca z umowy wykonawczej należność w wysokości netto (47.793.000 zł) czy też brutto (58.307.460 zł).

Odnosnie do pierwszej kwestii Sąd Okręgowy uznał, że pozwany (...) mógł skutecznie odstąpić od umowy w części dotyczącej zapewnienia świadczeń serwisowych i gwarancyjnych w stosunku do systemów wykonanych na podstawie umowy wykonawczej. Wbrew Bankowi, świadczenie wynikające z tej umowy było podzielne, ponieważ bez trudu można wyodrębnić w nim dwie części. Część pierwsza (tzw. wykonawcza) polegała na zaprojektowaniu, dostawie, montażu i uruchomieniu określonych w SIWZ systemów i urządzeń, a część druga sprowadzała się do zapewnienia świadczeń serwisowych i gwarancyjnych w stosunku do wykonanych systemów.

Przewidziana w umowie wykonawczej pięcioletnia gwarancja nie posiadała cech typowej gwarancji, udzielanej zwyczajowo przy zawieraniu umowy sprzedaży lub umowy o roboty budowlane albo umowy o dzieło, przy których gwarant zapewnia, że we wskazanym okresie przedmiot umowy będzie zdalny do użytkowania, a w przypadku wystąpienia określonych wad lub usterek zobowiązuje się do przywrócenia stanu pozwalającego na dalsze korzystanie. Natomiast w niniejszej sprawie wykonawca zobowiązał się do świadczenia usługi w miejscu eksploatacji systemów lub zdalnie, przy użyciu elektronicznych środków porozumiewania się. W ramach usługi (...) wykonawca zobligowany był do permanentnego (24 h przez 7 dni w tygodniu bez wyłączeń) utrzymania systemów (wszelkich urządzeń i instalacji dostarczonych przez wykonawcę w ramach realizacji zamówienia) w należyłym funkcjonowaniu, w tym usuwania awarii w ściśle sprecyzowanym czasie przez przywrócenie pełnej funkcjonalności systemu utraconej w wyniku awarii.

Nie można więc stwierdzić, że ten zakres umowy miał charakter akcesoryjny do „części wykonawczej” i nie przedstawiał żadnej wartości. Okoliczność, że w umowie nie wyodrębniono z wynagrodzenia ryczałtowego należności za „część gwarancyjną”, nie oznacza, że była ona nieodpłatna.

W konsekwencji wobec braku możliwości spełnienia przez wykonawców świadczeń wynikających z umowy w zakresie zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej pozwany (...) – po bezskutecznym upływie terminu wyznaczonego w piśmie z dnia 5 lipca 2012 r. do niezwłocznego przystąpienia do ich wykonywania pod rygorem odstąpienia od umowy w części dotyczącej zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej – mógł na podstawie art. 491 § 1 k.c. odstąpić od umowy w tej części. W związku z tym wykonawcy nie przysługuje wynagrodzenie w tym zakresie.

Sąd Okręgowy uznał również, że pozwany (...) zasadnie zatrzymał wynagrodzenie w kwocie 15.282.750 zł, która odpowiadała wysokości kosztów, jakie rzeczywiście musiał on ponieść w związku na koniecznością powierzenia innym podmiotom usług, od których wykonania uchyliło się konsorcjum. Jednocześnie Sąd ten uznał za niezasadne zarzuty Banku dotyczące tej kwestii. Powyższa należność dotyczy bowiem jedynie 48 miesięcy „usług gwarancyjnych”, a okresu pięciu lat zgodnie ze zobowiązaniem konsorcjum. Ponadto umowa z konsorcjum (...) sp. z o.o. i D. D. K. została zawarta dopiero w dniu 28 marca 2013 r., wobec czego nie uwzględniono w niej kosztów usług zastępczych świadczonych w miejsce konsorcjum (...) we wcześniejszym okresie. Wynika z tego, że pozwany, kalkulując wysokość zatrzymanej kwoty, przyjął de facto warunki korzystniejsze dla wykonawcy. Wziąć trzeba również pod uwagę, że wartość niewykonanych usług została ustalona na podstawie oferty wybranej dopiero w trzecim postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, do którego mógł przystąpić każdy podmiot spełniający warunki określone w SIWZ, oferując stosowną cenę. Nie można więc stawiać pozwanemu zarzutów dotyczących wyboru konsorcjum spółek, które faktycznie były wcześniej związane z podmiotami pierwotnie zobowiązanymi do świadczenia przedmiotowych usług.

Kierując się taki argumentami, Sąd Okręgowy uznał, że wartość części świadczenia, co do którego pozwany (...) odstąpił od umowy, wynosiła 15.282.750 zł i odpowiadała obowiązującym w tamtym czasie cenom rynkowych takich usług. Jednocześnie wskazał, że w tej sytuacji zbędne było zasięgnięcie w tej kwestii opinii biegłego sądowego, skoro pozwany wykazał wysokość rzeczywiście poniesionych kosztów, natomiast biegły mógłby zaoferować jedynie szacunkowe, hipotetyczne wyliczenie wynagrodzenia za takie usługi.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że w przypadku niewywiązywania się przez wykonawcę z obowiązku zapewnienia opieki gwarancyjnej i serwisowej pozwanemu przysługiwało uprawnienie do naliczania stosownych kar umownych, niemniej



jednak z uwagi na newralgiczny czas zbliżającego się Turnieju Finałowego Mistrzostw Europy w piłce nożnej (...) 2012 i niezbędność sprawnego funkcjonowania wykonanego systemu w tym okresie, pozwany musiał podjąć wszelkie starania, aby obsługa pasażerów odbywała się w prawidłowy sposób. Mimo że nałożone kary umowne mogłyby więc w jakimś zakresie zrekompensować poniesione przez niego straty finansowe, to pojawiające się problemy mogłyby mieć niekorzystny wydźwięk wizerunkowy dla (...) i prowadzić do eskalacji roszczeń podmiotów korzystających z jego usług. Ponadto wobec ogłoszenia upadłości (...) egzekwowanie kar umownych mogłoby okazać się co najmniej utrudnione. W związku z tym pozwany (...) podjął ryzyko ewentualnej dwukrotnej zapłaty za ten sam zakres prac.

W wypadku drugiej kwestii Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że umową przelewu objęta została jedynie konkretnie wskazana w aneksie nr (...) kwota 47.793.000 zł, ponieważ umowa w tym zakresie jest jednoznaczna i nie istnieją żadne podstawy do zmodyfikowania uzgodnionych przez strony postanowień umownych. Uwzględniając zawodowy charakter działalności stron, wziąć bowiem trzeba wyższe wymagania w zakresie należytej staranności, w związku z czym w obrocie gospodarczym należy stosować bardziej rygorystyczne wymagania odnośnie do sporządzania umów, zwłaszcza że jedną ze stron był bank. Wobec tego badanie zgodnego zamiaru stron, będących profesjonalistami, odmiennego co do istotnych postanowień umowy od tekstu pisemnego, godziłoby w bezpieczeństwo obrotu. Gdyby zatem wolą stron było objęcie cesją kwoty brutto w wysokości 58.307.460 zł, to bez wątpienia zostałyby to odzwierciedlone w umowie.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że pozwany (...) nie był zobowiązany do zapłacenia kwoty 10.992.390 zł, odpowiadającej podatkowi VAT, na rzecz Banku jako cesjonariusza, lecz mógł przekazać ją na rzecz jednego z wykonawców, wchodzących w skład konsorcjum, ponieważ jego świadczenie zgodnie z art. 379 k.c. miało charakter podzielny.

W świetle powyższych rozważań Sąd Okręgowy wskazał następnie, niezależnie od kwestii posiadania przez syndyka legitymacji procesowej czynnej, również zgłoszone przez niego w interwencji głównej roszczenia nie zasługiwały na uwzględnienie. Syndyk częściowo podzielał argumentację każdej ze stron (...) do wysokości wiarytelności scedowanej na rzecz Banku przyjmował stanowisko pozwanego, zaś w kontekście bezskuteczności odstąpienia od umowy częściowo przychyłał się do poglądu Banku. Sąd Okręgowy stwierdził jednak, że zarówno zatrzymanie kwoty 15.282.750 zł, jak i wypłata na rzecz D. kwoty 10.992.390 zł nastąpiły w sposób w pełni zasadny i usprawiedliwiony. Wobec tego nie miały znaczenia podniesione przez syndyka zarzuty braku umocowania pracowników Banku do występowania w jego imieniu przy dokonywaniu czynności związanych z zawieraniem umowy przelewu i zmieniających ją aneksów.

Zbędne było także rozpatrywanie, czy powyższe wierzytelności wchodzą w skład masy upadłości. Niemniej Sąd Okręgowy dodał, że zgodnie ze stanowiskiem pozwanego (...) w pierwotnej umowie cesji przelała na rzecz Banku całe swoje przyszłe wynagrodzenie z umowy wykonawczej w kwocie brutto. W związku z tym interwenient główny niezasadnie żądał zasądzenia na jego rzecz jakiegokolwiek części wynagrodzenia z tej umowy proporcjonalnie do udziału upadłego w umowie konsorcjum.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy oddalił zarówno powództwo zgłoszone przez syndyka w ramach interwencji, jak i powództwo Banku (...) S.A. w W.. Ponadto orzekł o kosztach procesu na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania, biorąc przy tym pod uwagę długotrwałość postępowania i poczyniony przez pełnomocnika pozwanego nakład pracy, wobec czego uwzględnił wniosek o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w wysokości trzykrotnej stawki minimalnej od każdej z przegrywających stron, tj. w kwocie po 21.600 zł.

Powyższy wyrok został zaskarżony apelacjami przez Bank (...) S.A. jako powoda w sprawie głównej oraz przez interwenienta głównego.

