

Sygn. akt I ACa 1102/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 maja 2016 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Żelazowski (spr.)
Sędziowie:	SA Mirosława Gołuńska SO (del.) Agnieszka Bednarek - Moraś
Protokolant:	sekr. sądowy Olga Sikorska - Łatacz

po rozpoznaniu w dniu 28 kwietnia 2016 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa W. C.

przeciwko Z. K. (1), Gminie K.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda oraz pozwanej Z. K. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 21 września 2015 roku, sygn. akt I C 853/15

I. oddala obie apelacje;

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanej Gminy K. kwotę 2.885,55 zł (dwa tysiące osiemset osiemdziesiąt pięć złotych i pięćdziesiąt pięć groszy) tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym;

III. znosi wzajemnie pomiędzy powodem a pozwaną Z. K. (1) koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;

SSO (del.) A. Bednarek - Moraś SSA T. Żelazowski SSA M. Gołuńska

Sygn. akt I ACa 1102/15

UZASADNIENIE

Powód W. C. w dniu 14 marca 2012 r. wniósł o zasądzenie od pozwanych Gminy K., Z. K. (1) oraz (...) sp. z o.o. w S. kwoty 272455,19 zł z odsetkami od 1 września 2011 r. Powód podniósł, że strony łączyła umowa konsorcjum z 3 lutego 2010 r w przedmiocie wspólnego wykonania zadania „Budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci

wodociągowej w Gminie K.” Powód wykonał roboty budowlane o wartości 96760,87 zł oraz dostarczył materiały instalacyjne na kwotę 175694,32 zł. Odbiór wszystkich robót nastąpił we wrześniu 2011 r. Pozwani Z. K. (1) oraz (...) na skutek sporów doprowadzili do faktycznego rozwiązania umowy konsorcjum, a lider konsorcjum pozwana Z. K. (1) odstąpiła od umowy konsorcjum. W wyniku działań pozwanych Z. K. (1) oraz (...) nastąpiło rozwiązanie umowy z Gminą, a dokończenia robót dokonał pozwany (...), który wystawił Gminie fakturę za całość robót i prawdopodobnie otrzymał za wszystkie roboty wynagrodzenia. Powód wskazał, że nie jest w stanie określić w sposób jednoznaczny odpowiedzialności materialnej i prawnej każdego z pozwanych wobec niego. Jeżeli chodzi o Gminę to ponosi ona odpowiedzialność z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Odnośnie Z. K. (1) stwierdził, że jeżeli pobrała wynagrodzenie za niewykonane przez siebie prace, to wzbogaciła się kosztem powoda. Niewątpliwie otrzymała ona wynagrodzenie po ustaniu umowy Gminy z konsorcjum i umowy konsorcjum. Jeżeli chodzi o (...) to był on konsorcjantem, na którego konsorcjanci mieli obowiązek wystawiania faktury za wykonane roboty. Powód wystawił w związku z tym nie niego faktury, które zostały odesłane bez księgowania. Powód wyraził pogląd, że gdyby sąd uznał, że umowa konsorcjum jednak obowiązuje, to wtedy pozwany ten ponosiłby również odpowiedzialność za wykonane roboty wobec powoda. Nie mniej odpowiedzialność tego pozwanego w każdym przypadku winna kształtować się na zasadzie solidarnej z innymi pozwanymi, a zwłaszcza z pozwanym ad. 2, który bezpośrednio wzbogacił się kosztem powoda.

Pozwana Z. K. (1) wniosła o oddalenie powództwa. Pozwana podniosła, że zarówno powód jak i pozwana Spółka wykonywali roboty nieterminowo i nienależycie, co narażało ją na obciążenie całością szkody przez Gminę K.. W związku z tym pozwana pismem z 28 kwietnia 2011 r. wypowiedziała umowę konsorcjum. Po wypowiedzeniu powód i (...) nie podjęli się wykonania prac, całość prac na podstawie dotychczasowej umowy wykonała Z. K. (1). Zaprzeczyła, że wzbogaciła się kosztem powoda. Zwróciła uwagę, że powód zarówno w pozwie jak i wcześniej nie wskazał, jaki zakres prac został przez niego wykonany, a tym samym nie można przyznać, że wskazane przez niego prace pokrywają się zakresem faktur, w oparciu o które wytoczył powództwo. Pozwana zaprzeczyła, że powód wykonał roboty o wartości 96760,87 zł. Z dołączonych faktur nie wynika nawet ich zakres. Powód nie przedłożył dowodu odbioru robót. Pozwana zaprzeczyła również, że powód dostarczył materiały instalacyjne na kwotę 175694,32 zł. Z dołączonych zamówień i faktur nie wynika, że zostały one zużyte na budowie objętej umową. Wskazała też na brak zgodności pomiędzy zakresem rzeczowym umowy, a materiałami wskazanymi w dołączonych przez powoda dokumentach.

Pozwana Gmina K. wniosła o oddalenie powództwa. Pozwana podkreśliła, że nie może ponosić konsekwencji wynikających z nieporozumień pomiędzy członkami konsorcjum. Wbrew twierdzeniom powoda umowa konsorcjum nadal obowiązuje. Świadczenie Gminy jest niepodzielne, ponieważ po stronie wykonawcy występowało konsorcjum trzech podmiotów, a nie każdy z osobna. Roszczenia powoda mają swój początek w okresie poprzedzającym przez Z. K. (1) oświadczenia o odstąpieniu od umowy konsorcjum, a zatem nawet gdyby przyjąć że było ono skuteczne, to i tak prace wykonane wcześniej powinny być rozliczone zgodnie z zasadami określonymi w umowie konsorcjum. Na chwilę sporządzania odpowiedzi na pozew trwały prace zmierzające do usunięcia usterek wykonanych robót.

Pozwany (...) sp. z o.o. w S. nie wniósł odpowiedzi na pozew.

Postanowieniem z 13 lipca 2012 r. Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum ogłosił jego upadłość obejmującą likwidację majątku. Postanowieniem z 30 lipca 2013 r. Sąd umorzył postępowanie w stosunku do tego pozwanego.

W wyroku z dnia 12 listopada 2014 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie oddalił powództwo, zasądził od powoda na rzecz pozwanej Gminy K. kwotę 7217 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz kwotę 1470,96 zł tytułem zwrotu wydatków, zasądził od powoda na rzecz pozwanej Z. K. (1) kwotę 7217 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz nakazał pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 401,72 zł tytułem pokrycia wydatków.

Na skutek złożonej przez powoda apelacji od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 12 listopada 2014 roku Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 28 maja 2015 roku uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi

Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania, jednocześnie pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

W czasie ponownego rozpoznania sprawy powód W. C. podtrzymał żądanie pozwu, zaś pozwani Z. K. (1) i Gmina K. wniosli o oddalenie powództwa.

W wyroku z dnia 21 września 2015 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie zasądził od pozwanej Z. K. (1) na rzecz powoda kwotę 94.367 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 30 listopada 2011 r., oddalił powództwo w pozostałej części, zasądził od powoda na rzecz pozwanej Gminy K. kwotę 14.070,96 zł tytułem kosztów procesu, zasądził od pozwanej Z. K. (1) na rzecz powoda kwotę 5.751 zł tytułem kosztów procesu, nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w szczecinie od powoda kwotę 261,12 zł, a od pozwanej Z. K. (1) 140,60 zł tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sąd I instancji ustalił, że Gmina K. w 2010 roku przeprowadziła postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na realizację zadania pod nazwą „Budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.”

W dniu 3 lutego 2010 roku pozwana Z. K. (1) prowadząca działalność gospodarcza pod nazwą Zakład Usługowo Handlowy (...), pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. oraz powód W. C. prowadzący działalność gospodarcza pod nazwą Zakład (...) zawarli w formie pisemnej umowę konsorcjum. W preambule umowy konsorcjum z 3 lutego 2010 roku wskazano, iż umowę zawarto ze względu na fakt, iż strony dysponują odpowiednim doświadczeniem w wykonawstwie robot budowlanych, a ich oferta ma względem siebie charakter uzupełniający. W § 1 umowy postanowiono, iż przedmiotem działalności konsorcjum jest przedsięwzięcie polegające na wspólnym przystąpieniu do przetargu organizowanego przez pozwaną Gminę K. na wykonanie zadania „Budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.”, a w szczególności złożenie wspólnej oferty na realizację zamówienia; wspólnym wykonawstwem zamówienia, w efekcie wyboru oferty konsorcjum. Ponadto w § 1 umowy wskazano, iż lider konsorcjum i partnerzy konsorcjum zobowiązują się do wspólnego złożenia oferty na realizację zamówienia i do realizacji zamówienia w przypadku wyboru ich oferty. W § 3 ust. 1 umowy konsorcjum wskazano, że liderem konsorcjum będzie Z. K. (1) prowadząca działalność gospodarcza pod firmą Zakład Usługowo Handlowy (...). Ponadto w § 3 ust. 2 umowy ustalono, iż pełnomocnictwo do reprezentowania konsorcjum stosownie do § 4 umowy oraz dokumentu pełnomocnictwa otrzymali: Z. K. (1), w której imieniu działać będzie Z. K. (2) oraz (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., w którego imieniu działać będzie P. N.. Jednocześnie wskazano w § 3 ust. 4 umowy, iż przedmiot umowy strony wykona konsorcjum pod przewodnictwem partnera - (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Strony w § 4 ust. 1 umowy ustaliły, iż w imieniu konsorcjum działać będzie partner (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., który jest w szczególności upoważniony do zaciągania zobowiązań i przyjmowania instrukcji na rzecz i w imieniu każdej z osobna i wszystkich razem stron umowy. Jednocześnie w § 4 ust. 2 umowy wskazano, iż partnerzy konsorcjum udzielają (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S. nieodwołalnego pełnomocnictwa w czasie trwania umowy do działania w imieniu i na rzecz konsorcjum, w szczególności w zakresie reprezentowania w wyżej określonym postępowaniu, podejmowania względem osób trzecich zobowiązań (w tym zamawiającego), w tym zobowiązań finansowych i otrzymywania instrukcji i poleceń dla i w imieniu każdego z partnerów konsorcjum i wszystkich razem, wystawiania faktur przez (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. i przyjmowania płatności od zamawiającego na rachunek bankowy w Banku (...) o numer (...), wyłącznego występowania w realizacji kontraktu dla i w imieniu każdego z partnerów konsorcjum oraz wszystkich razem, podpisywania i składania wszelkiego rodzaju dokumentów niezbędnych do uzyskania wyżej określonego zamówienia, w tym w szczególności: oferty, potwierdzania za zgodność z oryginałem dokumentów załączonych do oferty, prowadzenia negocjacji z zamawiającym, zawarcia umowy z zamawiającym o realizacji wyżej określonego zamówienia publicznego, składania zamawiającemu oświadczeń dotyczących złożonej oferty oraz umowy z zamawiającym, a w szczególności odstąpienia czy wypowiedzenia umowy w przypadkach określonych w umowie, wprowadzania zmian w umowie z zamawiającym, dochodzenia roszczeń od zamawiającego, udzielenia dalszych pełnomocnictw w powyższym zakresie. W § 4 ust. 4 umowy wskazano, iż (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zobowiązuje się przed podjęciem czynności, o których mowa w § 4 ust. 2 pkt i, j, k uzgodnić sposób ich

dokonania z partnerami. W § 5 ust. 1 i 2 umowy konsorcjum wskazano, iż sprawy konsorcjum prowadzi (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., w szczególności jest on uprawniony do podejmowania czynności prawnych wobec zamawiającego i sprawuje ogólne kierownictwo w czasie wykonywania robót. Zgodnie z § 5 ust. 3 umowy konsorcjum Z. K. (1) - lider konsorcjum bez uprzedniej zgody partnera nie może prowadzić jakichkolwiek rokowań, negocjacji czy dokonywać uzgodnień z zamawiającym. W § 5 ust. 5 i ust. 6 umowy konsorcjum postawiono, że lider konsorcjum zapewni wystawienie wadium przetargowego i przedstawi gwarancje należytego wykonania, jeżeli warunki przetargu będą przewidywać taki obowiązek, przy czym wysokość kosztu związanego z wykonaniem obowiązków, o których mowa w § ust. 5 obciążającego każdego z partnerów zostanie określona proporcjonalnie do udziału jego robót w realizacji zamówienia i partnerzy konsorcjum zwrócą liderowi takie koszty na podstawie faktury VAT płatnej w terminie 14 dni od jej doręczenia. § 5 ust. 7 umowy konsorcjum przewidywał, że umowy o podwykonawstwo robót budowlanych, umowy o dzieło lub umowy dostawy oraz inne umowy w zakresie swojego zakresu robót partnerzy będą zawierać we własnym imieniu. W § 6 umowy konsorcjum strony ustaliły podział i sposób rozliczenia robót. W ust. 1 ustalono, że każda ze stron wykona i będzie odpowiedzialna za wykonanie prac zgodnie z następującym podziałem zakresu robót zgodnym z podziałem przedmiarowym:

- a) Z. K. (1) zapewni pomoc merytoryczną na etapie przygotowania oferty, pozyskanie wadium oraz gwarancji należytego wykonania;
- b) (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wykona 2/3 zakresu finansowego całości kontraktu zgodnie z projektami wykonawczymi;
- c) W. C. wykona 1/3 zakresu finansowego całości kontraktu zgodnie z projektami wykonawczymi.

W ust. 2 wskazano, iż strony umowy wykonają powyższe roboty w ustalonych zakresach po wspólnie uzgodnionych cenach tj. przy zachowaniu następujących zasad:

- a) lider konsorcjum otrzyma wynagrodzenie w wysokości 100.000 złotych netto płatne w terminie 3 dni od daty zapłacenia przez zamawiającego trzech kolejnych faktur, przy czym płatność będzie dokonana przez (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.;
- b) partnerzy konsorcjum otrzymają wynagrodzenie za wykonany przez siebie zakres robót w oparciu o umowę z zamawiającym, projekt budowlany i przedłożoną ofertę oraz zapisy § 6 ust. 3 i 4 umowy.