Powód Bank (...) S.A. zaskarżył wyrok w części oddalającej jego powództwo i zasądzającej od niego koszty procesu na rzecz pozwanego (...). Podstawę jego apelacji stanowiły zarzuty:

1) naruszenia prawa procesowego, które miały istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c.:

a) przez zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, jak również dokonanie oceny dowodów w sposób sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia oraz pominięcie dowodów w postaci faktury (...) z dnia 18 maja 2012 r. na kwotę netto 16.484.647,60 PLN (brutto 20.276.116,55 PLN), wystawionej przez D. i obciążającej (...), faktury nr (...) rzekomo z dnia 19 maja 2012 r. na kwotę netto 16.484.647,60 PLN (brutto 20.276.116,55 PLN), wystawionej przez D. i obciążającej (...), która została doręczona (...) w dniu 29 czerwca 2012 r., faktury korekty nr (...) rzekomo z dnia 19 maja 2012 do faktury (...), wskazującej, że należność D. wobec (...) wynosi „0 zł” w związku ze zmianą płatnika oraz faktu, że w piśmie z dnia 24 maja 2012 r., stanowiącym odpowiedź na wezwanie do zapłaty na rzecz Banku kwoty 58.785.390 zł, (...) prosił powoda o rozważenie rezygnacji z części cesji w tym celu, żeby mógł przekazać środki na rzecz D. oraz dostawców: (...) & (...). (...), które – w związku z problemami finansowymi (...), skutkującymi ogłoszeniem jej upadłości – nie otrzymały od niej, jako lidera konsorcjum, wynagrodzenia za wykonane już prace montażowe, składające się na przedmiot zamówienia oraz że jeszcze w dniu 4 czerwca 2012 r. D. poinformował (...), że brak dokonania zapłaty przez lidera konsorcjum jego wymagalnej wierzytelności w kwocie 20.276.116,55 PLN spowoduje, że nie będzie miał on środków na wykonywanie usług serwisowych, a w dniu 19 czerwca 2012 r. informował (...), że (...) nie uregulowała swojego zobowiązania wobec niego w kwocie 20.276.116,55 PLN, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ skutkowało bezpodstawnym ustaleniem, że D. już na podstawie faktury z dnia 19 maja 2012 r. obciążył (...) kwotą netto 16.484.647,60 PLN (brutto 20.276.116,55 PLN), podczas gdy w świetle pozostałych dowodów należało przyjąć, że faktura ta została wystawiona po dniu 19 czerwca 2012 r. jako element strategii (...) i D., zmierzającej do bezpośredniego wypłacenia mu kwoty, której powinien on dochodzić w postępowaniu upadłościowym od (...), a tym samym nieuprawniona jest ocena Sądu pierwszej instancji, że wiarygodność materiału dowodowego nie była kwestionowana przez żadną ze stron,

b) przez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i w konsekwencji przyjęcie, mimo braku dowodów, że konsorcjum nie wywiązało się z obowiązku realizacji zamówienia w drugiej części, dotyczącej zapewnienia opieki gwarancyjnej i serwisowej urządzeń i instalacji, co stanowiło podstawę rozstrzygnięcia o rzekomo skutecznym odstąpieniu przez (...) od części umowy z dnia 13 września 2010 r., której przedmiotem był „Zakup systemów do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G.”,

c) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 139 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych przez przyjęcie, że strony uzgodniły odrębne wynagrodzenie za wykonanie świadczeń w związku z udzieloną gwarancją, podczas gdy z art. 139 Prawa zamówień publicznych wynika, że umowa wymaga, pod rygorem nieważności, zachowania formy pisemnej, a zatem skoro z zebranego materiału dowodowego wynika, że strony umowy wykonawczej nie ustaliły na piśmie odrębnego wynagrodzenia wykonawcy za wykonanie świadczeń związanych z udzieloną gwarancją, to Sąd Okręgowy nie miał prawa przyjąć, że wykonawcy należało się takie odrębne wynagrodzenie,

d) przez odmówienie jakiegokolwiek znaczenia okoliczności, że (...) powierzył świadczenie usług serwisowych i gwarancyjnych (...) sp. z o.o. i D. D. K., tj. podmiotom powiązanim z pierwotnie zobowiązanymi do tego D. i B. M., mimo że świadczyło to o tym, że (...) wraz z D. i B. M. – wobec upadłości (...) – zdecydowali się podjąć działania, które zmierzały do bezpośredniej zapłaty przez (...) na rzecz D. i B., a w konsekwencji (...) nie miało podstaw do odstąpienia od umowy wykonawczej, lecz miało to służyć obejściu skutków upadłości (...),

e) przez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, jak również dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny dowodów, skutkującej przyjęciem, że wartość usług serwisowo – gwarancyjnych wynosiła 15.282.750 zł brutto, mimo że kwota ta została arbitralnie przyjęta przez (...), który pierwotnie uważał, że jest to wartość za okres pięcioletni, a następnie ustalił dokładnie taką kwotę za czteroletni okres umowy z (...) i D. D. K., gdy tymczasem była to wartość stanowiąca różnicę między całym wynagrodzeniem z umowy wykonawczej, a sumą kwot wypłaconych wcześniej przez (...) na rzecz powodowego banku (...), które to naruszenie miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, ponieważ pozwoliło Sądowi uznać, że zakres odstąpienia był prawidłowy,

f) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. przez przyjęcie bez dowodu z opinii biegłego sądowego, że wartość usług gwarancyjnych i serwisowych wynosiła 15.282.750 zł, mimo że (...) nie udowodnił wartości tych usług, w szczególności nie wniósł o dowód z opinii biegłego sądowego, a ustalenie tej wartości wymagało wiadomości specjalnych, nieprawidłowe było przy tym stanowisko Sądu, że wystarczające było wykazanie przez (...)rzeczywiście poniesionych kosztów, zaś opinia biegłego była zbędna, gdyż biegły mógłby zaoferować jedynie szacunkowe hipotetyczne wyliczenie wynagrodzenia w tym zakresie”, które to naruszenie miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie, gdyż skutkowało bezpodstawnym przyjęciem, że (...) udowodnił wartość świadczeń, od których rzekomo odstąpiono,

g) przez odmówienie wiarygodności zeznaniom świadków T. N., K. Ł. i P. N., którzy zeznawali, że przedmiotem umowy cesji z dnia 25 listopada 2010 r. była kwota wierzytelności brutto oraz pominięcie dowodów z pełnomocnictw udzielonych (...) przez (...) S.A. i D. (w dniach 25 listopada 2010 r. i 11 marca 2011 r.), z których wynika, że upoważniały one (...) „do dokonania cesji całości przyszłych wierzytelności wynikających z [Umowy wykonawczej] i faktury VAT z dnia 22 maja 2012 r. nr (...), wystawionej przez (...) dla (...) (na której jako nr konta, na jaki powinna zostać uiszczona kwota faktury, został wskazany rachunek powoda, pisma (...) do Banku z dnia 3 lipca 2012 r., w którym (...), domagając się zwrotu przelanej na Bank kwoty do masy upadłości (...), jako kwotę cesji wskazała 58.785.390 zł, e-maila przedstawiciela Banku (...) do przedstawiciela (...) z dnia 28 lutego 2012 r. wraz z załącznikiem potwierdzającego m. in. wysokość przelanej wierzytelności, e-maila przedstawiciela spółki (...) S.A. (stojącej na czele grupy (...), w skład której wchodzi (...)) T. G. do przedstawicieli Banku (...), M. R. oraz K. Ł. i do przedstawicieli (...) R. W., B. C. i D. S. z dnia 4 kwietnia 2012 r. wraz z załącznikami potwierdzającymi m. in. wysokość przelanej wierzytelności, e-maila przedstawiciela spółki (...) do przedstawiciela Banku (...) z dnia 4 kwietnia 2012 r. wraz z załącznikami potwierdzającymi m. in. wysokość przelanej wierzytelności, e-maila przedstawiciela spółki (...) do przedstawicieli Banku (...), M. R. oraz K. Ł. i do przedstawicieli (...) S.A. B. C. i D. S. z dnia 16 kwietnia 2012 r. wraz z załącznikiem – kopią pisma (...) S.A. do Banku z dnia 16 kwietnia 2012 r. znak: PBG/DEF/2012/1843 potwierdzającym wysokość przelanej wierzytelności, które to dowody świadczą o tym, że przedmiotem umowy przelewu była kwota wierzytelności brutto, co skutkowało dokonaniem błędnej wykładni umowy cesji,

2) naruszenia prawa materialnego:

a) art. 577 § 1 k.c. w zw. z art. 638 § 2 k.c. przez ich niezastosowanie ewentualnie nieprawidłową wykładnię i w konsekwencji błędne przyjęcie, że gwarancja zawarta w umowie wykonawczej miała charakter odpłatny, podczas gdy w braku odmiennego ustalenia stron (tak jak to miało miejsce w niniejszej sprawie) miała ona charakter nieodpłatny,

b) art. 65 § 1 i 2 k.c. przez jego błędne zastosowanie i błędne ustalenie treści łączącego strony umowy wykonawczej stosunku zobowiązaniowego w zakresie, w jakim Sąd pierwszej instancji uznał, że świadczenie usług gwarancyjnych i serwisowych nie może być uznane za akcesoryjną umowę gwarancji, gdyż w ramach świadczenia tych usług wykonawca zobowiązany był do permanentnego utrzymywania systemów do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G. w należyтым funkcjonowaniu, w tym usuwania awarii w ściśle sprecyzowanym czasie, a świadczenie tych usług dokonywane jest przez wyspecjalizowane podmioty, w przeciwieństwie do typowej umowy gwarancji, gdy tymczasem świadczenie usług gwarancyjnych i serwisowych dotyczących systemów do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G. było umową gwarancyjną, a sam fakt, że do świadczenia tych usług niezbędne jest odpowiednie doświadczenie i specjalizacja po stronie wykonawcy, nie pozbawia umowy takiego charakteru,

c) art. 491 § 1 i 2 k.c. zarówno przez jego błędną wykładnię, jak i nieuzasadnione zastosowanie przez to, że Sąd Okręgowy zastosował ten przepis do umowy gwarancyjnej, podczas gdy z treści art. 491 § 1 k.c. wprost wynika, że może mieć on zastosowanie tylko do umów wzajemnych, do których nie należy umowa gwarancji oraz przez bezpodstawne przyjęcie, że członkowie konsorcjum pozostawali w zwłoce ze świadczeniem usług gwarancyjnych i serwisowych, gdy w rzeczywistości taka zwłoka nie istniała, bowiem usługi serwisowe i gwarancyjne były należycie wykonywane, natomiast D. informował (...), że (...) nie wypłaciła i – ze względu na upadłość – nie wypłaci mu oraz B. M. i S. H. należnych im części wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu zamówienia, a w konsekwencji w przyszłości podmioty te nie będą posiadały środków finansowych na realizację zobowiązań serwisowych i eksploatacyjnych wobec (...), a

bezpośrednią konsekwencją takiego zdarzenia będzie wstrzymanie funkcjonowania (...) im. (...) w G., a ponadto przez przyjęcie niewłaściwych konsekwencji częściowego odstąpienia od umowy wykonawczej, ponieważ (...) popełnia w tym zakresie następujące błędy: odlicza kwotę wynikającą z odstąpienia od umowy od kwoty 47.793.000 zł zamiast od całego wynagrodzenia z umowy wykonawczej (tj. od kwoty 58.785.390 zł), a gdyby nawet zasadne było odliczanie kwoty wynikającej z odstąpienia od kwoty 47.793.000 zł zamiast od całego wynagrodzenia z umowy wykonawczej, to błędnie odlicza od kwoty 47.793.000 zł, będącej wynagrodzeniem netto z umowy wykonawczej, kwotę 15.282.750 zł, będącą rzekomo wartością brutto świadczeń od których (...) odstąpił,

d) art. 65 § 1 i 2 k.c. przez jego błędne zastosowanie i błędne ustalenie treści umowy przelewu, tj. przyjęcie, że przedmiotem przelewu była kwota netto wynagrodzenia z umowy wykonawczej, gdy tymczasem – ze względu na wątpliwości wynikające z literalnej wykładni tej umowy – treść umowy w tym zakresie wymagała wykładni z uwzględnieniem zeznań świadków i innych dowodów zaoferowanych przez Bank, a w konsekwencji Sąd pierwszej instancji błędnie przyjął, że treść umowy przelewu była jednoznaczna i w związku z tym pominął pozostałe dowody, które potwierdzały stanowisko powodowego banku, że przedmiotem przelewu była kwota brutto.

Na tych podstawach powód wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części przez uwzględnienie jego żądania w całości i zasądzenie od pozwanego (...) na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Interwenient główny zaskarżył wyrok w części oddającej interwencję główną i obciążającą go kosztami procesu na rzecz (...) w oparciu o zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego i prawa materialnego, a mianowicie:

1) art. 233 § 1 k.p.c. (błąd w ustaleniach faktycznych) i przyjęcie, że w dniu 19 maja 2012 r. D. wystawił fakturę VAT nr (...), obciążającą pozwanego (...) na kwotę 16.484.647,60 zł netto (20.276.116,55 zł brutto), a ponadto fakturę korektę nr 01/K (...) do faktury nr (...), wskazując, że należność (...) w stosunku do D. z tytułu wynagrodzenia wynosi „0” zł w sytuacji, gdy zostały one wystawione przez D. po dniu 19 czerwca 2012 r.,

2) art. 491 § 1 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że (...) mógł skutecznie odstąpić od umowy w części dotyczącej zapewnienia świadczeń serwisowych i gwarancyjnych w stosunku do systemów wykonanych na podstawie umowy wykonawczej w sytuacji, gdy złożone przez niego oświadczenie o częściowym odstąpieniu od umowy było bezskuteczne, ponieważ w związku z wykonaniem i odbiorem końcowym przedmiotu umowy strony łączyła wyłącznie umowa gwarancji, która nie jest umową wzajemną, a nawet gdyby przyjąć, że w chwili złożenia w/w oświadczenia o częściowym odstąpieniu od umowy strony łączyła umowa wzajemna, to (...) nie wykazał zwłoki w wykonaniu przez konsorcjum zobowiązań wynikających z umowy,

3) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i art. 278 § 1 k.p.c. oraz przyjęcie, że (...) wykazał, że niewypłacona przez niego kwota 15.282.750 zł odpowiadała wartości niewykonywanych świadczeń za cały pięcioletni okres gwarancji, w sytuacji gdy ustalenie tej wartości wymagało wiadomości specjalnych, a (...) zaniechał zgłoszenia wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na tą okoliczność,

4) art. 379 § 1 i 2 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że świadczenie (...) wynikające z umowy wykonawczej w postaci zapłaty wynagrodzenia przysługującego konsorcjum było podzielne i (...) był uprawniony do przekazania kwoty 10.992.390 zł na rzecz D. w sytuacji, gdy wynagrodzenie wynikające z umowy stanowiło jedno niepodzielne świadczenie, które (...) powinien spełnić na rzecz (...) na podstawie wystawionej zgodnie z umową faktury VAT i nie było żadnych podstaw do dokonania przez (...) następczego i dowolnego podziału wynagrodzenia wynikającego z umowy,

5) art. 471 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że wypłata na rzecz D. kwoty 10.992.390 zł nastąpiła w sposób zasadny i usprawiedliwiony w sytuacji, gdy wypłata ta nastąpiła w sposób niezgodny z umową i wyrządziła w masie upadłości (...) szkodę w tej wysokości.

W konsekwencji interwenient główny domagał się zmiany zaskarżonego wyroku i uwzględnienia jego żądania w całości przez zasądzenie od pozwanego (...) na jego rzecz kwoty 26.275.140 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 5 lipca 2012 r. do dnia zapłaty i zasądzenie od pozwanych solidarnie na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości trzykrotnej stawki minimalnej oraz kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Ewentualnie wnosił o uchylenie wyroku w zaskarżonej części oraz przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Pozwany (...) wniósł o oddalenie apelacji Banku (...) i zasądzenie od skarżącego na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego w wysokości trzykrotności stawki minimalnej. Pozwany ten wniósł również o oddalenie apelacji interwenienta głównego i zasądzenie od niego na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego w wysokości trzykrotności stawki minimalnej. Interwenient główny wniósł o oddalenie apelacji Banku, a Bank nie ustosunkował się do apelacji interwenienta.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Na uwzględnienie zasługiwała apelacja interwenienta głównego, a apelacja powodowego Banku była bezzasadna.

Na wstępie wyjaśnić należy, że Sąd Apelacyjny oparł swoje rozstrzygnięcie przede wszystkim na tym materiale dowodowym, który został zebrany w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji, uznając, że jest on wystarczający również do dokonania oceny zasadności apelacji. Ponadto Sąd Apelacyjny na rozprawie w dniu 1 października 2018 r. dopuścił dowody z dokumentów dołączonych do pisma procesowego pozwanego (...) z dnia 6 lutego 2018 r. (k. 1926 – 2333) na okoliczność istnienia wierzytelności zgłoszonej przez tego pozwanego do potrącenia po wydaniu zaskarżonego wyroku, wysokości tej wierzytelności, jej wymagalności i złożenia przez tego pozwanego oświadczenia o potrąceniu (k. 2395). Wbrew obu skarżącym, powyższe dowody nie były spóźnione w rozumieniu art. 381 k.p.c., ponieważ niewątpliwie dotyczyły one nowego zdarzenia prawnego w postaci potrącenia (dotyczącego wierzytelności w kwocie 17.172.087,90 zł, dokonanego – jak wynika z w/w pisma z dnia 6 lutego 2018 r. – jedynie w celu uniknięcia ewentualnych wątpliwości na wypadek, gdyby okazało się, że dochodzone należności choć w części przysługują któremukolwiek z powodów, a zatem z tzw. ostrożności procesowej), które nastąpiło po wydaniu zaskarżonego wyroku. W związku z tym nie można było odmówić ich dopuszczenia, co nie jest oczywiście równoznaczne z uznaniem, że zarzut ten podlega uwzględnieniu. Niemniej nie można było z góry zakładać jego bezzasadności bez uprzedniego dopuszczenia powyższych dowodów i rozważenia ich merytorycznego znaczenia dla rozstrzygnięcia, o czym będzie mowa dopiero w dalszej części niniejszego uzasadnienia.

Ponadto wskazać obecnie należy w odniesieniu do obu apelacji, że generalnie Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił okoliczności związane z zawarciem umowy konsorcjum, umowy wykonawczej i umowy przelewu oraz sposobu ich wykonania. Taki wniosek dotyczy jednak wyłącznie opisowej części ustaleń faktycznych, w których Sąd ten zrelacjonował treść powyższych umów oraz przedstawił chronologicznie związane z nimi zdarzenia, zwłaszcza następujące w okresie od maja do lipca 2012 r., kiedy z jednej strony bezspornie doszło już do zakończenia wykonywania przedmiotu umowy wykonawczej, a z drugiej strony powstały wątpliwości odnośnie do sposobu jej rozliczenia, zwłaszcza co do tego, kto i w jakiej części uprawniony jest do otrzymania od pozwanego (...) niekwestionowanego co do wysokości wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy w kwocie 58.785.390 zł brutto, z czym wiązały się opisane szczegółowo w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku twierdzenia i oświadczenia stron (Banku, (...), (...), D.), zawarte w wymienionych przez Sąd Okręgowy pismach tych podmiotów. W tym zakresie nie można mieć żadnych zastrzeżeń do treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w związku z czym Sąd Apelacyjny we wstępnej części niniejszego uzasadnienia obszernie przytoczył treść tych ustaleń, a tym samym nie ma obecnie potrzeby ich powtarzania lub uzupełniania, ponieważ są one aprobowane przez Sąd Apelacyjny i przyjęte za własne.

Takiego poglądu nie można natomiast odnieść do wniosków wyprowadzonych przez Sąd Okręgowy z powyższych ustaleń, na podstawie których uznał on, że pozwany (...) był uprawniony do wstrzymania wypłaty części wynagrodzenia przysługującego konsorcjum za wykonanie przedmiotu objętego umową wykonawczą, a następnie

do odstąpienia od tej umowy w części dotyczącej zapewnienia świadczeń serwisowych i gwarancyjnych w stosunku do systemów i instalacji, składających się na przedmiot tej umowy, jak również do uznania świadczenia z tytułu wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy wykonawczej za podzielne i częściowe wypłacenia go bezpośrednio na rzecz jednego z członków konsorcjum, tj. D. (ściślej biorąc, także na rzecz wskazanych przez niego podmiotów, o czym także będzie jeszcze mowa w dalszej części uzasadnienia).

W tym zakresie zauważyć należy, że Sąd Okręgowy w gruncie rzeczy w zbyt skrótowy i uproszczony, zwłaszcza jak na obszerny i skomplikowany w rzeczywistości stan faktyczny, zinterpretował treść materiału dowodowego na korzyść pozwanego (...), nie dostrzegając lub pomijając szereg istotnych okoliczności, które nie pozwalają na zaakceptowanie przyjętych przez niego wniosków.

Przede wszystkim nie można odmówić racji obu skarżącym, którzy zakwestionowali suche i bezrefleksyjne stwierdzenie przez Sąd Okręgowy, że D. wystawił w dniu 19 maja 2012 r. fakturę VAT nr (...) dla pozwanego (...) na kwotę 16.484.647,60 zł netto (20.276.116,55 zł brutto), co zdaniem tego Sądu miało nastąpić rzekomo jednocześnie z wystawieniem przez ten podmiot w dniu 18 maja 2012 r. faktury VAT nr (...) na takie same kwoty dla (...), a także faktury korekty nr (...) z dnia 19 maja 2012 r. do faktury VAT nr (...). Skarżący trafnie wywodzili, że w świetle wszechstronnej analizy ustalonych okoliczności należało uznać, że wystawienie przez D. faktury dla pozwanego (...) i faktury korekty w rzeczywistości nastąpiło znacznie później, tj. dopiero po dniu 19 czerwca 2012 r. i stanowiło wynik porozumienia osiągniętego wtedy między tymi podmiotami (lub inaczej ich strategii, jak trafnie ujął to Bank w swojej apelacji), które zmierzało do uniknięcia obowiązku zapłaty całości wynagrodzenia na rzecz tego Banku i wypłaty części tego wynagrodzenia w kwocie 10.992.390 zł bezpośrednio na rzecz D. i jego kontrahenta (z potwierdzeń przelewów z dnia 4 lipca 2012 r. wynika bowiem, że tylko część tej należności w kwocie 8.152.388,71 zł została zapłacona przez (...) na rzecz D. k. 705, natomiast kwota 2.840.001,29 zł, i to jak wprost wskazano – na podstawie oświadczenia D. z dnia 29 czerwca 2012 r., została przelana przez (...) na rzecz (...), będącego kontrahentem D. k. 704).