W ust. 3 – 5 ustalono, iż (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. dokona podziału kontraktu na 3 równe co do wartości zakresy wraz z ich wyceną, przy czym W. C. zachowuje pierwszeństwo wyboru jednego z trzech zakresów robót wyznaczonych do realizacji przez ten podmiot, zaś pozostałe dwa odcinki zgodnie z umową wykona (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. W ust. 6 umowy strony postanowiły, iż biorą na siebie całe zobowiązanie wobec zamawiającego z tytułu zawartej umowy do wysokości procentowego udziału wykonania zamówienia. W § 7 ust. 1 umowy konsorcjum z 3 lutego 2010 roku strony ustaliły, iż całkowite wynagrodzenie przysługujące konsorcjum na podstawie umowy z zamawiającym wynagrodzenie zostanie podzielone przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. pomiędzy strony umowy proporcjonalnie do zakresu robót, określonego w § 6 ust. 1, przy czym wartość wynagrodzenia dla lidera konsorcjum zostanie wyliczona na podstawie § 6 ust. 2, a dla pozostałych stron na podstawie § 6 ust. 2, 3, 4. W § 8 ust. 1 umowy konsorcjum strony postanowiły, iż każda ze stron umowy zobowiązana jest do pokrycia we własnym zakresie kosztów, które związane są z wykonywaniem własnych obowiązków określonych w § 6 umowy. W § 9 ust. 1 umowy konsorcjum postanowiono, że strony umowy konsorcjum odpowiadają względem siebie za szkody powstałe w wyniku niewykonania lub nienależytego wykonania swych obowiązków wynikających z niniejszej umowy, z umowy zawartej z zamawiającym oraz z umów wykonawczych. W § 9 ust. 2 umowy wskazano, iż każda ze stron umowy konsorcjum w stosunku wewnętrznym dla swojego zakresu robót przyjmuje całe ryzyko techniczne, ekonomiczne, podatkowe i prawne związane z wykonaniem przydzielonego mu w ramach konsorcjum zakresu obowiązków, nie wyłączając odpowiedzialności z tytułu gwarancji i rękojmi. W § 9 ust. 3 umowy konsorcjum wskazano, iż w czasie trwania umowy tzn. do czasu zakończenia realizacji przedmiotu zamówienia i rozliczenia gwarancji i rękojmi nie dopuszczalna jest zmiana lub wystąpienie którejkolwiek ze stron

umowy. Natomiast w ust. 4 wskazano, iż w trakcie wykonywania zamówienia nie jest dopuszczalne rozwiązanie umowy poprzez jakiegokolwiek działanie ze stron umowy. W § 11 umowy konsorcjum strony ustaliły, że wszelkie zmiany postanowień umowy wymagają zgody zamawiającego oraz formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Konsorcjum w składzie: Z. K. (1) prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowo Handlowy (...), (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., W. C. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Budowlano- (...) złożyli następnie ofertę na wykonanie zadania pod nazwą „Budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.”. W powyższej ofercie zaoferowano wykonanie przedmiotu zamówienia za kwotę 2526688,78 złotych netto oraz podatek VAT w wysokości 22 %, czyli kwotę 555871,53 złotych. W ramach tej kwoty wykonanie sieci wodociągowej z przyłączami na odcinku K. – B. zostało wycenione na kwotę 310593,30 złotych netto, co obejmowało między innymi ułożenie 2504 metrów rurociągów z rur PE o średnicy 110 mm za kwotę 60 złotych za jeden metr, ułożenie 471 metrów rurociągów z rur PE o średnicy 90 mm za kwotę 50 złotych za jeden metr, ułożenie 871 metrów rurociągów z rur PE o średnicy 32 mm za kwotę 30 złotych za jeden metr.

W dniu 20 kwietnia 2010 roku została zawarta w formie pisemnej umowa numer (...), której stronami byli Gmina K. jako zamawiający i konsorcjum złożone z W. C., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. jako wykonawca. Zgodnie z § 1 umowy wykonawca zobowiązał się do wykonania robót budowlanych polegających na budowie:

- a) sieci wodociągowej z przyłączami K.-B.,
- b) kanalizacji sanitarnej grawitacyjno – tłocznej wraz z przyłączami w m. K. i K.,
- c) sieci wodociągowej wraz z przyłączami w miejscowościach K. i K..

W § 2 umowy wskazano, że szczegółowy zakres robót przedstawiają następujące dokumenty stanowiące część umowy: niniejszy akt umowy, oferta wykonawcy, warunki szczególne kontraktu na budowę (część II), warunki ogólne kontraktu na budowę (część I), specyfikacje techniczne, dokumentacja projektowa (rysunki), wyceniona tabela elementów rozliczeniowych (po korekcie na podstawie art. 87 ustawy – Prawo zamówień publicznych). W § 3 umowy ustalono, iż roboty zostaną wykonane w czasie ustalonym w załączniku do oferty – licząc od daty rozpoczęcia określonej w powiadomieniu o dacie rozpoczęcia. W § 4 umowy postanowiono, że za wykonanie robót budowlanych Gmina K. zobowiązała się zapłacić wykonawcy „w uznaniu wykonania, wykończenia, wykończenia robót i usunięcia usterek” łącznie kwotę 3.082.560,31 złotych (kwota netto w wysokości 2.526.688,78 złotych i podatek VAT w wysokości 555.871,53 złotych). Ustalono, że należny podatek VAT zostanie naliczony i zapłacony zgodnie z obowiązującymi przepisami. Płatności miały być dokonywane w następujących terminach: nie więcej niż 4 % wartości umowy do dnia 30 grudnia 2010 roku; nie więcej niż 54 % wartości umowy do dnia 30 czerwca 2011 roku; nie więcej niż 46 % wartości umowy do dnia 30 kwietnia 2012 roku, przy czym płatności miały być dokonywane na rachunek bankowy wykonawcy numer (...).

Stanowiąca załącznik do umowy oferta na wykonanie zadania „budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.” z dnia 5 lutego 2010 roku przewidywała w zakresie prac na odcinku K.– B., że cena jednostkowa za metr ułożenia rury rurociągu o średnicy (fi) 110 mm wynosił – 60 złotych netto, za metr rury o średnicy 90 mm wynosił – 50 złotych netto, za metr rury o średnicy 32 mm wynosił – 30 złotych netto. W załączniku do oferty wskazano, że roboty budowlane zostaną zakończone nie później niż do 31 października 2011 roku. Wskazany w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku rachunek numer (...) prowadzony był dla pozwanej Z. K. (1).

W dniu 9 lipca 2010 roku powód W. C. uzgodnił z przedstawicielami pozwanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., że zadanie w ramach zamówienia publicznego w gminie K. podzielone zostanie na 3 odcinki i powód wybierze jeden z tych odcinków celem wykonania na nim robót budowlanych polegających na ułożeniu wodociągu. Jednocześnie strony uzgodniły, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. przekaze powodowi materiał na wykonanie robót. W tym okresie powód W. C. wykonywał roboty budowlane na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. jako podwykonawca w ramach innej inwestycji prowadzonej w miejscowości D.. Następnie w sierpniu 2010 roku powód W. C. jako podwykonawca wykonywał roboty budowlane na rzecz

pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. w ramach kolejnej inwestycji wykonywanej przez ten ostatni podmiot w D.. Wówczas powód zwrócił się do pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. o zapewnienie materiałów budowlanych niezbędnych do wykonania prac w ramach inwestycji w Gminie K.. Powód W. C. uzgodnił wtedy z pozwaną (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S., że pozwana dokończy prace w D., a powód rozpocznie kładzenie rurociągu w ramach zadania w K.. Wyżej wymienione podmioty dla potrzeb własnych rozliczeń ustaliły stawkę za roboty wykonane przez powoda w wysokości 50 złotych netto za metr bieżący położonego wodociągu. Powód W. C. wówczas nie rozpoczął pracy, gdyż (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. nie dostarczyła mu materiałów budowlanych.

Pismami z dnia 11 października 2010 roku pozwana Z. K. (1) wezwwała powoda W. C. i pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do rozpoczęcia prac budowlanych na inwestycji wraz ze wskazaniem zakresu robót poszczególnych wykonawców.

W październiku 2010 roku powód W. C. ponownie zwrócił się do (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. o dostarczenie materiałów budowlanych niezbędnych do wykonania inwestycji w gminie K.. W trakcie powyższych rozmów przedstawiciel pozwanej – P. N. zapytał powoda, czy nie ma on znajomości w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K., gdyż pozwana chciałaby taniej kupić materiał budowlane. Powód wskazał, iż zna dyrektora (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K., z którą od 15 lat współpracuje i powiedział, żeby pozwany złożył tam zamówienie na materiały budowlane.

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. złożyła następnie w dniach 20 października 2010 roku, 25 października 2010 roku oraz 18 listopada 2010 roku w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K. zamówienia na materiały budowlane, przy czym w treści zamówienia z dnia 20 października 2010 roku wskazano, że dotyczy ona realizacji budowy wodociągowej w miejscowościach: K., N., C., G., B., U., P., O. i budowy sieci kanalizacji sanitarnej w D. oraz podano, że dostawa materiałów miała nastąpić w dniu 25 października w miejscowościach: R. (Gminna K.) – armatura, kształtki i G. (Gmina D.) – rury. Pierwsze zamówione materiały dostarczane były pod koniec października.

W dniu 21 października 2010 roku pozwana Gmina K. przekazała wykonawcy plac budowy w celu wykonania sieci wodociągowej na odcinku K.-B.. Tego samego dnia P. W. przejął obowiązki kierownika budowy, pełniąc tę funkcję do dnia 31 grudnia 2010 roku, zaś od dnia 3 stycznia 2011 roku kierownikiem budowy został P. K..

W listopadzie 2010 roku powód W. C. został poproszony przez D. K. - prezesa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., aby z uwagi na brak środków finansowych po stronie pozwanej spółki zgodził się, aby (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wystawiła faktury za sprzedane materiały budowlane na powoda. Powód zgodził się na powyższe rozwiązanie, przy czym ustalił on z pozwaną, iż (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. po otrzymaniu wynagrodzenia za roboty w D. rozliczy się z nim za powyższe materiały. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wystawiła na powoda fakturę VAT numer (...) opiewającą na kwotę 5.525,53 złotych, fakturę VAT numer (...) – - na kwotę 24.680,61 złotych, fakturę VAT numer (...) - na kwotę 144.059,77 złotych, fakturę VAT numer (...) - na kwotę 3.722,46 złotych, fakturę VAT numer (...) - na kwotę 1.280,41 złotych.

W dniu 12 listopada 2010 roku powód W. C. rozpoczął roboty budowlane na odcinku K. – B., kładąc wodociąg od strony K.. Po około dwóch – trzech tygodniach roboty budowlane na tym samym odcinku rozpoczął pozwany (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Pismami z dnia 6 grudnia 2010 roku pozwana Z. K. (1) wezwwała powoda W. C. i pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do rozpoczęcia prac budowlanych na inwestycji wraz ze wskazaniem zakresu robót poszczególnych wykonawców.

Powód W. C. wykonywał roboty budowlane na odcinku K.– B. do dnia 13 grudnia 2010 roku, po czym zszedł z placu budowy z uwagi na opady śniegu. W dniu 31 grudnia 2010 roku z uwagi na warunki temperaturowe wstrzymano pracę na tym odcinku. Następnie w dniu 25 stycznia 2011 roku dokonano technicznego odbioru robót technicznych

wodociągu na odcinku K.-B.. Powód podczas wykonywania robót budowlanych na odcinku K. – B. ułożył łącznie 1372 metrów rurociągu.

Pozwana Z. K. (1) pismem z dnia 24 lutego 2011 roku wezwała pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do wznowienia prac budowlanych w ramach zadania „budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.”. Pozwana Z. K. (1) pismami z dnia 14 marca 2011 roku wezwała powoda W. C. i pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do wznowienia prac budowlanych na powyższej inwestycji. Pozwana Z. K. (1) pismem z dnia 17 marca 2011 roku wezwała pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do przekazania dokumentów odbiorowych dotyczących zadania „budowa sieci wodociągu z przyłączami K. – B. w Gminie K.” do dnia 18 marca 2011 roku. Pozwana Z. K. (1) pismem z dnia 21 marca 2011 roku wezwała pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do dokończenia zadania „budowa sieci wodociągu z przyłączami K. – B. w Gminie K.” wskazując, że zakończeniem tego etapu będzie otrzymanie wszystkich dokumentów odbiorowych wraz z dokumentacją powykonawczą. Jednocześnie wezwano do rozpoczęcia robót budowlanych na dalszym zakresie robót.

W dniu 24 marca 2011 roku odbyła się rada budowy, w której uczestniczyli: D. K. i P. N. jako przedstawiciele (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.; Wójt Gminy K. C. S. i J. S. – jako przedstawiciel Gminy K., J. K. – jako inspektor nadzoru, Z. K. (2) – jako pełnomocnik Z. K. (1), powód W. C.. W ustaleniach wskazano, iż po przeprowadzeniu wizji lokalnej na trasie ułożonego wodociągu w Brzozowe stwierdza się:

1. uporządkować teren przebiegu ułożonego rurociągu, doprowadzając do go stanu pierwotnego;
2. odbudować żeliwne skrzynki do zasuw oraz skrzynki hydrantów podziemnych;
3. usztywnić tabliczki informacyjne dotyczące zasuw i hydrantów;
4. trwale opisać tabliczki informacyjne;
5. zamontować brakujące wodomierze;
6. po zakończeniu tych robót zgłosić do odbioru celem przekazania do eksploatacji.

Ponadto na posiedzeniu rady budowy na wniosek (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zaprotokołowano, iż występuje niezgodność umowy konsorcjum z umową z zamawiającym i do czasu uregulowania sytuacji formalno-prawnej konsorcjum spółka nie przystąpi do dalszych prac. Jednocześnie zaprotokołowano, iż pozwana spółka wzywa lidera konsorcjum do uregulowania sytuacji formalno-prawnej poprzez zamiany umowy z zamawiającym dotyczącym rachunku bankowego lub zmiany umowy konsorcjum poprzez zapewnienie cesji płatności dla poszczególnych członków konsorcjum za wykonane i wykonanie zakresu robót. Lider konsorcjum oświadczyła na radzie budowy, iż sprawy formalno-prawne między konsorcjantami zostały uregulowane. Ponadto w protokole z rady budowy wskazano, iż Wójt Gminy K., stwierdza opóźnienie w zakresie realizacji i oczekuje zakończenia realizacji I etapu. Natomiast w dalszej części protokołu stwierdzono, iż lider konsorcjum wezwał wykonawców do zakończenia całości prac na wodociągu w B. łącznie z dokumentacją powykonawczą do dnia 31 marca 2011 roku. Jednocześnie wezwał on do realizacji robót w pozostałym zakresie od 1 kwietnia 2011 roku, przy czym wskazał, iż w przypadku nierozpoczęcia robót i zakończenia I etapu robót we wskazanych terminach lider konsorcjum ustanowi wykonawcę zastępczego. Jednocześnie powód W. C. zwrócił się z zapytaniem do lidera konsorcjum, czy umowa konsorcjum nadal obowiązuje oraz o wskazanie płatnika za wykonanie robót związanych z budową wodociągu na trasie K.-B., a także o podzielenie pozostałych robót na trzy części zgodnie z umową konsorcjum, wskazując, iż po pozytywnym załatwieniu tych spraw jest gotów przystąpić do dalszej realizacji inwestycji. Lider konsorcjum odpowiadając na zapytania powoda wskazał, iż odpowiedzi na zapytania są zawarte w umowie konsorcjum. Ponadto wskazał on, iż informacja odnośnie podzielenia prac na 3 odcinki zostanie przekazana 2 kwietnia 2011 roku. Ponadto na radzie budowy lider konsorcjum wskazał, iż w chwili obecnej nie są realizowane roboty na przedmiotowej inwestycji, na co pozwana (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. odpowiedziała, iż aktualnie montowane są w B. wodomierze.