Sąd Okręgowy w gruncie rzeczy nawet nie próbował wyjaśnić, z jakich przyczyn uznał za możliwe, że mimo iż D. w dniu 18 maja 2012 r. domagał się zapłaty swojego wynagrodzenia w kwocie 20.276.116,55 zł brutto od (...) jako lidera konsorcjum, to następnie już dzień później (19 maja 2012 r.) zgłosił żądanie zapłaty tej samej kwoty w stosunku do zamawiającego, tj. pozwanego (...) i jednocześnie sporządził fakturę korygującą do faktury wystawionej w poprzednim dniu dla (...), natomiast zapłatę tej należności, i to jedynie około połowy (tj. w kwocie 10.992.390 zł, z czego za jego zgodą kwotę 2.840.001,29 zł przekazano bezpośrednio jego kontrahentowi) otrzymał od (...) dopiero w dniu 4 lipca 2012 r. Podkreślić trzeba, że Sąd ten zupełnie nie wziął pod uwagę adnotacji znajdujących się na powyższych dokumentach, z których wynika, że faktura VAT nr (...) z dnia 18 maja 2012 r. została wysłana przez D. do (...) dopiero w dniu 29 maja 2012 r. (zob. adnotację z tej daty k. 589), a faktura korekta nr 01/KOR/2012 r. została wysłana w dniu 29 czerwca 2012 r. (zob. adnotację z tej daty k. 592), natomiast faktura nr (...), rzekomo z dnia 19 maja 2012 r., wpłynęła – co wynika z prezentaty (k. 701) – do pozwanego (...) także dopiero w dniu 29 czerwca 2012 r. (nota bene, z tej samej daty pochodzi wspomniana wyżej dyspozycja D. o przekazaniu części zapłaty bezpośrednio na rzecz jego kontrahenta).

Sąd Okręgowy nie wyciągnął także żadnych wniosków z własnych ustaleń, zgodnie z którymi jeszcze w dniu 4 czerwca 2012 r. D. zwracał się do (...) o uregulowanie jego należności, a także należności (...), wskazując, że brak zapłaty spowoduje, że te podmioty nie będą posiadały środków finansowych na realizację zobowiązań serwisowych i eksploatacyjnych wobec (...) w G.. Takie zachowanie świadczy zaś niewątpliwie, że w tamtym okresie D. uważał za swojego dłużnika (...), a nie bezpośrednio (...). Również taka okoliczność podaje więc w wątpliwość możliwość uznania, że już w dniu 19 maja 2012 r. obciążył on tego pozwanego fakturą nr (...).

(...) więcej, zauważyć należy, że bezpośrednio po sporządzeniu w dniu 18 maja 2012 r. protokołu odbioru końcowego (k. 566 – 567), który bezspornie był podstawą do wystawienia przez (...) jako lidera konsorcjum, dla pozwanego (...) faktury VAT nr (...) z dnia 22 maja 2012 r. na całą sumę wynagrodzenia, określonego w umowie wykonawczej na kwotę 58.785.390 zł brutto (k. 587, w/w faktura wpłynęła do pozwanego w dniu 4 czerwca 2012 r., wobec czego jej wymagalność nastąpiła po 30 dniach, tj. z dniem 4 lipca 2012 r. – zob. k. 588) także pozwany (...) nie miał żadnych wątpliwości ani co do tego, na czyją rzecz ma obowiązek dokonać zapłaty, ani co do tego, że obowiązek ten dotyczy całej

kwoty wymienionej w tej fakturze (w w/w fakturze zgodnie z umową przelewu wskazano konkretny numer rachunku bankowego, należącego do powodowego Banku (...), na który miała zostać dokonana zapłata całej, a nie tylko netto, kwoty wskazanej w tej fakturze). Świadczy o tym jednoznacznie pismo w/w pozwanego do Banku z dnia 24 maja 2012 r. (k. 754), w którym nie kwestionował on ani co do zasady, ani co do wysokości uprawnienia Banku do otrzymania całej należności z powyższej faktury, lecz – z powołaniem się na uzyskane wiadomości o nieuregulowaniu przez (...) należności na rzecz podwykonawców i dostawców oraz wynikające z tego zagrożenie dla sprawnego funkcjonowania wykonanych systemów kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G. – jedynie bardzo ogólnie zwracał się do powodowego Banku z prośbą o spowodowanie, aby środki przelane przez tego pozwanego (tj. (...)) do tego Banku w związku z dokonaną cesją wierzycelności mogły być przeznaczone na dokonanie płatności na rzecz wymienionych w tym piśmie podmiotów (D., (...)).

Ponadto z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że jeszcze w dniach 6 i 15 czerwca 2012 r. pozwany (...) spotykał się z przedstawicielami powodowego Banku w celu ustalenia sposobu rozwiązania problemów płatniczych związanych z brakiem płatności (...) na rzecz jej podwykonawców, obawiając się, że w związku z tym nie będzie wykonywana opieka serwisowa i gwarancyjna zapewniona w umowie wykonawczej. Oznacza to, że także w tym okresie w/w pozwany traktował bezpośrednio jedynie Bank jako partnera właściwego do prowadzenia rozmów na temat sposobu rozliczenia się z wynagrodzenia, które powinien zapłacić na podstawie powyższej umowy.

W tym kontekście zauważyć należy, że zmiana podejścia pozwanego (...) w istocie nastąpiła niewątpliwie dopiero w związku z całkowicie pominiętą przez Sąd Okręgowy – mimo że była ona przecież przez ten Sąd ustalona – okolicznością, polegającą na tym, że z powodu występujących już od pewnego czasu trudności finansowych w dniu 11 czerwca 2012 r. doszło do ogłoszenia upadłości (...) (początkowo była to zresztą upadłość z możliwością zawarcia układu, wobec czego upadły zachował jeszcze w tym okresie uprawnienie do reprezentacji spółki i do zarządu swoim majątkiem, a dopiero w dniu 13 września 2012 r. nastąpiła zmiana upadłości na likwidacyjną – zob. informację z KRS k. 451 – 454).

Wziąć trzeba zwłaszcza pod uwagę, że właśnie w tym okresie (zob. pismo pozwanego (...) z dnia 18 czerwca 2012 r. k. 595) zaczął on powoływać się na możliwość przestoju pracy (...) w G. z powodu wstrzymania przewidzianego w umowie wykonawczej wsparcia technicznego oraz groźby całkowitego wyłączenia systemu do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu, oświadczając jednocześnie, że (...) zostanie obciążona wszelkimi ewentualnymi kosztami i szkodami z tego tytułu.

Natomiast D. również po ogłoszeniu upadłości (...) (zob. pismo z dnia 19 czerwca 2012 r. k. 753) poinformował pozwanego (...), że wobec nieotrzymania od (...) swoich należności w kwocie 20.276.116,55 zł nie będzie miał środków finansowych na zapewnienie obsługi serwisowej i eksploatacyjnej systemu do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G.. Następnie dopiero w piśmie z dnia 25 czerwca 2012 r., powołując się na fakturę VAT nr (...), datowaną na dzień 18 maja 2012 r., w kwocie 20.276.116,55 zł domagał się od w/w pozwanego zapłaty tej kwoty i skorygowania faktury wystawionej przez (...) na całą kwotę wynagrodzenia z umowy wykonawczej (k. 747 – 748).

Analizując powyższe okoliczności, stwierdzić należy, że wystawienie przez D. faktury nr (...) bezpośrednio dla pozwanego (...) niewątpliwie nie nastąpiło we wskazanej w niej dacie 19 maja 2012 r., lecz znacznie później, tj. po 19 czerwca 2012 r. a przed 25 czerwca 2012 r., i wynikało z jednej strony z upadłości lidera konsorcjum (...), który był zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia na rzecz D., a z drugiej strony wiązało się z wejściem D. w porozumienie z pozwanym (...), na podstawie którego ten ostatni zaakceptował możliwość dokonania przez niego zapłaty części wynagrodzenia bezpośrednio na rzecz D. jako jednego z wykonawców działających w ramach konsorcjum. Zauważyć należy, że właśnie w tym okresie pojawiła się argumentacja o podzielnym charakterze świadczenia pozwanego (...), mającym umożliwić mu dokonanie takiej zapłaty z pominięciem lidera konsorcjum (w istocie z częściowym pominięciem Banku jako cesjonariusza).

Można przy tym dostrzec, że niewątpliwie wiązało się to – jak można uznać – z uzasadnionymi obawami pozwanego (...) o poważne zagrożenie przestojem funkcjonowania lotniska w razie zakłócenia usług serwisowych

i eksploatacyjnych w stosunku do nowo wykonanego systemu kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu. Można ponadto przyjąć za graniczące z pewnością, że taka okoliczność mogła skłaniać tego pozwanego po podjęciu ryzyka – co stwierdził zresztą również Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – że w wyniku podjęcia decyzji o wypłacie części wynagrodzenia bezpośrednio na rzecz jednego z wykonawców i jego kontrahentów oraz o nawiązaniu z nim współpracy w zakresie wykonywania usług serwisowych i gwarancyjnych może dojść do sytuacji, w której dwukrotnie zostanie obciążony zapłatą spornego wynagrodzenia.

W ślad za tym zauważyć należy, że dopiero po podjęciu powyższych decyzji (o wypłacie części wynagrodzenia z pominięciem Banku oraz powierzeniu wykonywania usług serwisowych i gwarancyjnych jednemu z konsorcjantów i powiązanim z nim podmiotom) pozwany (...) zaczął już nie tylko monitować lidera konsorcjum o zapewnienie wykonywania powyższych usług, ale po raz pierwszy sformułował (w piśmie z dnia 5 lipca 2012 r. k. 603) pogląd o rzekomo odrębnym charakterze świadczenia z tytułu zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej, w związku z czym na podstawie art. 491 k.c. wezwał wszystkich konsorcjantów do niezwłocznego przystąpienia do ich wykonywania z zastrzeżeniem, że w przeciwnym razie będzie uprawniony do odstąpienia od umowy w tej części, a jednocześnie oświadczył, że na podstawie art. 490 k.c. z uwagi na fatalny stan majątkowy (...) oraz brak realizacji w/w świadczeń wstrzymuje się z zapłatą kwoty 15.282.750 zł. Następnie po upływie wyznaczonego w tym piśmie terminu w kolejnym piśmie z dnia 13 lipca 2012 r. pozwany (...) oświadczył, że w związku z bezskutecznym upływem powyższego terminu odstępuje na podstawie art. 491 k.c. od umowy w części dotyczącej zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej w całym pięcioletnim okresie gwarancji jakości.

W odniesieniu do przedstawionych wyżej okoliczności zauważyć należy po pierwsze, że argumentacja pozwanego (...) była nieprzekonująca i niekonsekwentna. Skoro bowiem D. powoływał się na trudności z zapewnieniem opieki serwisowej i gwarancyjnej z uwagi na nieotrzymanie przypadającej na niego części wynagrodzenia należnej za wykonanie swojej części przedmiotu umowy wykonawczej, to wziąć trzeba pod uwagę, że taka przyczyna w gruncie rzeczy odpadła po otrzymaniu przez niego bezpośrednio od pozwanego (...) znacznej części tego wynagrodzenia w kwocie przekraczającej 10 milionów zł. Pozwala to uznać, że gdyby przyczyną niewykonywania tej części umowy rzeczywiście był brak środków finansowych po stronie D., to taka przyczyna niewątpliwie ustała po dniu 4 lipca 2012 r., kiedy otrzymał on zapłatę w/w kwoty (wypłaconej za jego zgodą częściowo na rzecz innego podmiotu).

(...) więcej, w tym okresie pozwany (...) de facto miał już zapewnioną opiekę gwarancyjną i serwisową realizowaną od dnia 6 czerwca 2012 r. przez podmiot powiązany z D. i jego kontrahentami ( (...) sp. z o.o. w T.). (...) najmniej wątpliwe jest więc powoływanie się przez pozwanego na istnienie poważnej obawy o zakłócenie funkcjonowania (...) w G. z powodu niezapewnienia powyższej opieki, mającej uzasadniać najpierw wstrzymanie się z wypłatą części wynagrodzenia w kwocie 15.282.750 zł, a następnie odstąpienie od umowy co do świadczenia odpowiadającego takiej kwocie.

Po drugie, w świetle przedstawionej wyżej chronologii zdarzeń, mających miejsce w okresie od maja do lipca 2012 r., nie można nie dostrzec, że o ile początkowo (zwłaszcza w chwili sporządzenia protokołu odbioru końcowego z dnia 18 maja 2012 r. i wystawienia przez (...) faktury z dnia 22 maja 2012 r.) nie budziło wątpliwości któregokolwiek z zainteresowanych podmiotów, że konsorcjum, reprezentowanemu przez lidera w osobie (...), przysługuje całe przewidziane w umowie wykonawczej wynagrodzenie w kwocie 58.785.390 zł, które zostało w niej określone jako wynagrodzenie ryczałtowe „za wykonanie przedmiotu umowy” (k. 36), o tyle dopiero po ogłoszeniu upadłości (...) i powstaniu problemów z dokonaniem przez nią zapłaty na rzecz członków konsorcjum, a także podwykonawców i dostawców, pojawiły się koncepcje zarówno podzielnego charakteru świadczenia w postaci powyższego wynagrodzenia, jak i istnienia dwóch zobowiązań konsorcjum, mających wynikać z umowy wykonawczej z dnia 13 września 2010 r.

W ocenie Sądu Apelacyjnego obie koncepcje były bezpodstawne i stanowiły wyraz – jak to już wyżej określono – „strategii” pozwanego (...) i jednego z konsorcjantów (D.), mającej na celu zaspokojenie tego konsorcjanta przez dokonanie zapłaty części należnego konsorcjum wynagrodzenia bezpośrednio na jego rzecz, a tym samym uniknięcie konieczności jego zapłaty w całości Bankowi zgodnie umową przelewu (nota bene, właśnie z tej przyczyny pojawiła się



w tym samym czasie również koncepcja, że umowa cesji obejmowała jedynie należność główną w kwocie 47.793.000 zł bez podatku VAT w kwocie 10.992.390 zł).

Odnosnie do tezy o istnieniu dwóch odrębnych zobowiązań: do wykonania przedmiotu umowy i do zapewnienia pięcioletniej opieki serwisowej i gwarancyjnej, wskazać należy w pierwszej kolejności, że niewątpliwie nie można mówić w tej sprawie o istnieniu dwóch odrębnych zobowiązań. Można co najwyżej rozważać istnienie dwóch świadczeń wynikających z jednego zobowiązania, mającego swoje źródło w umowie wykonawczej z dnia 13 września 2010 r. Nie daje to jednak żadnych podstaw do uznania, że przewidziane w tej umowie wynagrodzenie ryczałtowe obejmowało zapłatę za oba świadczenia, co miałyby uzasadniać, że po odstąpieniu od umowy częściowo przestało być należne.

Przede wszystkim pozwany (...) nawet nie twierdził, że zostało ono skalkulowane z uwzględnieniem wartości nie tylko wykonania samego przedmiotu umowy, który w § 2 umowy wykonawczej został określony jako „Zakup systemów do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu w (...) w G.” (k. 35), ale także łącznej wartości (za cały pięcioletni okres) usługi polegającej na zapewnieniu opieki serwisowej i gwarancyjnej w stosunku do urządzeń wykonanych w ramach wyżej określonego przedmiotu umowy. W każdym razie okoliczność taka wymagałaby udowodnienia, przy czym z uwagi na specjalistyczny charakter tych zagadnień optymalne byłoby wnioskowanie o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, czego pozwany (...) jednak nie uczynił.

Nie można także odmówić racji skarżącemu interwenientowi głównemu, który w jednym z zarzutów apelacyjnych zwracał uwagę na to, że również wskazana przez pozwanego (...) i zaakceptowana przez Sąd pierwszej instancji wartość wykonania powyższych usług również wymagałaby zweryfikowania za pomocą opinii biegłego sądowego. Nie jest bowiem wystarczające stwierdzenie, że dostatecznie wynikało to z faktu zawarcia odpowiednich umów po przeprowadzeniu postępowania przetargowego w trybie zamówienia publicznego. Nie można bowiem nie zauważyć, że uzgodnione wynagrodzenie za wykonanie tych usług było wręcz zaskakująco zbieżne z kwotą, którą pozwany (...) od początku zatrzymał tytułem rzekomej wartości niespełnionego świadczenia w postaci zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej. Nie można także pominąć niewątpliwego bardzo ścisłego – co jednoznacznie wynika z przedstawionych wyżej okoliczności – współdziałania tego pozwanego z D. i powiązanymi z nim podmiotami w celu uniknięcia zapłaty kwoty, mającej odpowiadać wartości tych usług i przekazania jej D. w ramach wynagrodzenia za wykonanie przypadającej na niego części przedmiotu umowy wykonawczej. Kwestie te przemawiają za bardzo krytycznym i ostrożnym podejściem do twierdzeń pozwanego o istnieniu podstaw do częściowego odstąpienia od umowy i o wartości niewykonanej rzekomo części przedmiotu umowy.

Nie negując zatem, że zapewnienie przez wykonawcę (konsorcjum, którego liderem była (...)) opieki serwisowej i gwarancyjnej niewątpliwie miało dla pozwanego (...) bardzo istotne znaczenie nie tylko funkcjonalno – organizacyjne, ale także majątkowe, ponieważ jej brak mógł skutkować po jego stronie koniecznością poniesienia kosztów jej powierzenia osobom trzecim, nie można akceptować tezy, że stanowiła ona odrębne świadczenie, które dawało mu podstawę do wstrzymania zapłaty części wynagrodzenia należnego za wykonanie innego świadczenia w postaci określonego w § 2 umowy wykonawczej przedmiotu tej umowy, a następnie do częściowego odstąpienia od umowy i odmowy zapłaty części umówionego wynagrodzenia, i to ustalonej w zasadzie całkowicie arbitralnie przez tegoż pozwanego.

W tym kontekście zwrócić trzeba uwagę na dwa zagadnienia. Po pierwsze, nawet ze wskazanych wcześniej pism, zwłaszcza pisma D. z dnia 4 czerwca 2012 r., wynika, że za wykonanie świadczenia w postaci zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej w pięcioletnim okresie gwarancyjnym w ogóle nie oczekiwał on na jakiegokolwiek dodatkowe wynagrodzenie, lecz jedynie uzależniał wykonanie tej opieki od otrzymania należnego mu wynagrodzenia za wykonanie swojej części przedmiotu umowy. Oznacza to, że zapłata wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy miała mu jedynie umożliwić sfinansowanie kosztów powyższej opieki, ale nie była zapłatą za jej wykonywanie. Inaczej rzecz ujmując, wykonawca (w tym D.) zapewniał, że w razie otrzymania zapłaty za wykonanie przedmiotu umowy będzie w stanie zapewnić opiekę serwisową i gwarancyjną w okresie gwarancji. Takie świadczenie nie odbiegało więc istotnie od zwykłych świadczeń z tytułu gwarancji wykonawcy lub sprzedawcy. Z punktu widzenia pozwanego

(...) zapewnienie takiej opieki niewątpliwie nie wiązało się bowiem z dodatkowymi kosztami, a zatem miało dla niego charakter nieodpłatny, co nie oznacza oczywiście, że nie miało ono wartości majątkowej, zwłaszcza w razie konieczności zastępczego zapewnienia takiej opieki.

Wiąże się z tym, po wtóre, ustalony w umowie sposób zapewnienia realizacji powyższej opieki w postaci kar umownych przewidzianych zarówno za przekroczenie terminu usunięcia wad i usterek zgłoszonych w okresie gwarancji, jak i za ich nieusunięcie. Pozwala to uznać, że zgodnie z umową wykonawcą niewykonanie (niezapewnienie w/w opieki) lub nienależyte wykonanie (zwłaszcza nieterminowe usunięcie niesprawności przedmiotu umowy) świadczenia w postaci zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej mogło być egzekwowane przez pozwanego (...) za pomocą ustalonych w tej umowie kar umownych. Wynika to zresztą wprost z pkt 8 ust. 1 załącznika nr 8 do SIWZ (k. 520 – 524), stanowiącego integralną część umowy wykonawczej, zgodnie z którym za niewykonanie przez wykonawcę zobowiązań w zakresie świadczenia usług [z tytułu opieki gwarancyjnej i serwisowej – dopisek Sądu Apelacyjnego] miał on zapłacić zamawiającemu kary umowne. Nie dawało to więc żadnych podstaw do wstrzymania się z zapłatą lub odmowy zapłaty wynagrodzenia za wykonanie świadczenia w postaci zrealizowania przedmiotu umowy.

Dodać można, że zgodnie z pkt. 8 ust. 1 zd. 2 w/w załącznika maksymalna suma kar umownych z tego tytułu nie mogła przekroczyć 20 % ceny zamówienia brutto (wynoszącej 58.307.460 zł), a zatem kwoty 11.661.492 zł. Także powyższa okoliczność przemawia za trafnością wcześniejszego wniosku o braku możliwości zaakceptowania stanowiska pozwanego (...), że wartość niewykonanej rzekomo części kontraktu odpowiadała ustalonej przez niego kwocie 15.282.750 zł. Zauważyć przy tym należy również i to, że przecież w lipcu 2012 r., kiedy pozwany złożył oświadczenie o częściowym odstąpieniu od umowy, nie można jeszcze było w ogóle z góry przewidzieć, czy i ile będzie awarii wykonanego przez konsorcjum systemu do kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu, jak również czy i jakimi karami umownymi będzie można obciążyć wykonawcę z tego tytułu lub jakie będą koszty ich zastępczego usunięcia na koszt dłużnika (konsorcjum) przez osoby trzecie. Stanowisko pozwanego było więc nie tylko sprzeczne z umową wykonawczą, ale także całkowicie dowolne, a jego rzeczywisty sens i cel – o czym była mowa wyżej – był zupełnie inny.