W dniu 26 marca 2011 roku pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. przesała do powoda W. C. pocztą elektroniczną dokumenty obejmujące rozliczenie współpracy pomiędzy stronami. W przedmiocie realizacji zadania w gminie K. wskazano, iż powód wykonał przewieroty o długości 1053 m - rur fi 110, 230 m - rur fi 90, 89 m - rur fi 32. Ponadto w załączniku dotyczącym wydatków wskazano, iż powód poniósł wydatki w wysokości 185683,91 złotych na zadania D. i K..

Na radzie budowy z dnia 1 kwietnia 2011 roku z udziałem przedstawicieli lidera konsorcjum Z. K. (2), przedstawicieli Gminy K. J. S., inżyniera kontraktu T. G. i inspektora nadzoru J. K. stwierdzono, iż zamawiający przekaże plac budowy sieci wodociągowej i kanalizacyjnej w K. liderowi konsorcjum w dniu 7 kwietnia 2011 roku. Ponadto poinformowano, iż wykonawca planuje rozpoczęcie prac na tymże odcinku po sierpniu po złożeniu dokumentów w nadzorze budowlanym, przy braku sprzeciwu stron biorących udział w postępowaniu inwestycyjnym.

W dniu 5 kwietnia 2011 roku powód W. C. wystawił fakturę VAT numer (...) wskazując jako nabywcę (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Faktura ta opiewała na kwotę 260.072,32 złotych, na którą składały się:

- kwota 68.600 złotych za robociznę (1372 x 50 złotych) z podatkiem VAT 23 %, łącznie 84.378 złotych;
- kwota 142.840,91 za materiały zakupione od spółki (...) wraz z podatkiem VAT 23 % - łącznie 175.694,32 złotych

W piśmie z dnia 5 kwietnia 2011 roku powód W. C. wezwał do zapłaty należności wynikającej z tej faktury pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S., o czym zawiadomił także pozwaną Z. K. (1). Pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. nie zapłaciła żądanej przez powoda W. C. należności.

Pozwana Z. K. (1) w piśmie z dnia 8 kwietnia 2011 roku poinformowała pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S., że w związku z nieprzystąpieniem do wykonania prac budowlanych jest zmuszona do przystąpienia do wykonywania robót budowlanych objętych umową z zamawiającym, a nadto do naprawienia we własnym zakresie przyłącza wodociągowego w miejscowości B. numer (...).

W piśmie z dnia 8 kwietnia 2011 roku Z. K. (1) skierowanym do pełnomocnika powoda W. C. oświadczyła, iż nie może potwierdzić zakresu robót wykonanych przez powoda wskazanych w wezwaniu do zapłaty z dnia 5 kwietnia 2011 roku. Zwróciła także uwagę na opóźnienia w wykonywaniu robót oraz ich wadliwe wykonanie, wskazując, że z tego powodu jest zmuszona przyjąć na siebie wykonanie kontraktu.

W piśmie z dnia 18 kwietnia 2011 roku powód W. C. poinformował pozwaną Z. K. (1), że podtrzymuje żądanie zapłaty kwoty 260072,32 złotych. Powód oświadczył także, że zamierza kontynuować wykonywanie robót objętych umową, o ile lider konsorcjum dokona podziału robót i przedstawi określone odcinki robót dla powoda.

W piśmie z dnia 28 kwietnia 2011 roku Z. K. (1) skierowanym do (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. i W. C. oświadczyła, iż na podstawie art. 869 § 2 k.c. wypowiedzi umowę konsorcjum. W treści pisma pozwana wskazała, iż wyżej wymienieni wadliwie i nieterminowo wykonywali umowę zawartą z Gminą K.. Ponadto w piśmie wskazano, iż wadliwość wykonanych prac i odmowa wydania dziennika budowy skutkują niemożliwością przeprowadzenia odbioru pierwszej części inwestycji, a w konsekwencji może to uniemożliwić prawidłowe wykonanie całości zamówienia. Jednocześnie pozwana wskazała, iż podjęła się ona wykonania dalszych prac objętych inwestycją. Oświadczenie zostało doręczone pocztą w dniu: 4 maja 2011 roku W. C. (1) oraz w dniu 18 maja 2011 roku pozwanej (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

Dowody: oświadczenie o wypowiedzeniu umowy konsorcjum z dnia 28 kwietnia 2011 roku wraz ze zwrotnymi potwierdzeniami odbioru - k. 129-131 akt.

W piśmie z dnia 10 maja 2011 roku powód W. C. poinformował pozwaną Z. K. (1), że uważa oświadczenie o wypowiedzeniu umowy konsorcjum za bezskuteczne. Oświadczył, że oczekuje na pełne i trójstronne przystąpienie do realizacji kontraktu z gminą, a zwłaszcza precyzyjnego określenia podziału robót.

W piśmie z dnia 24 maja 2011 roku powód W. C. poinformował pozwaną Z. K. (1), że jej działania w zakresie realizacji zadania budowy systemu kanalizacji sanitarnej i sieci wodociągowej w gminie K. polegające na podjęciu prac w miejscowości K. od punktu PW-1 do punktu PW-6 są niezgodne z ustaleniami w ramach umowy konsorcjum i wezwał pozwaną do formalnego przekazania dokumentacji tegoż odcinka robót i umożliwienia mu wykonania powyższych robót.

Pozwana Z. K. (1) nie umożliwiła powodowi W. C. (1) wykonywania robót budowlanych w ramach umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku, kontynuując wykonywanie budowy systemu kanalizacji sanitarnej i sieci wodociągowej w gminie K. we własnym zakresie.

Powód W. C. w maju i czerwcu 2011 roku wykonywał poprawki i usuwał usterki na odcinku K. - B.. Innych robót budowlanych na pozostałych odcinkach w ramach umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku nie wykonywał.

W piśmie z dnia 25 maja 2011 roku powód W. C. wezwał pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. ponownie do zapłaty należności wynikającej z faktury numer (...)

W dniu 26 maja 2011 roku powód W. C. wystawił fakturę VAT numer (...) wskazując jako nabywcę (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Faktura ta opiewała na kwotę 12.382, 87 złotych [10.067,37 złotych wraz z podatkiem VAT w wysokości 23 %] za wykonanie wodociągu K. według załącznika z 26 maja 2011 roku

W piśmie z dnia 14 czerwca 2011 roku pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. złożyła oświadczenie skierowane do Gminy K., iż w imieniu konsorcjum odstępuje od umowy zawartej 20 kwietnia 2010 roku, z uwagi na brak zapłaty w terminie należności z faktury VAT numer (...) oraz nieprzedłożenie w terminie gwarancji zapłaty pomimo wezwania stosownie do art. 491 § 1 i art. 6494 § 1 Kodeksu cywilnego. O powyższym odstąpieniu od umowy pozwana pismem z dnia 16 czerwca 2011 roku zawiadomiła powoda W. C.. Pozwana Gmina K. w odpowiedzi na powyższe pismo wskazała, iż nie zaistniały okoliczności uzasadniające odstąpienie od umowy, a ponadto stosownie do postanowienia umowy konsorcjum oświadczenie o odstąpieniu umowy jest nieważne.

Pismem z dnia 14 lipca 2011 roku powód W. C. wezwał Gminę K. do zapłaty kwoty 272.455,19 złotych obejmującą należności z faktur VAT numer (...). Gmina K. odebrała wezwanie w dniu 25 lipca 2011 roku. Powód ponownie wezwał Gminę K. do zapłaty powyższej kwoty pismem z dnia 10 sierpnia 2011 roku

Pismem z dnia 24 sierpnia 2011 roku pozwana Gmina K. zawiadomiła powoda W. C. o zakończeniu robót w zakresie budowy sieci wodociągowej K. - B. i przystąpieniu do odbioru końcowego w dniu 16 września 2011 roku.

Roboty zrealizowane na podstawie umowy z 20 kwietnia 2010 roku zostały odebrane ostatecznie w dniu 14 listopada 2011 roku. W protokole odbioru wskazano, że rozliczenie nastąpi w terminie 14 dni od odbioru.

Pozwana Gmina K. zapłaciła pozwanej Z. K. (1) wynagrodzenie za roboty przewidziane w umowie numer (...)

Dowody:

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd I instancji nie uwzględnił powództwa w odniesieniu do pozwanej Gminy K., natomiast częściowo za zasadne uznał powództwo w stosunku do pozwanej Z. K. (1).

Sąd wskazał, że zasadniczy spór w zakresie stanu faktycznego dotyczył wykonywania przez powoda robót budowlanych w ramach umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku, ich zakresu i związanych z tym wydatków. W ocenie sądu zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala uznać za wykazane twierdzenia powoda, że wykonał część prac związanych z ułożeniem sieci wodociągowej na odcinku B. – K.. Budowa sieci wodociągowej na powyższym odcinku była pierwszym etapem realizacji zamówienia objętego umową z dnia 20 kwietnia 2010 roku. Z przesłuchania strony powodowej oraz korespondujących z nimi dowodów z zeznań świadka W. R. (1), P. W., T. G., J. K., a nawet częściowo Ł. K. i Z. K. (2) oraz z dokumentów w postaci korespondencji prowadzonej przez strony, dziennika budowy, protokołów z rad budowy z dnia 24 marca 2011 roku i z dnia 1 kwietnia 2011 roku wynika jednoznacznie, że zasadnicza część

robót budowlanych związanych z budową sieci wodociągowej na odcinku B. – K. zakończyła się przed 24 marca 2011 roku. Szczególnie istotne w tym zakresie są dowody z dokumentów, które w sposób obiektywny pozwalają określić stan zaawansowania prac. Z protokołu z rady budowy z dnia 24 marca 2011 roku wynika, że tego dnia odbyła się rada budowy, w której uczestniczyli przedstawiciele wszystkich stron. Z treści protokołu rady budowy wynika, że doszło uprzednio do przeprowadzenia wizji lokalnej na trasie ułożonego wodociągu w Brzozowe, co świadczy o tym, że doszło do wykonania powyższych robót instalacyjnych. Wprawdzie w tym samym dokumencie zalecono dokończenie robót, jednak dotyczyło to głównie prac porządkowych i naprawczych [to jest uporządkowania terenu przebiegu ułożonego rurociągu, odbudowy żeliwnych skrzynek do zasuw oraz skrzynek hydrantów podziemnych; usztywnienia tabliczek informacyjnych dotyczących zasuw i hydrantów; trwałego opisanie tabliczek informacyjnych; zamontowania brakujące wodomierze] oraz sporządzenia dokumentacji powykonawczej. Treść tego dokumentu wskazuje jednoznacznie, że w dniu 24 marca 2011 roku prace związane z ułożeniem rurociągów, za których wynagrodzenia domaga się w niniejszym procesie powód, były już wykonane. Do analogicznego wniosku prowadzi także analiza dziennika budowy, z którego wynika, że prace związane z ułożeniem sieci wodociągowej trwały najpóźniej do 25 stycznia 2011 roku, kiedy doszło do technicznego odbioru wykonanych robót na odcinku K. – B., przy czym zasadnicza część prac związanych z ułożeniem rurociągów została wykonana w listopadzie i grudniu 2010 roku. Biorąc pod uwagę powyższe dokumenty, a także treść korespondencji prowadzonej przez strony, w której pozwana Z. K. (1) żądała od pozostałych członków konsorcjum najpierw podjęcia, a potem kontynuowania robót na odcinku K. – B. [zaznaczając, że wymaga to sporządzenia odpowiedniej dokumentacji powykonawczej], jest oczywiste, że roboty związane z wykonaniem sieci wodociągowej na tym odcinku zostały w swej zasadniczej części wykonane w okresie, gdy pozwana Z. K. (1) jeszcze nie przejęła realizacji robót objętych umową z dnia 20 kwietnia 2010 roku. Na podstawie dokumentów w postaci protokołów z rad budowy z dnia 24 marca 2011 roku i z dnia 1 kwietnia 2011 roku oraz pism pozwanej Z. K. (1) z dnia 8 kwietnia 2011 roku i z dnia 28 kwietnia 2011 roku można wyprowadzić wniosek, że pozwana rozpoczęła wykonywanie robót budowlanych dopiero w kwietniu 2011 roku i dotyczyło to kolejnych, po budowie sieci wodociągowej na odcinku B. – K., etapów realizacji przedmiotu zamówienia umowy z dnia 20 kwietnia 2011 roku. Biorąc pod uwagę stan zaawansowania robót na odcinku B. – K., Sąd uznał, że mogła istnieć konieczność wykonania przez pozwaną we własnym zakresie dokumentacji powykonawczej i ewentualnie prac porządkowych i naprawczych [takich jak związanych z naprawą przyłącza do nieruchomości w B. numer 11, o której mowa w piśmie pozwanej z dnia 1 kwietnia 2011 roku], o których mówili w swoich zeznaniach świadkowie Z. K. (2) i Ł. K.. Nie mogło to jednak dotyczyć robót, z których wykonania swoje roszczenia wywodził powód, albowiem w kwietniu 2011 roku rurociągi były od kilku miesięcy ułożone i zasypane, zaś pozwana Z. K. (1) nie wykazała, aby istniała potrzeba ponownego wykonania tych prac, a tym bardziej, aby tego rodzaju roboty faktycznie wykonała. Jest zresztą znamienne, że w piśmie z dnia 8 kwietnia 2011 roku ustosunkowując się do wezwania powoda do zapłaty spornej kwoty pozwana wskazała, że nie może potwierdzić zakresu wykonanych przez powoda prac tylko na tej podstawie, że pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. twierdziła, że to ona wykonała całość robót. Pozwana wówczas w ogóle nie podnosiła, że to ona we własnym zakresie powyższe roboty wykonała. Z tego względu zeznania świadka Z. K. (2) wskazującego, że pozwana wykonała niemal 100 % zadania objętego umową z dnia 20 kwietnia 2010 roku, w tym również musiała ukończyć budowę wodociągu na odcinku K. – B. Sąd uznał za całkowicie niewiarygodne – tym bardziej, że ten świadek dokończenie robót na tym etapie łączył w istocie z formalnym odbiorem prac, a nie z faktycznym ich wykonywaniem.