Nie można także zgodzić się z Sądem Okręgowym, który w nader lakoniczny sposób, bez przedstawienia przekonującej argumentacji, stwierdził, że z uwagi na treść art. 379 § 1 k.c. dopuszczalne było spełnienie przez pozwanego (...) części świadczenia z tytułu wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy wykonawczej bezpośrednio na rzecz D. jako jednego z wykonawców, będących jego wierzycielami.

W tym zakresie zwrócić trzeba uwagę przede wszystkim na stosunkowo złożony charakter świadczeń obu stron w takiej umowie, o jaką chodziło w niniejszej sprawie, w której dopatrzeć się można cech umowy mieszanej, łączącej elementy umowy sprzedaży (dostawa maszyn i urządzeń, składających się na system kontroli bezpieczeństwa pasażerów i bagażu), świadczenia usług (montaż dostarczonych maszyn i urządzeń na miejscu ich eksploatacji), a niewykluczone, że także umowy o dzieło lub nawet umowy o roboty budowlane (w zakresie wymagającym wykonania prac konstrukcyjnych, umożliwiających montaż powyższych maszyn i urządzeń). Ponadto wziąć trzeba pod uwagę, że wykonanie tej umowy wiązało się w gruncie rzeczy z zawarciem dwóch umów, które – zgodnie z podstawową zasadą regulującą zobowiązania – generalnie wywoływały skutki jedynie między ich stronami (inter partes).

Pierwsza z tych umów, określana w tej sprawie jako umowa wykonawcza, została zawarta między pozwanym (...) a wykonawcą, którym było konsorcjum. Niemniej nie daje to podstaw do uznania, że w gruncie rzeczy kontrahentem tego pozwanego było trzech wykonawców, tworzących konsorcjum. Wprost przeciwnie, uznać należy, że kontrahentem pozwanego był jeden wykonawca, aczkolwiek skupiający trzy podmioty połączone ze sobą umową konsorcjum. Wynika to nawet z treści umowy wykonawczej, w której w części wstępnej wyraźnie wskazano, że wykonawcą jest konsorcjum (oczywiście wymieniono także jego członków), a następnie w postanowieniach umownych konsekwentnie posługiwano się w liczbie pojedynczej pojęciem „wykonawca”, a nie w liczbie mnogiej pojęciem „wykonawcy” wskazującym na wielość wierzycieli/dłużników.

Treść umowy (stosunku) konsorcjum nie miała jednak istotnego znaczenia dla pozwanego (...), który zresztą sam powoływał się na to, że nie był związany treścią tej umowy, ale wyprowadził z tego błędne wnioski. Odróżnić

bowiem trzeba prawa i obowiązki podmiotów związanych umową konsorcjum od praw i obowiązków stron umowy wykonawczej. Nie wdając się w szczegółowe rozważania na temat istoty i charakteru prawnego konsorcjum, ponieważ nie jest to niezbędne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, wystarczy wskazać, że niewątpliwie nie stanowi ono samodzielnego i odrębnego od konsorcjantów podmiotu prawnego i na ogół nie traktuje się go nawet jako spółki cywilnej (jeśli nie ma w nim majątku wspólnego w formie wspólności łącznej). W związku z tym w stosunku do zamawiającego (inwestora), w tym wypadku wobec pozwanego (...), z reguły występuje w imieniu konsorcjum tylko jeden z jego członków, zwany liderem konsorcjum, działający w charakterze pełnomocnika pozostałych konsorcjantów (niewątpliwie tak właśnie było w tej sprawie zgodnie z § 4 umowy konsorcjum z dnia 12 maja 2010 r. k. 96 – 97).

Taka sytuacja miała miejsce również w tej sprawie, w której lider konsorcjum (w tym wypadku (...)), jako reprezentant wszystkich konsorcjantów, na podstawie udzielonego mu nieodwołalnego w czasie trwania umowy konsorcjum pełnomocnictwa, uprawniony był do wystawiania faktur i przyjmowania płatności od zamawiającego (§ 4 ust. 2 pkt 3 umowy konsorcjum). Podkreślić przy tym trzeba, że taki sposób rozumienia sytuacji prawnej wszystkich stron nie był kwestionowany i nie budził żadnych wątpliwości, co znajduje potwierdzenie m. in. w tym, że także pozwany (...) początkowo (zanim nie doszło do ogłoszenia upadłości (...)) w ogóle nie podważał uprawnień (...) do wystawienia faktury nr (...) z dnia 22 maja 2012 r. na całość wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy wykonawczej. Wewnętrzną sprawą konsorcjantów, która zgodnie z zasadą obowiązywania umów inter partes było to, w jaki sposób zostanie następnie dokonany podział tego wynagrodzenia między członków konsorcjum.

Dodać można, że właśnie z tej przyczyny także D. początkowo traktował jako swojego dłużnika (...), stosownie do postanowień umowy konsorcjum, w związku z czym w dniu 18 maja 2012 r. obciążył ją fakturą nr (...) za wykonanie swojej części przedmiotu umowy. (...) więcej, można uznać za niebudzące wątpliwości, że gdyby nie nastąpiła upadłość (...) i zgodnie z umową konsorcjum dokonałaby ona rozliczenia otrzymanego w całości od pozwanego (...) wynagrodzenia na rzecz pozostałych konsorcjantów, to w ogóle nie powstałaby po stronie pozwanego (...) koncepcja podzielności świadczenia zamawiającego z tytułu zapłaty wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy.

W tym kontekście uwzględnić należy i to, że świadczenie wykonawcy w postaci konsorcjum, mimo że było faktycznie spełniane przez kilka podmiotów, nie miało charakteru podzielnego, skoro z punktu widzenia prawnego i gospodarczego tworzyło całość, która dopiero po jej pełnym i prawidłowym wykonaniu miała dla wierzyciela oczekiwaną przez niego wartość ekonomiczną. W związku z tym przy analizie możliwości zastosowania art. 379 § 1 k.c. należało rozważyć, czy pozwany (...), który był wprawdzie zobowiązany do spełnienia świadczenia pieniężnego – które z istoty ma charakter podzielny, ale przysługiwało kilku podmiotom, tworzącym konsorcjum, w zamian za spełnienie przez nich świadczenia niepodzielnego – rzeczywiście mógł uznać, że uległo ono podziałowi na tyle niezależnych części, ilu było konsorcjantów.

Zauważyć bowiem należy, że w świetle art. 379 § 2 k.c. nawet świadczenie, które ze swojej istoty jest podzielne, może mieć inny charakter (solidarny lub niepodzielny). Dotyczy to także świadczenia pieniężnego, które wprawdzie obiektywnie ma zawsze charakter podzielny, ale nie wyklucza to możliwości umownego (według kryterium subiektywnego) nadania mu charakteru solidarnego lub nawet niepodzielnego.

Ta ostatnia możliwość odnosi się w szczególności do istniejącego między podmiotami wykonującymi przedmiot umowy wykonawczej stosunku konsorcjum, zgodnie z którym podmioty te umówiły się między sobą, że całość wynagrodzenia od zamawiającego (pozwanego (...)) pobierze lider konsorcjum, który następnie podzieli je między te podmioty zgodnie z zasadami określonymi w umowie konsorcjum. Skoro zatem dłużnicy, tworzący konsorcjum, uregulowali w § 9 umowy wykonawczej zasady ich rozliczenia z tytułu zapłaty wynagrodzenia w ten sposób, że zostanie ono zapłacone na podstawie faktury wystawionej zgodnie z tą umową i na wskazany w niej rachunek bankowy, to nie ma podstaw do uznania, że pozwany (...) mógł wypłacić to wynagrodzenie podzielnie na rzecz każdego z członków konsorcjum. Podkreślić zwłaszcza należy, że pozwany ten, nie będąc stroną umowy konsorcjum, nie miał żadnych podstaw do ustalenia, jaką część wynagrodzenia powinien otrzymać każdy z konsorcjantów, ponieważ wynikało to jedynie z umowy konsorcjum wiążącej tylko inter partes.

Podsumowując tę kwestię, z punktu widzenia umowy wykonawczej zarówno świadczenie niepieniężne wykonawcy (konsorcjum), jak i świadczenie pieniężne zamawiającego miało charakter niepodzielny. Jeśli bowiem chodzi o wykonawcę, to występował on wobec zamawiającego jako jedna całość, więc nie można dopatrywać się w tym wypadku wielości wierzycieli uprawnionych do otrzymania świadczenia pieniężnego w postaci wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy wykonawczej. Natomiast dopiero z drugiego stosunku, w którym pozwany (...) nie był jednak stroną, wynikało, w jaki sposób spełnione przez niego niepodzielnie świadczenie na rzecz konsorcjum, reprezentowanego przez lidera konsorcjum, zostanie podzielone między jego członków.

W takim złożonym układzie stosunków prawnych, jaki istniał w tej sprawie, do spełnienia świadczenia pieniężnego przez pozwanego (...) nie miał więc zastosowania art. 379 § 1 k.c. Próba powołania się na ten przepis przez w/w pozwanego i jednego z konsorcjantów wynikała natomiast w rzeczywistości z zupełnie innych – opisanych wcześniej – przyczyn, które nie miały jakiegokolwiek podstawy w treści przedstawionych wyżej stosunków prawnych, lecz wiązały się z niewypłacalnością lidera konsorcjum, która doprowadziła ostatecznie do jego upadłości.

Konkludując, przedstawiona wyżej analiza ustalonego stanu faktycznego prowadzi do odmiennych od przyjętych przez Sąd Okręgowy wniosków, a mianowicie do uznania, że pozwany (...) nie był uprawniony do wstrzymania się z zapłatą części wynagrodzenia, a następnie do odmowy jego zapłaty (co do kwoty 15.282.750 zł) z powołaniem się na częściowe odstąpienie od umowy wykonawczej, ani do wypłaty części tego wynagrodzenia (w kwocie 10.992.390 zł), a jego zachowanie – w porozumieniu z D., jako jednym z konsorcjantów – miało faktycznie na celu uniknięcie zapłaty części należności na rzecz Banku i dokonanie jej zapłaty bezpośrednio na rzecz tegoż konsorcjanta. Nie miało to jednak wystarczających podstaw faktycznych i prawnych, w związku z czym nie może zostać zaakceptowane.

Prowadzi to do wniosku, że pozwany (...) niewątpliwie ma obowiązek dokonania zapłaty dochodzonej od niego kwoty 26.275.140 zł z tytułu nieuiszczonej części wynagrodzenia, objętego fakturą VAT nr (...) z dnia 22 maja 2012 r., wystawioną przez upadłą obecnie (...), jako lidera konsorcjum. Otwartą kwestią mogło być natomiast jedynie rozważenie, któremu z powodów powinien ją zapłacić: Bankowi (...) jako powodowi z powództwa głównego, czy syndykowi masy upadłości (...) jako powodowi z interwencji głównej.

W tym zakresie decydujące znaczenie miały kwestie materialnoprawne, a nie zagadnienia, związane z zarzutami naruszenia prawa procesowego, objęte obszernymi zarzutami apelacyjnymi obu skarżących. Wiąże się to z wykładnią przepisów art. 84 ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe (t. jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 2171 z późn. zm., powoływanej dalej w skrócie jako „pr. upadł.”) i art. 70<sup>1</sup> pr. upadł.

W tym zakresie wskazać należy, że nie jest prawidłowa taka wykładnia przepisu art. 84 ust. 2 pr. upadł., na którą powoływał się Bank, jako powód z powództwa głównego, według którego to jemu na mocy w/w przepisu przysługuje czynna legitymacja procesowa do dochodzenia powyższej należności od pozwanego (...) z uwagi na to, że zawarta przez niego z upadłą (...) umowa przeniesienia wierzytelności, która została dokonana w celu zabezpieczenia wierzytelności przysługującej wobec tej upadłej, została zawarta w formie pisemnej z datą pewną, w związku z czym jest skuteczna wobec masy upadłości. Abstrahując od tego, że w sprawie kwestionowane było przez pozostałe strony, czy można przyjąć, że powyższa umowa rzeczywiście została zawarta w formie pisemnej z datą pewną, przede wszystkim wziąć trzeba pod uwagę, że skutki zawarcia takiej umowy nie są wyczerpująco uregulowane w art. 84 ust. 2 pr. upadł. Na podstawie tego przepisu można bowiem jedynie uznać, że taka umowa (tj. umowa przelewu wierzytelności zawarta w formie pisemnej z datą pewną w celu zabezpieczenia wierzytelności) niewątpliwie jest skuteczna wobec masy upadłości, a zatem musi być brana pod uwagę w toku postępowania upadłościowego. Przepis ten nie reguluje jednak, w jaki sposób ma być uwzględniona skuteczność takiej umowy w toku postępowania upadłościowego. Takie zagadnienie jest natomiast unormowane w art. 70<sup>1</sup> pr. upadł., zgodnie z którym przepisów o wyłączeniu z masy upadłości nie stosuje się do rzeczy, wierzytelności i innych praw majątkowych przeniesionych przez upadłego na wierzyciela w celu zabezpieczenia wierzytelności, lecz do tych przedmiotów oraz do zabezpieczonych w ten sposób wierzytelności stosuje się odpowiednio przepisy ustawy dotyczące zastawu i wierzytelności zabezpieczonych zastawem.

Analizując zatem relacje zachodzące między w/w przepisami, wskazać należy, że wbrew skarżącemu Bankowi, nawet gdyby uznać zgodnie z jego twierdzeniami, że umowa przelewu wierzytelności, objętej fakturą VAT z dnia 22 maja 2012 r., zawarta w celu zabezpieczenia jego wierzytelności w stosunku do (...), miała formę pisemną z datą pewną, to nie byłoby to wystarczające do przyjęcia, że ta wierzytelność w ogóle nie weszła w skład masy upadłości i podlegała wyłączeniu z niej, co miałyby skutkować przysługiwaniem mu czynnej legitymacji procesowej do jej dochodzenia od pozwanego (...). Odróżnić bowiem trzeba skuteczność takiej umowy w stosunku do masy upadłości od sposobu realizacji tej skuteczności. O ile można byłoby zgodzić się z powodowym Bankiem, że co do zasady skuteczność umowy wobec masy upadłości mogłaby oznaczać, że przedmiot takiej umowy nie wchodzi w skład masy upadłości, to zauważyć należy, że z uwagi na treść art. 70<sup>1</sup> pr. upadł. nie dotyczy to przelewu wierzytelności dokonanego przez upadłego w celu zabezpieczenia wierzytelności przysługującej wierzycielowi przeciwko upadłemu. Z w/w wyraźnie wynika, że w takim wypadku nie stosuje się przepisów o wyłączeniu z masy upadłości, lecz do zabezpieczonych w ten sposób wierzytelności stosuje się odpowiednio przepisy o wierzytelnościach zabezpieczonych zastawem.

Oznacza to, że o ile skutki zawarcia przez upadłego umowy przelewu wierzytelności na zabezpieczenie, dokonanej w formie pisemnej z datą pewną – na zasadzie wyjątku od reguły określonej w art. 84 ust. 1 pr. upadł., z którego wynika, że generalnie postanowienie wszelkich umów, których stroną jest upadły, uniemożliwiające albo utrudniające osiągnięcie celu postępowania upadłościowego są bezskuteczne w stosunku do masy upadłości – odmiennie reguluje przepis art. 84 ust. 2 pr. upadł., uznając taką umowę za skuteczną w stosunku do masy upadłości, o tyle konsekwencje skuteczności takiej umowy są uregulowane w innym przepisie, a mianowicie w art. 70<sup>1</sup> pr. upadł., z którego wynika, że nie polegają one na wyłączeniu takiej wierzytelności, która została przeniesiona przez upadłego na swojego wierzyciela w celu zabezpieczenia wierzytelności wobec upadłego, z masy upadłości, lecz na przyznaniu takiemu wierzycielowi uprawnienia do uzyskania zaspokojenia swojej wierzytelności w toku postępowania upadłościowego według zasad przewidzianych dla wierzytelności zabezpieczonych zastawem.

W związku z tym zauważyć należy, że w tej sprawie niewątpliwie chodziło o to, że powodowy Bank nabył od upadłej (...) jej wierzytelność wobec pozwanego (...) z tytułu wynagrodzenia, wynikającego z umowy wykonawczej, na podstawie umowy przelewu tej wierzytelności zawartej w celu zabezpieczenia wierzytelności z tytułu umów kredytowych, które przysługiwały temu Bankowi wobec (...). Taka sytuacja objęta była zatem zakresem regulacji art. 84 pr. upadł.

Wskazać przy tym można, że jeśli powyższa umowa przelewu wierzytelności [zawarta w celu zabezpieczenia wierzytelności] nie byłaby zawarta w formie pisemnej z datą pewną, to miałyby do niej zastosowanie art. 84 ust. 1 pr. upadł, a zatem w ogóle nie byłaby ona skuteczna w stosunku do masy upadłości, a tym samym taka wierzytelność nie przeszłaby na wierzyciela i na zasadach wchodziłaby w skład masy upadłości i tym bardziej powodowy Bank nie byłby uprawniony do jej dochodzenia w stosunku do pozwanego (...).

Jedynie nieco odmienna sytuacja zachodziłaby, gdyby zgodnie z twierdzeniami Banku można byłoby uznać, że przedmiotowa umowa przelewu wierzytelności została zawarta w formie pisemnej z datą pewną, ponieważ taka umowa byłaby skuteczna w stosunku do masy upadłości, ale nie w takim znaczeniu, które polegałoby na wyłączeniu tej wierzytelności z masy upadłości, lecz na tym, że wprawdzie także w takim wypadku weszłaby ona w skład masy upadłości, ale wierzyciel (cesjonariusz, czyli powodowy Bank) miałby korzystniejszą pozycję, ponieważ zaspokojenie jego wierzytelności, która była zabezpieczona umową przelewu na zabezpieczenie, nastąpiłoby według zasad przewidzianych dla wierzytelności zabezpieczonych zastawem.

W konsekwencji w każdym z powyższych wypadków nie nastąpiłoby nabycie (zachowanie) przez powodowy Bank uprawnień wierzyciela w stosunku do przelanej wierzytelności, lecz wchodziłaby ona w skład masy upadłości, natomiast różnice w jego sytuacji prawnej wiązałyby się z ewentualnym posiadaniem przez niego uprawnienia do zaspokojenia swojej wierzytelności wobec upadłego [z tytułu udzielonych mu kredytów] według zasad przewidzianych dla wierzytelności zabezpieczonych zastawem. Oznacza to, że po ogłoszeniu upadłości (...) w każdym wypadku uprawnionym z tytułu przelanej wierzytelności jest cedent (najpierw (...) w upadłości z możliwością zawarcia układu, a obecnie syndyk masy upadłości (...) w upadłości likwidacyjnej).

W związku z tym w niniejszej sprawie nie ma aktualnie potrzeby stanowczego przesądzenia, czy przedmiotowa umowa przelewu wierzytelności została zawarta przez Bank z (...) w formie pisemnej z datą pewną, ponieważ taka okoliczność nie ma istotnego znaczenia dla oceny, czy temu powodowi przysługuje w tej sprawie legitymacja procesowa czynna do dochodzenia wierzytelności objętej przelewem. W świetle przedstawionych wyżej rozważań wierzytelność ta – niezależnie od formy zawarcia umowy przelewu – wchodzi bowiem w skład masy upadłości, a zatem uprawnionym do jej dochodzenia wobec pozwanego (...) jest syndyk, jako powód z interwencji głównej. Jednocześnie podkreślić wypada, że Sąd Apelacyjny nie chciał w ten sposób uchylić się od stanowczej oceny skuteczności umowy przelewu, zawartej między Bankiem a (...), w stosunku do masy upadłości, lecz doszedł do przekonania, że nie powinien tego czynić, gdyż jest to zbędne, a wręcz niedopuszczalne, ponieważ nie wpływałoby na przyznanie Bankowi czynnej legitymacji procesowej do dochodzenia tej wierzytelności, lecz mogłoby mieć znaczenie jedynie na sposób zaspokojenia jego wierzytelności wobec upadłego w toku postępowania upadłościowego. Taka kwestia nie jest zaś przedmiotem postępowania w niniejszej sprawie, które nie dotyczyło oceny, czy i w jaki sposób powyższa wierzytelność Banku wobec upadłego może być zaspokojona z wierzytelności upadłego wobec pozwanego (...), objętej przedmiotową umową przelewu, wchodzącego obecnie w skład masy upadłości.

Powyższa konkluzja wpływa ponadto na brak konieczności stanowczego rozstrzygnięcia w obecnym postępowaniu zakresu umowy przelewu, tzn. kwestii, czy obejmowała ona jedynie wynagrodzenie (...) (konsorcjum) w kwocie netto, wynoszącej 47.793.000 zł, czy także podatek VAT, należny od tego wynagrodzenia w kwocie 10.992.390 zł. Skoro bowiem w każdym wypadku przedmiot umowy przelewu, niezależnie od jego zakresu i skuteczności w stosunku do masy upadłości, po ogłoszeniu upadłości nie może być dochodzony od pozwanego Poru Lotniczego bezpośrednio przez Bank, jako cesjonariusza, lecz wchodzi on w skład masy upadłości, z której dopiero na mocy art. 84 ust. 2 pr. upadł. w zw. z art. 70<sup>1</sup> pr. upadł. Bank ten może ewentualnie zaspokoić się według zasad przewidzianych dla wierzytelności zabezpieczonych zastawem, to nie ma potrzeby, a nawet wręcz niedopuszczalne jest rozstrzygnięcie tej kwestii w procesie toczącym się między Bankiem a pozwanym (...). Także ta kwestia aktualnie może bowiem zostać merytorycznie rozstrzygnięta jedynie w postępowaniu upadłościowym przy ocenie sposobu i zakresu zaspokojenia wierzytelności Banku wobec upadłej (...).