Tym samym prace związane z ułożeniem sieci wodociągowej na odcinku K. – B. musieli wykonać inni niż pozwana członkowie konsorcjum. Z treści umowy konsorcjum wynika, że wykonawcami robót budowlanych mieli być powód (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. w proporcjach 1/3 do 2/3 całości zadania. W związku z taką treścią umowy konsorcjum wiarygodne są twierdzenia powoda, że uzgodnił z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S. podział prac w ramach odcinka K. – B., a następnie wykonywał część robót związanych z tym etapem zadania objętego umową z dnia 20 kwietnia 2010 roku. Z dowodem z przesłuchania strony powodowej korespondują w tej mierze zeznania świadka W. R. (1), który potwierdził udział powoda w powyższej inwestycji. W ocenie sądu zeznania tego świadka są wiarygodne, albowiem z jednej strony jako uczestnik robót budowlanych ma on wiedzę o ich przebiegu, a z drugiej strony nie pozostaje on w żadnym związku z powodem mogącym wpływać na bezstronność jego zeznań. Wersja wydarzeń podana przez powoda znajduje także potwierdzenie w dokumentach w postaci wykazu usterek wraz z oświadczeniami mieszkańców, które wskazują, że to powód wykonywał roboty związane z budową sieci

wodociągowej na odcinku B. – K., w tym także prace naprawcze. Szczególnie istotny jest także dowód z wydruku z poczty elektronicznej z dnia 26 marca 2011 roku, w której to wiadomości pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. dokonała rozliczenia współpracy pomiędzy stronami, potwierdzając w zakresie realizacji zadania w gminie K. wykonanie przez powoda przewiertów o długości 1053 m - rur fi 110, 230 m - rur fi 90, 89 m - rur fi 32. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. sporządzając powyższe wyliczenie nie miała podstaw do zawyżenia zakresu prac wykonanych przez powoda, albowiem wpływało to na wysokość wynagrodzenia, które powód powinien otrzymać od tego podmiotu w ramach rozliczenia wykonania umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku. Z tego względu trudno zakładać, że w powyższym email-u (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. podała nieprawdziwe informacje o ilości rurociągów położonych przez powoda, co pozwala uznać powyższy wydruk za wiarygodne źródło dowodowe i w konsekwencji w oparciu o ten dowód poczynić ustalenia co zakresu prac wykonanych przez powoda. Sąd ustalił, że powód w ramach budowy sieci wodociągowej na odcinku K. – B. ułożył rurociągi o średnicy 110 mm na długości 1053 metrów, rurociągi o średnicy 90 mm na długości 230 metrów, rurociągi o średnicy 32 mm – o długości 89 metrów. Zgodnie z ofertą stanowiącą integralną część umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku wynagrodzenie należne konsorcjum od zamawiającego, czyli Gminy K., za wykonanie powyższych robót powinno wynieść 77350 złotych netto. W ofercie przewidziano bowiem stawkę za ułożenie rurociągów z rur PE o średnicy 110 mm na kwotę 60 złotych za jeden metr [co daje za 1053 metrów kwotę 53180 złotych, za ułożenie rurociągów z rur PE o średnicy 90 mm na kwotę 50 złotych za jeden metr [co daje za 230 metrów 11500 złotych] i za ułożenie rurociągów z rur PE o średnicy 32 mm na kwotę 30 złotych za jeden metr [co daje za 89 metrów 2670 złotych]. Podkreślić trzeba, że powyższa stawka obejmowała całość wynagrodzenia za wykonane element zadania bez rozбивa na robociznę, koszty materiałów i inne koszty. Biorąc pod uwagę, że strony w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku przewidziały, że tak ustalone wynagrodzenie podlega powiększeniu o podatek od towarów i usług w wysokości 22 %, należne wynagrodzenie za wykonanie opisanych wyżej robót przewidziane umową powinno wynieść kwotę 94367 złotych. Sąd zauważył wprawdzie, że w chwili zakończenia robót obowiązywała podwyższona stawka podatku od towarów i usług w wysokości 23 %, jednak z uwagi na to, że w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku określono wysokość wynagrodzenia za wykonanie robót w kwocie brutto, do zmiany wysokości tego wynagrodzenia w związku z podwyższeniem VAT konieczna byłaby zmiana powyższej umowy.

Ostatecznie Sąd ustalił, że na podstawie umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku za wykonanie opisanych wyżej robót [to jest ułożenie rurociągów o średnicy 110 mm na długości 1053 metrów, rurociągów o średnicy 90 mm na długości 230 metrów, rurociągów o średnicy 32 mm o długości 89 metrów] wykonawca, czyli konsorcjum powinien otrzymać od zamawiającego, czyli Gminy K. wynagrodzenie w kwocie 94367 złotych. Sąd dodał, że tak ustalone wynagrodzenie nie obejmowało wykonanie operatu powykonawczego, za którego sporządzenie była przewidziana w ofercie odrębna stawka. Zgodnie z umową konsorcjum całość wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych powinna zostać przelana na rachunek bankowy partnera konsorcjum, czyli (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., który następnie powinien podzielić powyższe świadczenie pomiędzy członków konsorcjum na zasadach określonych w umowie, które przewidywały, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. i W. C. powinni otrzymać co do zasady wynagrodzenie za wykonany przez siebie zakres robót w oparciu o umowę z zamawiającym, projekt budowlany i przedłożoną ofertę oraz zapisy § 6 ust. 3 i 4 umowy. Oznacza to, że przy założeniu obowiązywania umowy konsorcjum W. C. powinien otrzymać całość wynagrodzenia zapłaconego przez Gminę K. za wykonany przez niego zakres robót, który w pierwotnych założeniach miał odpowiadać jednej trzeciej umownego zakresu prac. Jakkolwiek faktycznie wykonany przez powoda zakres robót był mniejszy, to niewątpliwie za te roboty powód również powinien otrzymać wynagrodzenie odpowiadające części wynagrodzenia przypadającego na te prace uiszczonych przez Gminę K.. Zgodnie z przedstawionymi wyżej wyliczeniami – tak określone wynagrodzenie odpowiadałoby kwocie 94367 złotych. Sąd wziął pod uwagę, że powód określił wysokość powyższego wynagrodzenia na kwotę 96760,87 złotych, jednak wyliczenie to było oparte na dwóch błędnych założeniach. Po pierwsze, powód przyjął jednolitą stawkę za ułożenia jednego metra rurociągu w wysokości 50 złotych netto, powołując się w tej mierze na porozumienie z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Nawet zakładając, że takie uzgodnienia zostały poczynione, to byłyby one sprzeczne z umową konsorcjum łączącą strony i tym samym z uwagi na brak zawarcia aneksu w formie pisemnej i zgody zamawiającego byłyby one nieważne, a co najmniej bezskuteczne w stosunku do innych podmiotów niż (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Po drugie, powód doliczył do stawki wynagrodzenia podatek od

towarów i usług w wysokości 23 %, nie biorąc pod uwagę w tym zakresie postanowień umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku, w której wysokość wynagrodzenia brutto została ustalona przy przyjęciu obowiązującej wówczas stawki podatku od towarów i usług w wysokości 22 %, a to wysokość wynagrodzenia brutto ostatecznie określa zakres zobowiązania zamawiającego do zapłaty wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane. Reasumując, przy założeniu, że obowiązywałaby umowa z dnia 20 kwietnia 2010 roku i umowa konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku, to powód powinien za wykonane przez siebie roboty budowlane otrzymać wynagrodzenie w wysokości 96760,87 złotych. Sąd zaznaczył jednak, że powód nie miałby powyższego roszczenie bezpośrednio w stosunku do zamawiającego.

Z treści umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku wynika, że po stronie wykonawcy występowało konsorcjum złożone z W. C., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. traktowane jako jeden wykonawca, który miał wspólnie wykonać przedmiot zamówienia i otrzymać za to jedno wynagrodzenie. Tym samym pomiędzy członkami konsorcjum a Gminą K. nawiązał się jeden stosunek zobowiązaniowy, w ramach którego świadczenia obu stron miały charakter niepodzielny w tym znaczeniu, że członkowie konsorcjum mieli występować w stosunkach z Gminą K. jako jeden podmiot o wspólnych prawach i obowiązkach. Świadczy o tym przede wszystkim fakt, że w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku członkowie konsorcjum są oznaczeni jako jedna strona umowy, reprezentowana przez wspólnie ustanowionych pełnomocników, zaś samo wynagrodzenie miało zostać uiszczone w całości na jeden wyznaczony rachunek bankowy. Dodatkowo wskazać trzeba, że w powyższej umowie – podobnie jak w dokumentach stanowiących jej integralną część - nie przewidziano odrębnego zakresu robót do wykonania przez poszczególnych członków konsorcjum ani zasad podziału wynagrodzenia za wykonane prace. Z kolei w punkcie 6.3 tomu I Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia określono, że wykonawcy, którzy ubiegają się wspólnie o udzielenie zamówienia, zobowiązani są między innymi do ustanowienia pełnomocnika do reprezentowania ich w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo do reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego oraz do solidarnej odpowiedzialności za wykonanie przedmiotu zamówienia i za wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania. To pozwala uznać, że w stosunkach pomiędzy członkami konsorcjum a zamawiającym przyjęto model konsorcjum scentralizowanego z tym jednym odstępstwem, że oprócz lidera konsorcjum, czyli Z. K. (1) [działającej przez swego pełnomocnika Z. K. (2)] miał je reprezentować także jeden z partnerów konsorcjum, czyli (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Nie zmieniało to jednak zasady, że członkowie konsorcjum byli stroną jednego stosunku zobowiązaniowego z Gminą K. i za wykonanie przedmiotu zamówienia przysługiwało im jedno wynagrodzenie. Do wniosku o scentralizowanym charakterze konsorcjum złożonego z W. C., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. przemawia także analiza umowy konsorcjum. Wprawdzie w powyższej umowie ustalono, że liderem konsorcjum będzie Z. K. (1), zaś pełnomocnictwo do reprezentowania konsorcjum udzielono Z. K. (1), w której imieniu działać miał Z. K. (2) oraz (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., w którego imieniu działać miał P. N., jednak jednocześnie wskazano w § 3 ust. 4 umowy, iż przedmiot umowy strony wykona konsorcjum pod przewodnictwem partnera - (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Co więcej strony w § 4 ust. 1 umowy ustaliły, iż w imieniu konsorcjum działać będzie partner (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., który jest w szczególności upoważniony do zaciągania zobowiązań i przyjmowania instrukcji na rzecz i w imieniu każdej z osobna i wszystkich razem stron umowy, zaś w § 4 ust. 2 umowy wskazano, iż partnerzy konsorcjum udzielają (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S. nieodwołalnego pełnomocnictwa w czasie trwania umowy do działania w imieniu i na rzecz konsorcjum, wymieniając w sposób otwarty czynności objęte zakresem pełnomocnictwem. Biorąc pod uwagę dalsze postanowienia umowy, zawarte zwłaszcza w § 5, w § 6 ust. 3, w § 7 uznać trzeba, że jakkolwiek formalnie liderem konsorcjum była pozwana Z. K. (1), to jednak sprawami konsorcjum zarówno w stosunkach wewnętrznych, jak i zewnętrznych miał zajmować się (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Dotyczyło to także przyjmowania wynagrodzenia od zamawiającego i jego podziału pomiędzy członków konsorcjum. Sąd wziął pod uwagę, że w tym elemencie istniała pewna niezgodność pomiędzy umową konsorcjum a umową o roboty budowlane z dnia 20 kwietnia 2010 roku. O ile ta pierwsza umowa przewidywała, że to (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. miała wystawiać faktury i przyjmować płatności od zamawiającego na własny rachunek bankowy, o tyle w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku jako rachunek bankowy, na jaki zamawiający miał uiszczać należności, podano numer rachunku bankowego prowadzonego dla pozwanej Z. K. (1). W tej sytuacji, skoro Gmina K. nie była stroną umowy z dnia 3 lutego 2010 roku, to w stosunkach pomiędzy członkami konsorcjum a pozwaną Gminą K. wiążące były postanowienia umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku i tym samym zamawiający miał obowiązek dokonywać płatności na rachunek bankowy

wskazany w powyższej umowie. Poza sporem pozostaje, że pozwana Gmina K. z tego obowiązku się wywiązała, albowiem przelała całość wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu zamówienia na rachunek bankowy pozwanej Z. K. (1) określony w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku.

Z tego punktu widzenia nie można postawić pozwanej Gminie K. zarzutu nienależytego wykonania zobowiązania, który mógłby uzasadniać jej odpowiedzialność odszkodowawczą na podstawie art. 471 k.c. za ewentualną szkodę poniesioną przez powoda. Okoliczność, że pozwana Gmina K. [co wynika z protokołów z rad budowy] miała świadomość, że pomiędzy członkami konsorcjum istnieje spór co do obowiązywania umowy konsorcjum i sposobu wykonywania jej postanowień, nie mógł bowiem wpływać na sposób wykonania zobowiązania wynikającego z umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku. Z punktu widzenia zamawiającego wynagrodzenie dla wykonawców robót miało charakter niepodzielny i powinno być spełnione na ich rzecz wspólnie w sposób określony w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku, czyli na podany w tej umowie numer rachunku bankowego, natomiast zasady podziału uiszczzonego przez zamawiającego wynagrodzenia pomiędzy członków konsorcjum stanowił wewnętrzną sprawę tych podmiotów.

Z powyższych przyczyn, skoro uiszczenie wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu zamówienia na rachunek bankowy pozwanej Z. K. (1) odpowiadało postanowieniom umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku, to nie można również przyjąć, że pozwana Gmina K. bezpodstawnie wzbogaciła się kosztem powoda, co warunkowałoby jej odpowiedzialność na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu zawartych w art. 405 i następnym kodeksu cywilnego. Po pierwsze, powód na podstawie umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku był zobowiązany do wykonania robót budowlanych objętych powyższą umową, a tym samym zmniejszenie aktywów powoda w następstwie spełnienia tego świadczenia znajdowało podstawę prawną w umowie łączącej strony. Po drugie, wskazać trzeba, że pozwana Gmina K. spełniła ekwiwalentne świadczenie za wykonanie tych robót na rzecz uprawnionego podmiotu, który w ramach umowy konsorcjum powinien się z tych środków rozliczyć z powodem. Z tego względu nie można uznać, że doszło do uzyskania korzyści majątkowej przez powódkę na skutek wykonania robót budowlanych przez powoda, skoro pozwana za te prace uiszczała należne wynagrodzenie.

Sąd wziął pod uwagę, że w toku procesu strona powodowa powołała się na fakt złożenia przez pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. w imieniu członków konsorcjum oświadczenia o odstąpieniu od umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku. Jak wskazano wyżej – jest bezsporne, że pozwana złożyła powyższe oświadczenie, w którym powołała się na brak zapłaty w terminie należności z faktury VAT numer (...) oraz nieprzedłożenie w terminie gwarancji zapłaty pomimo wezwania stosownie do art. 491 § 1 i art. 6494 § 1 kodeksu cywilnego. Podkreślił, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na podstawie pełnomocnictwa udzielonego jej przez pozostałych członków konsorcjum była uprawniona do złożenia powyższego oświadczenia. Wprawdzie w § 4 ust. 4 umowy wskazano, iż (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zobowiązuje się przed podjęciem tego rodzaju czynności uzgodnić sposób ich dokonania z partnerami, jednak powyższe postanowienie umowne miało znaczenie jedynie w stosunkach wewnętrznych konsorcjum i niedotrzymanie tego wymogu mogło jedynie skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą wobec pozostałych członków konsorcjum, natomiast nie wpływało na ważność i skuteczność czynności dokonanej przez (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. mieszczącej się w ramach udzielonego jej upoważnienia. Tym niemniej w okolicznościach niniejszej sprawy nie zostały naprowadzone żadne dowody pozwalające ustalić, czy zostały spełnione przesłanki warunkujące odstąpienie od umowy na podstawie art. 491 § 1 lub art. 6494 § 1 kodeksu cywilnego. W zakresie tej pierwszej podstawy prawnej Sąd wskazał, że nie zostało wykazane, aby pozwana Gmina K. dopuściła się zwłoki w zapłacie jakiegokolwiek części wynagrodzenia przewidzianego umową z dnia 20 kwietnia 2010 roku, a to jest podstawa przesłanką odstąpienia od umowy na podstawie art. 491 § 1 k.c. Odnosząc się do drugiej podstawy odstąpienia od umowy Sąd wskazał, że stosownie do dyspozycji art. 694³ § 1 k.c. „Wykonawca (generalny wykonawca) robót budowlanych może w każdym czasie żądać od inwestora gwarancji zapłaty do wysokości ewentualnego roszczenia z tytułu wynagrodzenia wynikającego z umowy oraz robót dodatkowych lub koniecznych do wykonania umowy, zaakceptowanych na piśmie przez inwestora”. W myśl natomiast art. 694⁴ § 1 k.c. „Jeżeli wykonawca (generalny wykonawca) nie uzyska żądanej gwarancji zapłaty w wyznaczonym przez siebie terminie, nie krótszym niż 45 dni, uprawniony jest do odstąpienia od umowy z winy inwestora ze skutkiem na dzień odstąpienia”. W rozpoznawanej sprawie nie zostały naprowadzone żadne dowody wskazujące na to, że (...) Spółka

z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zażądała od Gminy K. gwarancji zapłaty i termin wyznaczony do uzyskania tej gwarancji upłynął. W związku z tym nie można stwierdzić, że zostały spełnione przesłanki do odstąpienia od umowy na podstawie 694⁴ § 1 k.c.. Niezależnie od tego, takie odstąpienie wywołałoby skutki ex nunc i tym samym rozliczenie za roboty wykonane do dnia odstąpienia od umowy następowałoby według zasad określonych w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku. Oznacza to, że nawet w przypadku skutecznego odstąpienia od powyższej umowy Gmina K. miałaby obowiązek zapłaty wynagrodzenia za dotychczas wykonane roboty [co obejmowało także prace związane z ułożeniem rurociągu w ramach budowy sieci wodociągowej na odcinku K. – B.] w sposób niepodzielny na rzecz wszystkich członków konsorcjum na rachunek bankowy wskazany w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku.

Sąd wziął także pod uwagę, że z twierdzeń stron wynika, że pozwana Z. K. (1) złożyła oświadczenie z dnia 28 kwietnia 2011 roku, w którym wypowiedziała umowę konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku. W istocie poza sporem pozostaje, że pozwana takie oświadczenie złożyła, jednak pozostaje ono w sprzeczności z § 9 ust. 3 umowy konsorcjum, w którym postanowiono, iż w czasie trwania umowy tzn. do czasu zakończenia realizacji przedmiotu zamówienia i rozliczenia gwarancji i rękojmi nie dopuszczalna jest zmiana lub wystąpienie którejkolwiek ze stron umowy. W ocenie sądu dopuszczalne było wprowadzenie do umowy powyższego postanowienia. W tym zakresie zbędne jest powielanie wywodów zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 maja 2015 roku dotyczących charakteru umowy konsorcjum i możliwości odpowiedniego stosowania do niej przepisów o umowie spółki, które sąd orzekający w rozpoznawanej sprawie w pełni podziela. Dodać jedynie należy, że w postanowieniu z 6 marca 2015 roku, III CZP 113/14 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że "umowy o wspólne przedsięwzięcie (joint venture) obejmują zróżnicowane formy kooperacji gospodarczej. Konsorcjum należy do tych organizacji przedsiębiorców, ukształtowanych w praktyce obrotu, które zawiązywane są dla osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego, ale nie stanowią odrębnych podmiotów prawa i nie mają osobowości prawnej"; "podstawą ich powołania jest umowa o wspólne działanie (tzw. konsorcjalna), przy zawieraniu której strony w szerokim zakresie, uwzględniając indywidualne potrzeby oraz charakter przedsięwzięcia, korzystają ze swobody kontraktowej i nie są związane wymogiem zachowania jednolitej formy organizacyjno-prawnej (art. 353¹ k.c.); konsorcja na ogół mają być tymczasowe, gdyż powoływane są do realizacji jednego lub kilku zadań w oparciu o zasadę wspólnych korzyści i ryzyka. Jeden z ukształtowanych w doktrynie, ale przydatnych w praktyce, podziałów tych organizacji odróżnia konsorcja zewnętrzne, w tym jawne wobec osób trzecich (w zasadzie wszyscy działają we wspólnym imieniu i na wspólną odpowiedzialność, z tym że możliwe jest udzielenie pełnomocnictwa dla jednego z członków, a wiodący uczestnik konsorcjum może pełnić rolę lidera) lub niejawnie (członków łączy tylko więź wewnętrzna, na zewnątrz występuje jeden podmiot w imieniu własnym i jako zastępca pośredni), albo wewnętrzne, których funkcja ogranicza się do koordynowania działań poszczególnych uczestników występujących samodzielnie". W postanowieniu tym Sąd Najwyższy podkreślił, że zróżnicowanie stanów faktycznych i prawnych uniemożliwia jednolitą kwalifikację prawną konsorcjum. Może ono stanowić podtyp spółki cywilnej lub być spółką cywilną, gdy w danym wypadku występują jej przedmiotowo istotne elementy, albo mieć charakter samodzielny, za czym przemawiałyby zwłaszcza brak majątku wspólnego, więzi organizacyjnych oraz tymczasowy charakter współpracy. Powyższy pogląd oznacza, że nie ma podstaw do automatycznego kwalifikowania wszystkich umów o współdziałanie (lub podobnie nazywanych), w tym także zawieranych w postępowaniu zmierzającym do udzielenia i wykonania zamówienia publicznego, jako umów spółki cywilnej. Uznanie konkretnej umowy konsorcjalnej za umowę spółki cywilnej jest możliwe wtedy, gdy można w niej dostrzec wszystkie cechy konstrukcyjne umowy spółki cywilnej [vide wyrok Sądu Najwyższego z 20 listopada 2014 roku, V CSK 177/14, nie publ.].

W niniejszej sprawie analiza umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku przy uwzględnieniu celu dokonania powyższej czynności prawnej wskazuje, że nie odpowiada ona umowie spółki w rozumieniu art. 860 k.c. Zgodnie z preambułą powyższej umowy - strony zawierając umowę konsorcjum zmierzały do przeprowadzenia wspólnego przedsięwzięcia gospodarczego polegającego na przystąpieniu do przetargu organizowanego przez pozwaną Gminę K. na wykonanie zadania „Budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.”, a następnie wspólnym wykonaniu zamówienia w przypadku wyboru oferty konsorcjum. Tym samym zawarcie umowy konsorcjum służyło wprawdzie realizacji wspólnego celu gospodarczego, jednak o charakterze incydentalnym i ograniczonym czasowo. Co więcej, jak wskazano wyżej, konsorcjum nie jest spółką cywilną, chyba że wolą stron ukształtowano

je w ten sposób, że spełnia wymogi konstrukcyjne wyznaczające treść takiego stosunku prawnego, tj. istnieje przedsiębiorstwo, majątek wspólny, więzi organizacyjne i majątkowe wspólników. W badanej sprawie sposób ukształtowanie praw i obowiązków stron w ramach stosunku konsorcjum wskazuje natomiast na istotne odrębności w stosunku do spółki cywilnej. Nie przewidziano w tej umowie w szczególności wniesienia wkładów przez członków konsorcjum, odmiennie określono sposób prowadzenia spraw konsorcjum przez jej członków i jego reprezentowania na zewnątrz, wprowadzono inne zasady udziału w zyskach i stratach konsorcjum, dokonano podziału zadań w ramach wykonywania przedmiotu zamówienia zakładający w stosunkach wewnętrznych samodzielność członków konsorcjum przy wykonywaniu przypadających na te podmioty zakresów prac. W konsekwencji Sąd uznał, że zawiązanie przez strony umowy konsorcjum nie spełnia wymogów konstrukcyjnych. Te odmienności w sposobie kreowania stosunku prawnego łączącego strony na podstawie umowy z dnia 3 lutego 2010 roku nie pozwalają na zakwalifikowanie jej jako umowy spółki i stosowanie do tego stosunku przepisów zawartych w art. 860 i następnych kodeksu cywilnego, zwłaszcza w zakresie wprost uregulowanym w umowie konsorcjum. Z tego względu brak podstaw do przyjęcia, że umowa z dnia 3 lutego 2010 roku podlega ograniczeniom przewidzianym w art. 869 § 2 k.c., zgodnie z którym „z ważnych powodów wspólnik może wypowiedzieć swój udział bez zachowania terminów wypowiedzenia, chociażby spółka była zawarta na czas oznaczony. zastrzeżenie przeciwne jest nieważne”.

Podkreślić trzeba, że w analizowanym przypadku wprowadzenie do umowy konsorcjum postanowienia o zakazie wystąpienia w czasie trwania umowy tzn. do czasu zakończenia realizacji przedmiotu zamówienia i rozliczenia gwarancji i rękojmi którejkolwiek ze stron umowy nie pozostaje w sprzeczności z naturą stosunku prawnego łączącego strony ani z zasadami współzycia społecznego. Biorąc pod uwagę, że zawiązanie konsorcjum służyło wspólnemu złożeniu oferty na wykonanie przedmiotu zamówienia i następnie wspólnej realizacji tego zamówienia, jest oczywiste, że strony były zainteresowane zapewnieniu trwałości łączącego ich stosunku prawnego na czas realizacji tego przedsięwzięcia i z tego względu wprowadzenie zakazu wystąpienia którejkolwiek z członków konsorcjum do czasu zakończenia wspólnego przedsięwzięcia służył zabezpieczeniu interesów wszystkich podmiotów tworzących konsorcjum.

Z powyższych przyczyn Sąd uznał, że oświadczenie Z. K. (1) o wypowiedzeniu umowy konsorcjum nie wywołało skutków prawnych i po jego złożeniu nadal wiązała ją umowa konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku. Nawet przyjęcie odmiennego stanowiska nie miałyby wpływu na obowiązywanie umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku zawartej z Gminą K., albowiem w stosunkach z tym podmiotem nadal występowałiby po stronie wykonawcy wszyscy członkowie konsorcjum, którym przysługiwałoby jedno wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu zamówienia. Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, Sąd doszedł do wniosku, że postępowanie Gminy K. polegające na uiszczeniu wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych na rachunek bankowy pozwanej Z. K. (1) było zgodne z umową łączącą strony i tym samym pozwana Gmina K. w sposób prawidłowy wykonała swoje zobowiązanie w stosunku do powoda. Z tego względu – jak wskazano wyżej – strona powodowa nie może dochodzić żadnych roszczeń z tytułu wynagrodzenia za wykonanie spornego zakresu robót od pozwanej Gminy K., albowiem pozwana spełniła powyższe świadczenie w sposób odpowiadający umowie stron, co wyklucza także zastosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu i przepisów o odpowiedzialności kontraktowej. Nie można także przypisać pozwanej Gminie K. jakiegokolwiek deliktu w tym zakresie, albowiem nie dopuściła się naruszenia żadnych bezwzględnie obowiązujących norm prawnych ani zasad współzycia społecznego.

Sąd podkreślił, że powyższe rozważania dotyczą także roszczenie powoda o zwrot wydatków poniesionych na nabycie materiałów budowlanych. Wynagrodzenie przewidziane w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 roku miało charakter wynagrodzenia zryczałtowanego w tym znaczeniu, że przysługiwało za wykonanie robót budowlanych – bez wyodrębnienia poszczególnych elementów kosztowych. Z tego względu świadczenie spełnione przez zamawiającego stanowiło ekwiwalent całości świadczenia wykonawcy, w tym również kosztów użytych przez niego materiałów. Nawet zakładając, że powód poniósł wydatki na materiały budowlane w większym zakresie niż wynikające z zakresu wykonanych przez niego robót, to miałoby to znaczenie jedynie w stosunkach wewnętrznych pomiędzy członkami konsorcjum, gdyż z punktu widzenia zamawiającego doszło do zapłaty całości wynagrodzenia przewidzianego umową

z dnia 20 kwietnia 2010 roku, zaś podział tego świadczenia pomiędzy członków konsorcjum pozostaje ich wewnętrzną sprawą.

Z powyższych przyczyn powództwo wytoczone przeciwko Gminie K. oceniane zarówno z punktu widzenia przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, jak i odpowiedzialności odszkodowawczej Sąd uznał za niezasadne.