Wobec uznania przez Sąd Apelacyjny, że w obecnym stanie rzeczy [po ogłoszeniu upadłości (...)] uprawnionym do dochodzenia wierzytelności z tytułu wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy z umowy wykonawczej, objętej fakturą VAT nr (...) z dnia 22 maja 2012 r., w całości jest wyłącznie syndyk masy upadłości (powód z interwencji głównej), stwierdzić należy, że bezskuteczne jest oświadczenie o potrąceniu złożone przez pozwanego (...) w stosunku do obu powodów przy piśmie procesowym z dnia 6 lutego 2018 r.

Jeśli chodzi o powodowego Bank, to niezależnie od oceny zagadnień związanych z tym, czy w ogóle istnieje wierzytelność pozwanego (...) wobec tego powoda, w szczególności uprawnienia pozwanego do wypłaty części wynagrodzenia bezpośrednio D. i wskazanemu przez niego podmiotowi oraz do częściowego odstąpienia od umowy wykonawczej i obciążenia (...) kosztami dotyczącymi zastępczego zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej w pięcioletnim okresie gwarancji, określonym w umowie wykonawczej, wziąć trzeba pod uwagę, że w świetle przedstawionej wyżej wykładni art. 84 ust. 2 pr. upadł. i art. 70<sup>1</sup> pr. upadł. Bank ten obecnie nie jest wierzycielem pozwanego (...) w odniesieniu do wierzytelności, która zgodnie z w/w oświadczeniem o potrąceniu miałaby ulec umorzeniu.

Natomiast co do powodowego syndyka, jako interwenienta głównego, wziąć trzeba pod uwagę po pierwsze, że zgodnie z art. 93 ust. 1 pr. upadł. potrącenie wierzytelności upadłego z wierzytelnością wierzyciela jest dopuszczalne jedynie wtedy, jeżeli obie wierzytelności istniały w dniu ogłoszenia upadłości, chociażby termin wymagalności jednej z nich jeszcze nie nastąpił. Tymczasem w tym wypadku pozwanemu niewątpliwie chodzi o potrącenie jego wierzytelności, która – według jego twierdzeń – powstała dopiero po ogłoszeniu upadłości (...), a mianowicie po częściowym odstąpieniu przez niego od umowy wykonawczej (abstrahując od dopuszczalności takiego odstąpienia) i po poniesieniu przez niego kosztów zastępczego zapewnienia opieki serwisowej i gwarancyjnej w odniesieniu do przedmiotu umowy wykonawczej. Nie jest więc spełniona przesłanka istnienia obu wierzytelności w dniu ogłoszenia upadłości (tj. 11 czerwca 2012 r.).

Po wtóre, zgodnie z art. 96 pr. upadł. wierzyciel, który chce skorzystać z prawa potrącenia, powinien złożyć o tym oświadczenie nie później niż przy zgłoszeniu wierzytelności. Tymczasem z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby pozwany (...) dostrzegł konieczność, choćby jedynie ewentualnego, zgłoszenia objętej złożonym przez niego oświadczeniem wierzytelności w postępowaniu upadłościowym z jednoczesnym złożeniem oświadczenia z skorzystaniem z uprawnienia do jej potrącenia z wierzytelnością (...) objętej w/w fakturą, lecz złożył oświadczenie o potrąceniu bezpośrednio jedynie w niniejszej sprawie.

Na koniec wskazać należy, że Sąd Apelacyjny rozważył również kwestię, czy w okolicznościach niniejszej można uznać, że istnieją uzasadnione podstawy do przyjęcia, że żądanie interwenienta głównego naruszało zasady współzycia społecznego lub społeczno – gospodarcze przeznaczenie prawa (w postaci wierzytelności upadłego w stosunku do pozwanego (...)) i należy zakwalifikować je jako nadużycie prawa podmiotowego, przemawiające za zastosowaniem art. 5 k.c. na korzyść pozwanego (...). Wiązało się to z podniesionym przez tego pozwanego problemem, że niesprawiedliwe byłoby żądanie od niego przez syndyka, aby zapłacił temu powodowi całość wynagrodzenia także w części, którą pozwany zapłacił D., jako jednemu z konsorcjantów, skoro upadły, wbrew spoczywającemu na nim obowiązki, nie zapłacił wynagrodzenia należnego temu konsorcjantowi, wobec czego można uznać, że pozwany spełnił w istocie to świadczenie, do którego był zobowiązany najpierw upadły, a obecnie syndyk, a tym samym czy może on domagać się zwrotu kwoty, która sam powinien zapłacić swojemu wierzycielowi (D.). W takim ujęciu uwzględnienie powództwa skutkowałoby (przynajmniej częściowo, tj. co do kwoty 10.992.390 zł) podwójnym obciążeniem pozwanego zapłatą wynagrodzenia należnego za wykonanie przedmiotu umowy.

W tym zakresie wziąć jednak należało nie tylko powyższe skutki uwzględnienia żądania interwenienta głównego w całości w stosunku do pozwanego (...), ale także ustalone wyżej okoliczności, które legły u podstaw dokonania przez tego pozwanego zapłaty powyższej kwoty z pominięciem upadłego (obecnie syndyka) bezpośrednio D. i wskazanemu przez niego podmiotowi. Jak bowiem wyżej wyjaśniono, wynikało to ze zmiany stanowiska pozwanego (...), która nastąpiła w istocie dopiero po ogłoszeniu upadłości (...), a która polegała na dążeniu do zapłaty części wynagrodzenia z umowy wykonawczej z pominięciem akceptowanych wcześniej zasad jego wypłaty w całości na rzecz powodowego Banku (co oczywiście w świetle uwag dotyczących wykładni art. 84 ust. 2 pr. upadł. i art. 70<sup>1</sup> pr. upadł. w ogóle nie powinno nastąpić po dniu 11 czerwca 2012 r., ponieważ od tej daty powinno ono być przekazane do masy upadłości).

Takie zachowanie pozwanego we współdziałaniu z D. doprowadziło do naruszenia zasad regulujących sposób zaspokojenia wierzycieli upadłego w toku postępowania upadłościowego. Wziąć trzeba pod uwagę, że w tym wypadku dłużnikiem D. była (...), jako lider konsorcjum, a nie pozwany (...), jako zamawiający z umowy wykonawczej. Wobec tego D. powinien dochodzić swojej wierzytelności w stosunku do (...), ale z uwzględnieniem faktu ogłoszenia jej upadłości, a zatem według zasad obowiązujących w postępowaniu upadłościowym. Zamiast tego porozumiał się on z pozwanym (...) co do zaspokojenia jego wierzytelności w drodze dokonania bezpośredniej wypłaty na jego rzecz przez tego pozwanego.

Naruszało to nie tylko zasady wynikające z umowy wykonawczej i umowy konsorcjum, ale, i to przede wszystkim, z przepisów prawa upadłościowego. Skutkowało bowiem uprzywilejowaniem zaspokojeniem D., jako jednego z wierzycieli (...), kosztem pozostałych wierzycieli, ponieważ zaakceptowanie takiego zachowania powodowałoby, że do masy upadłości nie weszłaby kwota wypłacona D., a tym samym zmniejszyłoby to sumę przeznaczoną do podziału między wszystkich wierzycieli upadłego według zasad uregulowanych w prawie upadłościowym.

Takie zachowanie należy ocenić jako jednoznacznie naganne z punktu widzenia zasad współzycia społecznego. Było ono bowiem przejawem niezgodnej z umową stron i przepisami prawa strategii przyjętej przez pozwanego w porozumieniu z D., jak ujął to skarżący Bank, lub konsekwencją ryzyka – jak ujął to Sąd Okręgowy – które przyjął na siebie pozwany dla osiągnięcia korzystnej dla niego sytuacji, ale godzącej w interesy wierzycieli – poza D. – upadłej (...). Nie można zatem uznać, że sprzeczne z prawem zachowanie pozwanego może zostać uznane za zasługujące na ochronę w oparciu o zasady współzycia społecznego.

Uwzględnić należy w tym zakresie powszechnie akceptowaną zasadę „czystych rąk”, zgodnie z którą nie może domagać się ochrony na podstawie art. 5 k.c. ten, kto sam narusza zasady współżycia społecznego. W tym zaś wypadku, w ocenie orzekającego w sprawie składu Sądu Apelacyjnego, nie zasługuje na akceptację i ochronę prawną takie zachowanie pozwanego (...), które faworyzowało jednego z dłużników (...) w celu osiągnięcia dla siebie korzyści związanych z zapewnieniem wykonywania – nie tyle wprost przez tego dłużnika, co przez powiązane z nim lub współpracujące z nim podmioty – usług serwisowych i gwarancyjnych, na których realizacji niewątpliwie zależało temu pozwanemu tak bardzo, że gotów był podjąć nawet ryzykowne pod względem prawnym decyzje o wypłacie części wynagrodzenia bezpośrednio D. oraz o odmowie wypłaty innej części wynagrodzenia, którą w gruncie rzeczy przeznaczył na sfinansowanie kosztów wykonania powyższych usług serwisowych i gwarancyjnych. Uwzględniając wszystkie takie okoliczności Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że w tej sprawie w jakimkolwiek zakresie nie można było zastosować art. 5 k.c. na korzyść pozwanego (...).

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że na uwzględnienie w całości zasługiwała apelacja interwenienta głównego, a jednocześnie niezasadna była apelacja powodowego Banku, ponieważ dochodzone roszczenie powinno zostać spełnione przez pozwanego (...) na rzecz masy upadłości (...).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w części orzekającej o interwencji głównej przez uwzględnienie żądania syndyka w stosunku do pozwanego (...) w całości, a w ślad za tym odpowiednio do wyniku sporu w zakresie interwencji głównej na mocy art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 109 k.p.c. oraz art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zasądził od tego pozwanego na rzecz syndyka koszty procesu za pierwszą instancję, a także za postępowanie apelacyjne.

Apelacja powodowego Banku została natomiast oddalona na mocy art. 385 k.p.c. i jednocześnie odpowiednio do wyniku sprawy w zakresie sporu toczącego się między tym powodem a pozwanym (...) w G. – także na mocy art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 109 k.p.c. oraz art. 98 § 1 i 3 k.p.c. – zasądzono od tego powoda na rzecz w/w pozwanego koszty postępowania apelacyjnego.

Ponadto odpowiednio do wyniku sporu – na mocy art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t. jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 300 z późn. zm.) – obciążono pozwanego (...) nieuiszczonymi kosztami sądowymi za pierwszą instancję w kwocie 1.747,45 zł, na które składają się wydatki wyłożone tymczasowo ze Skarbu Państwa z tytułu kosztów stawiennictwa świadków i utraconego przez nich zarobku (k. 1276, k. 1357 i k. 1444).