Odmienne ocenił Sąd roszczenie skierowane przeciwko pozwanej Z. K. (1). Znajduje ono bowiem bezpośrednią podstawę prawną w postanowieniach § 6 i § 7 umowy konsorcjum, które nakładały obowiązek podziału wynagrodzenia otrzymanego od zamawiającego za wykonanie całości przedmiotu umowy pomiędzy członków konsorcjum stosownie do zakresu wykonanych przez nich prac. Jak wskazano wyżej – wynagrodzenie należne powodowi wyliczone według powyższych zasad powinno wynosić kwotę 94367 złotych. Sąd wziął pod uwagę, że umowa konsorcjum przewidywała, że obowiązek dzielenia wynagrodzenia spoczywa na (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S., jednak powyższe postanowienia umowne oparte były na założeniu, że całość wynagrodzenia uiszczonego przez zamawiającego zostanie przelane na rachunek bankowy powyższego członka konsorcjum. W sytuacji, w której zamawiający zgodnie z umową z dnia 20 kwietnia 2010 roku dokonał płatności na rachunek pozwanej Z. K. (1), to ten podmiot powinien przekazać pozostałym członkom konsorcjum należne im wynagrodzenie, realizując w ten sposób postanowienia umowy.

Gdyby jednak założyć, że to (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. powinna w dalszym ciągu dokonać rozliczenia otrzymanego wynagrodzenia od zamawiającego, to i tak roszczenia powoda w stosunku do pozwanej Z. K. (1) znajdowałyby oparcie zarówno w przepisach o odpowiedzialności kontraktowej [to jest w art. 471 k.c.], jak i przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu [to jest art. 405 k.c.]. Sąd zwrócił uwagę, że skoro zgodnie z umową konsorcjum środki otrzymane od inwestora powinny zostać przekazane na rachunek (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., który następnie powinien podzielić je pomiędzy członków konsorcjum, to działanie pozwanej Z. K. (1) polegające na zatrzymaniu tych środków dla siebie, naruszało postanowienia umowy. Tym samym pozwana nie wykonała w tym zakresie w sposób należyty swojego zobowiązania wynikające z umowy konsorcjum, co uzasadnia przypisanie jej odpowiedzialności za ewentualną szkodę poniesioną przez powoda na skutek powyższego zachowania pozwanej. W rozpoznawanej sprawie ta szkoda odpowiadałaby wysokości wynagrodzenia, którą powód powinien otrzymać od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. w wyniku podziału środków otrzymanych od zamawiającego, czyli kwocie 94367 złotych. (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. nie mógł tego uczynić z uwagi na to, że pozwana Z. K. (1) zaniechała przekazania mu środków uzyskanych od zamawiającego, czego adekwatnym następstwem była niemożność przekazania odpowiedniej części wynagrodzenia za wykonane roboty powodowi. Tym samym zostały spełnione przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej przewidziane w art. 471 k.c.

Niezależnie od tego ziszcili się przesłanki dochodzenia roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia przewidziane w art. 405 k.c. Skoro zgodnie z umową konsorcjum każdy z członków konsorcjum miał otrzymać przypadającą na niego część wynagrodzenia za wykonane przez siebie prace na rzecz zamawiającego, to pozwana Z. K. (1) zatrzymując całość wynagrodzenia uiszczonego przez Gminę K. za wykonanie przedmiotu zamówienia, w tym również za roboty wykonane przez innych członków konsorcjum, uzyskała korzyść majątkową bez podstawy prawnej. Jednocześnie doszło do zubożenia powoda na skutek nieuzyskania przez niego należnego mu świadczenia wynikającego z wykonania robót budowlanych odpowiadającego wskazanej wyżej kwocie 94367 złotych.

Z powyższych przyczyn w oparciu o każdą ze wskazanych wyżej podstaw żądanie zasądzenia od pozwanej Z. K. (1) na rzecz powoda kwoty 94367 złotych zasługiwało na uwzględnienie.

O odsetkach od powyższej kwoty orzeczono na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. Zgodnie z powyższymi przepisami powodowi za czas opóźnienia w wypłacie należnych mu świadczeń przysługują odsetki za okres opóźnienia w wysokości ustawowej. Sąd wziął pod uwagę, że w umowie konsorcjum strony nie określiły terminu, w jakim powinno dojść do podzielenia pomiędzy członków konsorcjum wynagrodzenia uiszczonego przez Gminę K., jednak z istoty łączącego ich stosunku prawnego wynika, że powinno to nastąpić niezwłocznie po dokonaniu płatności przez zamawiającego. W rozpoznawanej sprawie zgromadzony materiał dowodowy nie pozwolił na jednoznaczne określenie

terminu, w jakim Gmina K. przełała należność z umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku na rachunek pozwanej Z. K. (1), jednak biorąc pod uwagę, że do odbioru końcowego doszło w dniu 14 listopada 2011 roku i w protokole odbioru ustalono termin rozliczenia na 14 dni, należy założyć, że do zapłaty wynagrodzenia doszło nie później niż w dniu 28 listopada 2011 roku. W tym stanie rzeczy, pozwana powinna przekazać powodowi należną mu część wynagrodzenia do dnia 29 listopada 2011 roku – tym bardziej, że była uprzednio do tego wzywana przez powoda. Oznacza to, że pozwana popadła w stan opóźnienia z zapłatą kwoty 94367 złotych z dniem 30 listopada 2011 roku i od tej daty należało zasądzić od powyższej kwoty odsetki ustawowe.

Za bezzasadne Sąd uznał roszczenie o zwrot wydatków poniesionych na nabycie materiałów budowlanych w wysokości 175.694,32 złotych. Na podstawie dowodów z przesłuchania strony powodowej oraz korespondujących z nimi dokumentów w postaci zamówień z dnia 20 października 2010 roku, z dnia 25 października 2010 roku i z dnia 18 listopada 2010 roku, faktury VAT oraz oświadczenia (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. Sąd uznał za wiarygodne twierdzenia powoda, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zamówiła u dostawcy (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. materiały budowlane za łączną cenę sprzedaży wynoszącą 174265,91 złotych, przy czym na podstawie porozumienia z powodem, jako nabywca powyższych towarów w fakturach VAT został wskazany powód, który uiścił należności wynikające z tych faktur. Na podstawie umowy konsorcjum każdy z członków konsorcjum miał we własnym zakresie zawierać umowy z dostawcami [§ 5 ust. 7 umowy] oraz do pokrycia we własnym zakresie kosztów związanych z wykonywaniem własnych obowiązków [§ 8 ust. 1 umowy]. Oznacza to, że każdy z członków konsorcjum powinien we własnym zakresie nabywać materiały i ponosić inne koszty w ramach realizacji powierzonego mu zakresu robót budowlanych. Takie postanowienie umowne związane było ze sposobem podziału dochodów z wykonania przedmiotu zamówienia, które powinny odpowiadać części wynagrodzenia za wykonany przez dany podmiot zakres robót wypłaconego przez zamawiającego. Powyższe wynagrodzenie zostało ustalone w sposób zryczałtowany za wykonanie całości przedmiotu zamówienia bez wyodrębnienia stawek za robociznę i wydatków na materiały budowlane i inne koszty robót budowlanych. Tym samym wynagrodzenie, które dany członek konsorcjum otrzymał w ramach podziału należności przekazanej przez zamawiającego, powinno pokryć wszystkie koszty związane z wykonywanymi pracami. W § 9 ust. 2 umowy wprost zresztą wskazano, iż każda ze stron umowy konsorcjum w stosunku wewnętrznym dla swojego zakresu robót przyjmuje całe ryzyko techniczne, ekonomiczne, podatkowe i prawne związane z wykonaniem przydzielonego mu w ramach konsorcjum zakresu obowiązków. Koszty, które powód poniósł w celu wykonania powierzonego mu zakresu robót związanych z budową sieci wodociągowej na odcinku K. – B. objęte są wynagrodzeniem w wysokości 94367 złotych, które zostało zasądzone na jego rzecz od pozwanej Z. K. (1). Sąd wziął pod uwagę, że z przywołanych wyżej dowodów wynika, że powód poniósł wydatki na materiały budowlane, które miały posłużyć do wykonania robót w szerszym zakresie niż prace mu powierzone w ramach umowy konsorcjum. Z przesłuchania strony powodowej i korespondujących z nimi dowodów z dokumentów w postaci zamówień wyprowadzić należy bowiem wnioski, że powód zapłacił za towar zamówiony przez (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. dla jego własnych potrzeb. Nastąpiło to jednak w następstwie uzgodnień poczynionych pomiędzy powodem a (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S. – bez zmiany umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku. Zawarcie takiej dodatkowej umowy pomiędzy tymi podmiotami były dopuszczalne, jednak kreowała ona stosunek zobowiązaniowy wyłącznie pomiędzy powodem a (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S., który powinien zwrócić powodowi wydatki na nabycie materiałów budowlanych niezależnie od rozliczeń w ramach umowy konsorcjum. Potwierdził to zresztą sam powód, który zeznał, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zobowiązała się do zwrotu należności zapłaconych przez powoda na rzecz dostawców materiałów budowlanych po rozliczeniu innej prowadzonej przez niego inwestycji w D.. Sąd uznał więc, że umowa konsorcjum nie daje podstaw do domagania się przez powoda od innych członków konsorcjum, aby z wynagrodzenia uiszczanego przez zamawiającego zwrócić mu wydatki poniesione na materiały budowlane poniesione na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., gdyż jest sprawa stosunku wewnętrznego pomiędzy tymi dwoma podmiotami. Podstawą prawną takiego roszczenia nie mogą być także przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu. Nawet przyjęcie założeniu, że materiały budowlane nabyte przez powoda zostały wykorzystane przez (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do wykonania robót budowlanych, za które wynagrodzenie pobrała pozwana Z. K. (1), nie oznacza, że doszło do wzbogacenia pozwanej kosztem powoda. Zgodnie z umową konsorcjum pozwana Z. K. (1) powinna przekazać wynagrodzenie za wykonane przez poszczególnych członków konsorcjum

zakresy prac nie tylko powodowi, ale także (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Jeżeli nie wywiązała się z tego obowiązku w stosunku do (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., to doszło do jej wzbogacenia kosztem tego ostatniego podmiotu, a nie powoda. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. [a obecnie syndyk masy upadłości powyższej spółki] może domagać się od pozwanej Z. K. (1) zwrotu przypadającego na niego części wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu zamówienia na rzecz Gminy K., zaś powód może jedynie dochodzić roszczeń w stosunku do (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Wprawdzie zaniechanie rozliczenia się pomiędzy pozwaną a (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S. rzutuje pośrednio na sytuację powoda jako wierzyciela (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., jednak dotyczy to także innych wierzycieli tej spółki, którzy mogą nie uzyskać zaspokojenia swych roszczeń z jej majątku. Z powyższych przyczyn roszczenie powoda o zasądzenie od pozwanej Z. K. (1) równowartości wydatków poniesionych na nabycie materiałów budowanych na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. nie znajduje żadnych podstaw prawnych.

Niezależnie od tego Sąd zauważył, że powód w istocie nie wykazał swego roszczenia także co do wysokości. Jak wskazano wyżej, przynajmniej część materiałów budowlanych nabytych przez powoda musiała posłużyć do wykonania robót budowlanych przez samego powoda i związane z tym koszty zostały objęte wynagrodzeniem w wysokości 94367 złotych, które zostało zasądzone na jego rzecz od pozwanej Z. K. (1). Powód nie naprowadził natomiast żadnych dowodów pozwalających ustalić, które z nabytych przez niego materiałów budowlanych zostały wykorzystane do robót wykonywanych przez innych członków konsorcjum, które mogłyby stanowić przedmiot ewentualnego innego rozliczenia. Co więcej, strona pozwana trafnie wskazała, że w tym samym okresie (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. we współpracy z powodem wykonywał także roboty budowlane w ramach innych inwestycji i treść adnotacji na zamówieniach i fakturach wskazuje, że przynajmniej część kupionych przez powoda materiałów budowlanych mogła zostać wykorzystana do innych celów niż budowa sieci wodociągowej w Gminie K.. Poczynienie ustaleń w tym zakresie wymagałoby w istocie dokonanie inwentaryzacji powykonawczej prac robót wykonanych przez powoda i (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. i ich zweryfikowanie przy wykorzystaniu wiedzy specjalistycznej, którą sąd nie dysponuje, natomiast strona powodowa na tę okoliczność nie zawnioskowała żadnego dowodu. Z tych względów sąd nie mógł uznać za wykazane, że wydatki poniesione przez powoda na nabycie materiałów budowlanych były związane z robotami wykonanymi przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. w ramach umowy z dnia 20 kwietnia 2010 roku i ewentualnie w jakiej części.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 100 k.p.c. W rozpoznawanej sprawie powód przegrał sprawę w całości w stosunku do pozwanej Gminy K. i z tego względu powinien zwrócić jej całość poniesionych kosztów procesu wynoszących 14070,96 złotych, na które składały się: kwota 7200 złotych tytułem wynagrodzenia adwokackiego za postępowanie przed sądem pierwszej instancji ustalonego na podstawie § 6 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu [Dz. U. z 2013 r., poz. 461], kwota 5400 złotych tytułem wynagrodzenia adwokackiego za postępowanie apelacyjne ustalonego na podstawie § 13 ust. 1 pkt. 2 w związku z § 6 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu [Dz. U. z 2013 r., poz. 461], kwota 1470,96 złotych tytułem wydatków pełnomocnika na koszty dojazdów zgodnie ze złożonym przez niego spisem kosztów.

W stosunku do pozwanej Z. K. (1) – porównując wysokości roszczenia dochodzonego przez powoda i wysokości roszczenia zasądanego na jego rzecz - uznać należy, że powód wygrał sprawę w 35 % i w tej samej części należy się mu zwrot kosztów procesu od pozwanej. Koszty procesu poniesione przez powoda wyniosły kwotę 39863 złotych, na którą składały się: kwota 7200 złotych z tytułu wynagrodzenia radcowskiego za postępowanie przed sądem pierwszej instancji ustalonego na podstawie § 6 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2003 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu [Dz. U. z 2013, poz. 490], kwota 5400 złotych z tytułu wynagrodzenia radcowskiego za postępowanie apelacyjne ustalonego na podstawie § 12 ust. 1 pkt. 2 w związku z § 6 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2003 roku w sprawie opłat za czynności

radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu [Dz. U. z 2013, poz. 490], opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych należąca do uzasadnionych wydatków pełnomocnika, opłata sądowa od pozwu w kwocie 13623 złotych, opłata sądowa od apelacji w kwocie 13623 złotych. Biorąc pod uwagę, że powód wygrał sprawę w 35 %, strona pozwana powinna zwrócić mu z tytułu kosztów procesu taką samą część kosztów procesu, co odpowiada kwocie 13952,05 złotych. Z tych samych względów Sąd uznał, że pozwana wygrała sprawę w 65 % i w tej samej części należy się jej zwrot kosztów procesu od powoda. Koszty procesu poniesione przez pozwaną wyniosły 12617 złotych, na którą składały się: kwota 7200 złotych z tytułu wynagrodzenia radcowskiego za postępowanie przed sądem pierwszej instancji ustalonego na podstawie § 6 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2003 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu [Dz. U. z 2013, poz. 490], kwota 5400 złotych z tytułu wynagrodzenia radcowskiego za postępowanie apelacyjne ustalonego na podstawie § 12 ust. 1 pkt. 2 w związku z § 6 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2003 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu [Dz. U. z 2013, poz. 490], opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych należąca do uzasadnionych wydatków pełnomocnika. Biorąc pod uwagę, że strona pozwana wygrała sprawę w 65 %, powód powinien zwrócić jej taką samą część poniesionych kosztów procesu, to jest kwotę 8201,05 złotych. Po wzajemnej kompensacie kosztów procesu podlegających zwrotowi przez strony, należało zasądzić od pozwanej na rzecz powoda różnicę w wysokości 5751 złotych.

O nieuiszczonych przez strony kosztach sądowych w postaci wydatków na koszty stawienia świadków w wysokości 401,72 złotych orzeczono na podstawie art. 83 ust. 2 w związku z art. 113 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Kierując się zasadami obowiązującymi przy orzekaniu o zwrocie kosztów procesu, Sąd przyjął, że powód powinien pokryć te koszty w 65 %, co odpowiada kwocie 261,12 złotych, zaś pozwana Z. K. (1) w 35 %, co daje kwotę 140,60 złotych.

Apelacje od powyższego wyroku złożył powód oraz pozwana Z. K. (1).

Powód w swojej apelacji zaskarżył wyrok w części tj. co do pkt. II, III, IV, V zarzucając:

- naruszenie przepisu prawa materialnego tj. art. 405 k.c. poprzez jego niezastosowanie jak również niewłaściwe uznanie, iż roszczenie o zwrot wydatków poczynionych przez powoda na zakup materiałów budowlanych w wysokości 175.694,32 zł nie zasługuje na uwzględnienie, podczas gdy Sąd dokonując oceny materiału dowodowego w powyższym zakresie ustalił, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zamówiła u dostawcy (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. materiały budowlane na łączną cenę 174.265,91 zł z przeznaczeniem na realizację przedmiotowej inwestycji w Gminie K., przy czym na podstawie porozumienia z powodem jako nabywca powyższych towarów w fakturach VAT wskazany został powód, który w całości uregulował należności wynikające z tych faktur, a tym samym w ocenie skarżącego zobowiązana do zwrotu korzyści uzyskanej w wyniku bezpodstawnego wzbogacenia winna być pozwana Z. K. (1) jako strona, która otrzymała pełne wynagrodzenie za przedmiotową inwestycję obejmującą zarówno wartość robót jak i koszt wbudowanych materiałów;

- naruszenie przepisu prawa materialnego tj. art. 405 kodeksu cywilnego poprzez jego niezastosowanie i niezasadne przyjęcie, że roszczenie powoda o zasądzenie od pozwanej Z. K. (1) równowartości wydatków poniesionych na nabycie materiałów budowlanych na przedmiotową inwestycję nie znajduje podstaw prawnych, w sytuacji gdy pozwana otrzymując pełne wynagrodzenie od zamawiającego jak również zaniechawszy dotychczas rozliczenia z bezpośrednio składającym zamówienie na towar tj. spółką (...), przy jednoczesnym uwzględnieniu faktu iż powód aktualnie utracił możliwość zaspokojenia od spółki będącej w upadłości, pozwana faktycznie uzyskała korzyść majątkową kosztem powoda, który w całości pokrył koszt zakupu w/w materiałów w całości przeznaczonych na realizację przedmiotowej inwestycji w Gminie K.;

- naruszenie przepisu prawa materialnego tj. art. 471 k.c. poprzez jego niezastosowanie a w konsekwencji nieuzasadnioną odmowę przypisania pozwanej Gminie K. odpowiedzialności odszkodowawczej względem powoda, w sytuacji gdy pozwana gmina dokonując we własnym zakresie oceny skutków wypowiedzenia umowy konsorcjum przez pozwaną Z. K. (1) (lidera konsorcjum), przy jednoczesnym braku zweryfikowania skutków prawnych tego oświadczenia woli z treścią umowy konsorcjum oraz z pozostałymi członkami konsorcjum, wbrew zapisom umowy, umożliwiła ostatecznie pozwanej Z. K. (1) realizację wykonawstwa inwestycji, która pierwotnie powierzona została konsorcjum jako całości, a ponadto wypłacając pozwanej Z. K. (1) całość wynagrodzenia za przedmiot umowy, poprzez swoje bezprawne działanie, doprowadziła do powstania szkody po stronie powoda, który aktualnie zmuszony jest dochodzić na drodze sądowej przypadającej mu części należności z tytułu umowy jaka zawarta została z Gminą K.;

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia poprzez przyjęcie, iż powód dokonał zapłaty za towar zamówiony przez spółkę (...) dla jej własnych potrzeb i przeznaczony do realizacji innych aniżeli przedmiotowa inwestycja, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu, w szczególności specyfikacja zamówienia, faktury VAT, zeznania świadków i samego powoda, wskazują wprost iż za towar który zamówiony został przez spółkę (...) a za który zapłacił powód był towarem przeznaczonym i w całości wykorzystanym do realizacji inwestycji objętej umową z Gminą K.,

- naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób dowolny i niezgodny ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, co w rezultacie doprowadziło Sąd do błędnych ustaleń faktycznych, polegających na przyjęciu, że powód nie wykazał swojego roszczenia co do wysokości, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu, w szczególności faktury VAT nr (...) z dnia 05.04.2011 oraz korespondencja mailowa przedłożona do akt sprawy w pełni potwierdzają, iż powód poniósł wydatek rzędu 175.694,32 zł na zakup materiałów budowlanych, które to materiały w całości przeznaczone zostały na realizację inwestycji dot. „Budowy systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w gminie K.”,

- naruszenie przepisu prawa materialnego tj. art. 102 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie a w konsekwencji zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej Gminy K. kosztów procesu za wszystkie instancje, w sytuacji gdy w okolicznościach sprawy zachodzą szczególne przesłanki odstąpienia od obciążenia powoda na rzecz pozwanej gminy w/w kosztami.

W oparciu o powyższe zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości tj. ponad kwotę 94.367,00 zł zasądzoną od pozwanej Z. K. (1) na rzecz powoda, oraz na zasadzie in solidum od pozwanej Gminy na rzecz powoda kwotę 178.089,00 zł wraz z należnymi odsetkami, zasądzenie od pozwanych in solidum na rzecz powoda kosztów postępowania za I i II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. W razie uznania, iż Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy, bądź uznania iż postępowanie dowodowe wymaga uzupełnienia powód wniósł o uchylenie wyroku w części zaskarżonej i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W uzasadnieniu wskazał, że z jednej bowiem strony Sąd za wiarygodne uznał twierdzenia powoda (wykazane również za pomocą innych dowodów w szczególności dokumentów) w przedmiocie złożenia zamówienia przez (...) Spółka z o.o. u dostawcy (...) Spółka z o.o. na określone materiały budowlane za łączną cenę sprzedaży w wysokości 174.265,91 zł jak również za bezsporne uznał okoliczność, iż na podstawie porozumienia powoda z (...) Spółka z o.o. nabywcą powyższych towarów był powód, który uregulował w całości należności wynikające z faktur, z drugiej zaś w sposób nieusprawiedliwiony poddał w wątpliwość zakres zakupionych materiałów i ich przeznaczenie pod przedmiotową inwestycję. Materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu, w szczególności korespondencja mailowa prezesa zarządu spółki (...) D. K. z dnia 28.03.2011 r., oświadczenie firmy (...) z dnia 05.04.2011 r., specyfikacja wynikająca z zamówień oraz wystawionej faktury VAT nr (...), zeznania świadka W. R. (1) oraz samego powoda, potwierdza, iż zakupione przez powoda materiały na łączną kwotę 175.694,31 zł dostarczone zostały na plac inwestycji przez spółkę (...) a następnie w całości wykorzystane na etapie budowy na odcinku K.-B. oraz przy realizacji dalszych etapów inwestycji. Zgodnie z umową powód miał wykonać prace w 1/3 ich zakresu, (...) Spółka z o.o. zaś w zakresie 2/3, z wykorzystaniem materiałów uprzednio zamówionych na ten cel przez konsorcjanta (...) Spółka

z o.o., a tym samym nie sposób uznać iż materiały zakupione przez powoda a objęte fakturami VAT nr (...) nie zostały w całości wykorzystane do realizacji przedmiotowej inwestycji. Zgodnie z zamówieniami złożonymi przez spółkę (...) wszystkie materiały zostały dostarczone bezpośrednio na inwestycję w miejscowości K. przez spółkę (...) (ustalenie poczynione przez Sąd I instancji). Fakt dostarczenia powyższych materiałów bezpośrednio na plac inwestycji dodatkowo umacnia argumentację w przedmiocie przeznaczenia i wykorzystania tych materiałów na realizację inwestycji „Budowy systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w gminie K..”

Skarżący podkreślił, że o ile pozwana Z. K. (1) zakwestionowała, iż materiały za które zapłacił powód zostały dostarczone na inwestycję na odcinku K.-B. tym samym zakwestionowała należny powodowi zwrot wydatków na materiały związane z przedmiotową inwestycją, o tyle świadkowie zgłoszeni przez obie strony pozwane potwierdzili fakt wbudowania tych materiałów, ponadto nie byli w stanie wskazać kto inny dostarczył materiały na realizację inwestycji przy budowie wodociągu na odcinku K.-B. jak również nie byli w stanie wskazać kto za nie zapłacił. To pozwana K. winna wykazać, że istnieje jakaś różnica między ilością materiałów zakupionych a ilością materiałów wbudowanych. Pozwana przejmując plac budowy, w tym materiały wbudowane, w kwietniu 2011r. winna sporządzić inwentaryzację robót i materiałów, w tym materiałów wchodzących w skład uzbrojenia wodociągu. Wówczas taki protokół miałby znaczenie dowodowe. Nie czyniąc tego spółka naraziła się na zarzut gołosłowności swoich twierdzeń. Natomiast powód nie tylko, że legitymuje się dowodami dostawy na budowę, to jeszcze przedstawia dowody zapłaty za te materiały. W tych okolicznościach nie sposób odmówić mu wiarygodności.

Powód podniósł też, że w okolicznościach sprawy, a w szczególności wobec ustaleń poczynionych przez Sąd, zapisy umowy konsorcjum w przedmiocie umocowania każdego z członków konsorcjum do zawierania umów z dostawcami we własnym zakresie winny mieć znaczenie wtórne. W świetle ustaleń poczynionych przez Sąd przesądzających ostatecznie o tym, że to powód faktycznie był nabywcą materiałów zamówionych przez spółkę (...), treść zapisu umowy zgodnie z którym każdy z członków konsorcjum winien we własnym zakresie nabywać materiały i ponosić inne koszty w ramach realizacji powierzonego mu zakresu robót nie powinna mieć decydującego znaczenia dla oceny zasadności zgłoszonego przez powoda roszczenia. Powód bowiem stał się nabywcą materiałów wyszczególnionych w fakturach VAT nr VAT nr (...), nr (...) oraz nr (...), które to materiały w całości wykorzystane zostały do realizacji przedmiotu inwestycji. Zapis umowy konsorcjum zgodnie z którym wynagrodzenie, które dany członek konsorcjum miał otrzymać w ramach podziału należności przekazanej przez zamawiającego powinno pokryć wszystkie koszty związane z wykonywanymi pracami, w okolicznościach sprawy nie znajduje potwierdzenia albowiem powód poza zakresem wykonanych przez siebie prac (za które to prace Sąd przyznał powodowi wynagrodzenie) powód dokonał również zakupu materiałów, którego koszty zakupu znacznie przewyższają należność zasądzoną wyrokiem.

Wobec poczynionych ustaleń Sąd orzekający winien zatem wziąć pod uwagę, że powód poniósł wydatki na materiały budowlane, które miały posłużyć do wykonania robót w szerszym zakresie aniżeli prace powierzone mu pierwotnie w ramach umowy konsorcjum. Nie można również pominąć, że powód zakupił materiały na tzw. uzbrojenie wodociągu tj. zasuwy, hydranty, skrzynki hydrantowe i zasuwowe oraz wodomierze, które to materiały w całości zakupił powód. Tymczasem Sąd I-instancji w ogóle nie uwzględnił tych kosztów poniesionych przez powoda. Również z niezrozumiałych względów Sąd I-instancji pominął wynagrodzenie powoda wynikające z faktu uzbrojenia wodociągu na kwotę 12.382, 87 zł (objęte fakturą z dnia 26.05.2011r.) związanych z dokończeniem robót wykończeniowych za spółkę (...). Okoliczność, iż powód oraz spółka (...) w oparciu o wewnętrzne uzgodnienia wykreowały stosunek zobowiązaniowy w przedmiocie konieczności zwrotu powodowi wydatków poczynionych przez powoda na nabycie materiałów, nie może niweczyć w skutkach faktu, iż to pozwanej Z. K. (1) wypłacone zostało w całości wynagrodzenie z tytułu przedmiotowej inwestycji, w tym uwzględniające koszt zakupionych i pokrytych przez powoda materiałów. O ile umowa konsorcjum nie stwarza bezpośrednio podstaw do domagania się przez powoda od innych członków konsorcjum aby z wynagrodzenia uiszczanego przez zamawiającego zwrócić mu wydatki poniesione na materiały zamówione przez (...), o tyle nie może to prowadzić do sytuacji, w której to pozwana staje się bezpodstawnie wzbogacona kosztem powoda, tylko dlatego że pełne wynagrodzenie od inwestora (uwzględniające również koszt tych materiałów) wpłynęło na jej rachunek bankowy, a sama zainteresowana nie poczuwa się do obowiązku jego zwrotu.

Skarżący nie podzielił stanowiska Sądu w zakresie w jakim uznał, że nawet przy przyjęciu założenia że sporne materiały budowlane wykorzystane zostały przez spółkę (...) do wykonania robót budowlanych na rzecz gminy K., za które to roboty pozwana Z. K. (1) pobrała wynagrodzenie, nie oznacza jeszcze że doszło do wzbogacenia pozwanej kosztem powoda. Bezsprzeczne bowiem w sprawie jest, iż to pozwana otrzymała całe wynagrodzenie od zamawiającego, bezsprzeczne również jest iż dotychczas pozwana nie rozliczyła się z otrzymanego wynagrodzenia z żadnym z członków konsorcjum. Aktualnie, wobec faktu ogłoszenia upadłości przez spółkę (...) oraz nieumieszczenia powoda na liście wierzytelności, przyjąć należy, iż powód aktualnie utracił możliwość skutecznego zaspokojenia od w/w podmiotu. Wobec ogłoszenia upadłości spółki (...) i braku zaspokojenia syndyka masy upadłości przez pozwaną Z. K. (1), pozwana na skutek uzyskanej korzyści majątkowej pozostaje wzbogacona kosztem powoda, jako podmiotu który faktycznie poniósł szkodę w wyniku zakupu materiałów wykorzystanych do realizacji umowy z gminą. Z powyższych względów zarzuty w przedmiocie naruszenia przez Sąd przepisu art. 405 k.c. strona skarżąca uważa za uzasadnione.

Niezależnie od powyższego skarżący wskazał, że w okolicznościach niniejszej sprawy uzasadnione jest również przypisanie pozwanej gminie odpowiedzialności z art. 471 k.c. Pozwana posiadając wiedzę w przedmiocie skonfliktowania konsorcjantów w toku realizacji przedmiotowego procesu inwestycyjnego, jak również dokonując we własnym zakresie oceny skutków wypowiedzenia umowy konsorcjum przez pozwaną Z. K. (1) (lidera konsorcjum), przy jednoczesnym braku zweryfikowania skutków prawnych tego oświadczenia woli z treścią umowy konsorcjum oraz z pozostałymi członkami konsorcjum, wbrew zapisom umowy, umożliwiła ostatecznie pozwanej Z. K. (1) przystąpienie i realizację wykonawstwa dalszej części inwestycji, która z założenia powierzona została konsorcjum jako całości, a za które to wykonawstwo całe wynagrodzenie przewidziane umową uzyskała pozwana K., działające jako odrębny podmiot nie zaś jako umocowany członek konsorcjum. Pozwana gmina, nie weryfikując w żaden sposób na etapie realizacji inwestycji skutków prawnych złożonego przez pozwaną K. oświadczenia woli w przedmiocie wypowiedzenia umowy konsorcjum i ewentualnego wpływu skuteczności tego wypowiedzenia na dalsze umocowanie do działania konsorcjum jako całości, dopuściła pozwaną do dalszej realizacji inwestycji. Umożliwienie pozwanej Z. K. (1) wykonania przez nią we własnym zakresie prac stało w sprzeczności umową konsorcjum, w której został jasno sprecyzowany zakres prac budowlanych, ze wskazaniem którzy członkowie konsorcjum pozostają faktycznie umocowani do wykonania poszczególnych etapów inwestycji (wyłącznie powód oraz spółka (...)), a ponadto którzy członkowie umocowani są składania wiążących oświadczeń woli w imieniu konsorcjum. Żaden przepis umowy nie uprawniał pozwanej do złożenia przedmiotowego oświadczenia woli, a wręcz przeciwnie w § 5 ust. 3 umowy konsorcjum strony przewidziały, iż Z. K. (1) bez uprzedniej zgody partnera nie może prowadzić jakichkolwiek rokowań, negocjacji czy dokonywać uzgodnień z zamawiającym.

Oceny skuteczności wypowiedzenia umowy konsorcjum przez pozwaną K. dokonał dopiero Sąd uznając je ostatecznie za bezskuteczne, niemniej na moment złożenia przez pozwaną oświadczenia woli tego rodzaju, pozwana Gmina K. nie zajęła w tym zakresie żadnego stanowiska uznając tym samym, iż to pozwana Z. K. (1) jako faktyczny wykonawca prac uprawniona jest do otrzymania wynagrodzenia za całokształt prac przewidzianych umową, z pełnym pominięciem zakresu robót wykonanych przez powoda przy realizacji I etapu prac. W ocenie skarżącego, wobec złożonego przez Z. K. (1) oświadczenia w przedmiocie wypowiedzenia umowy konsorcjum, gmina jako zamawiający przy wypłacie wynagrodzenia winna dążyć do ustalenia z pozostałymi konsorcjantami zakresu wykonanych przez nich prac i wypłacić im proporcjonalnie wynagrodzenie. Poprzez swoje bezprawne w ocenie skarżącego działanie i wypłatę całości wynagrodzenia na rzecz Z. K. (1), gmina doprowadziła do powstania szkody po stronie powoda, który aktualnie zmuszony jest dochodzić na drodze sądowej przypadającej mu jako konsorcjantowi części należności z tytułu umowy realizowanej na rzecz Gminy K..

O ile wobec ustalonej aktualnie przez Sąd okoliczności wypłaty całości wynagrodzenia na rzecz Z. K. (1), i brakiem wykonania przez gminę zobowiązania wynikającego z umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r. wobec konsorcjum, milczeniem gminy w sytuacji gdy powód upominał się o swoje wynagrodzenie, nie można byłoby przypisać jej odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, to o tyle fakt wyrządzenia powodowi szkody, który zmuszony został do dochodzenia swoich praw na drodze sądowej, winien uzasadniać co najmniej zwolnienie powoda od obowiązku uiszczania na rzecz pozwanej gminy kosztów postępowania w myśl art. 102 k.p.c. Gdyby nie wytoczenie

powództwa zarówno przeciwko Z. K. (1) oraz Gminie K., powód nigdy nie miałby szansy uzyskać wiedzy na temat kluczowych dla sprawy okoliczności związanych w szczególności z wypłatą wynagrodzenia wyłącznie na rzecz pozwanej K.. Tak więc w ocenie powoda zachodzą szczególne okoliczności, zawinione przez pozwaną Gminę, które uzasadniają odmowę przyznania kosztów procesu, w sytuacji gdyby Sąd uznał, że powództwo co do zasady w stosunku do Gminy winno ulec oddaleniu.

Pozwana Z. K. (1) w swojej apelacji zaskarżyła wyrok w części, tj., co do pkt. I i IV zarzucając:

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., poprzez przekroczenie przez Sąd Orzekający zakresu swobodnej oceny dowodów, polegające na przyjęciu na podstawie przeprowadzonych w postępowaniu dowodów, że Powód W. C. podczas wykonywania robót budowlanych na odcinku K. B. w ramach realizowanego zadania „Budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.”, ułożył łącznie 1372 metry rurociągu, podczas gdy z przeprowadzonych w sprawie dowodów nie da się ustalić, że Powód w ogóle wykonywał jakiegokolwiek roboty w ramach realizowanego dla Gminy K. zadania, na przyjęciu na podstawie przeprowadzonych w postępowaniu dowodów, że w dniu 25 stycznia 2011 roku dokonano technicznego odbioru robót technicznych na odcinku K.-B., podczas gdy z przeprowadzonych w sprawie dowodów, wynika, że do odbioru technicznego robót na przedmiotowym odcinku nie doszło, na przyjęciu na podstawie przeprowadzonych w postępowaniu dowodów, że pozwana Z. K. (1) zatrzymała całość wynagrodzenia uiszczanego przez Gminę K., i nie rozliczyła się z pozostałymi wykonawcami, czym naruszyła postanowienia umowy konsorcjum z dnia 03 lutego 2010 roku, podczas gdy z przeprowadzonych w sprawie dowodów, wynika, że rozliczyła się ona z wykonawcą na tym odcinku (...) sp. z o.o. w S. zgodnie z postanowieniami umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku, na przyjęciu na podstawie przeprowadzonych w postępowaniu dowodów, że wynagrodzenie z tytułu prac, których wykonanie Sąd I instancji przypisuje powodowi powinno wynieść 94.367,00 zł., podczas gdy, z przeprowadzonych w sprawie dowodów, wynika, że wartość ta nie powinna przekroczyć kwoty kilku tysięcy złotych;

- naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię wyrażającą się uznaniem, że oświadczenie pozwanej Z. K. (1) z dnia 28 kwietnia 2011 roku, o wypowiedzeniu umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku pozostaje w sprzeczności z postanowieniem § 9 ust 3 umowy konsorcjum, podczas gdy prawidłowa wykładnia naruszonego przepisu prowadzi do wniosku, że pozwana skutecznie odstąpiła od umowy konsorcjum;

- naruszenie art. 6 k.c. poprzez jego niezastosowanie, co znalazło wyraz w uznaniu, że powód wykazał wysokość swojego roszczenia do kwoty 94.367,00 zł., podczas gdy prawidłowe zastosowanie naruszonego przepisu prowadzi do wniosku, że roszczenie nie zostało przez powoda wykazane, zarówno co do zasady, jak i wysokości;

- naruszenie art. 471 k.c. poprzez jego błędną wykładnię wyrażającą się uznaniem, że pozwana Z. K. (1) ponosi odpowiedzialność kontraktową wobec powoda z tytułu umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku, podczas gdy prawidłowa wykładnia naruszonego przepisu prowadzi do wniosku, że pozwana Z. K. (1) odpowiedzialności kontraktowej z tytułu umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku wobec powoda nie ponosi;

- naruszenie art. 405 k.c. poprzez jego błędną wykładnię wyrażającą się uznaniem, że pozwana Z. K. (1) ponosi odpowiedzialność wobec powoda z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, podczas gdy prawidłowa wykładnia naruszonego przepisu prowadzi do wniosku, że pozwana Z. K. (1) odpowiedzialności takiej wobec powoda nie ponosi;

- naruszenie art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie wyrażający się naruszeniem zasad współzycia społecznego, albowiem nie godzi się zawierać umowy i nie realizując jej postanowień dochodzić wynagrodzenia za niewykonaną pracę.

W oparciu o powyższe zarzuty pozwana wniosła o zmianę skarżonego wyroku, poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie, o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i skierowanie sprawy do Sądu I instancji celem ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu wskazała, że Sąd I instancji z przedłożonego w sprawie materiału dowodowego wyprowadził wnioski niepoprawnie logicznie i sprzeczne z doświadczeniem życiowym, czym naruszył zasadę swobodnej oceny dowodów. Ponadto poczynione przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne opierają się na ocenie materiału dowodowego dokonanego z całkowitym naruszeniem symetrii pomiędzy dowodami przedkładanymi przez stronę powodową i pozwaną. Sąd I instancji każdy punkt ustaleń faktycznych, z wyjątkiem kwestii dotyczącej treści łączącej strony umowy, wywodził z twierdzeń powoda, które to twierdzenia uzupełniał w niesprecyzowanym bliżej zakresie częściowymi zeznaniami świadków w sposób jednoznacznie przychylający się do twierdzeń powoda, ignorując zupełnie pełny sens wypowiedzi świadków. Sposób oceny materiału dowodowego przez Sąd I instancji, bez podania jakichkolwiek podstaw logicznych i prawnych dokonywanej oceny, pozbawiony jest podstaw logicznych i prawnych. Taki sposób oceny materiału dowodowego prowadzi w istocie do naruszenia fundamentalnej zasady równości stron w postępowaniu cywilnym. Sąd I instancji bezpodstawnie przyjął, wbrew przeprowadzonym w sprawie dowodom i twierdzeniom strony pozwanej, że W. C. podczas wykonywania robót budowlanych na odcinku K. B. w ramach realizowanego zadania „Budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.”, ułożył łącznie 1372 metry rurociągu. Ustalenie Sądu I instancji w przedmiotowym zakresie opiera się na dwóch dowodach. Pierwszym z nich są twierdzenia samego powoda, drugim zaś korespondencja e-mail z dnia 28 marca 2011 roku. Odnosząc się do twierdzeń powoda skarżąca wskazała, że zostały one skonstruowane na potrzeby niniejszego postępowania w oparciu właśnie o treść załączonej do pozwu korespondencji mailowej z dnia 28 marca 2011 roku. Co zaś się tyczy treści samego maila, wbrew twierdzeniom Sądu I instancji, nie może on stanowić wiarygodnego dowodu w niniejszej sprawie. Skarżąca zaznaczyła, że na gruncie przepisów k.p.c. występuje dychotomiczny podział dokumentów na urzędowe oraz prywatne. W doktrynie prawa procesowego, zgodnie z dominującym poglądem, nie budzi wątpliwości twierdzenie, że elementem konstytutywnym dla istnienia obydwu dokumentów, na gruncie prawidłowej wykładni wyżej wymienionych, przepisów k.p.c., jest podpis - czy to urzędnika organu państwowego, czy to jakiegokolwiek innej osoby fizycznej. Przepis art. 60 k.c. przewiduje możliwość złożenia oświadczenia woli w formie elektronicznej, jednakże w kontekście wartości dowodowej takich oświadczeń, kluczowe znaczenie ma przepis art. 78 § 2 k.c., w myśl którego „oświadczenie woli złożone w postaci elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu jest równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej”. Żaden wydruk, korespondencji e-mail, nie zawiera w sobie żadnego podpisu. W świetle powyższego nie można uznać załączonej przez powoda korespondencji e-mail, za dowód z dokumentu, który to walor usiłuje mu nadać strona powodowa. Mając na uwadze, że w niniejszej sprawie nie przeprowadzono dowodu z zeznań nadawcy maila, treści zawartego w mailu oświadczenia w żadnym wypadku nie można uznać za udowodnioną. Ponadto przyjęcie wprost takiego oświadczenia w oparciu jedynie o treść e-mail stanowiłoby naruszenie zasady bezpośredniości w ocenie dowodów. Ponadto w przedstawionej przez powoda korespondencji e-mail nie wskazano adresata, nie wiadomo czy korespondencja e-mail była w ogóle kierowana do powoda czy też jakiegokolwiek innego podmiotu. Co więcej, w niniejszej sprawie, treść oświadczenia, którą wywiódł Sąd I instancji odnośnie rzekomo wykonanych przez powoda 1372 metrów, nie wywodzi się w ogóle z treści listu e-mail z dnia 28 marca 2011 roku, lecz z tabeli, którą powód przedłożył jako załącznik do korespondencji e-mail. Mając na uwadze, że powód nie złożył wniosku o przeprowadzenie dowodu z oględzin jakiegokolwiek nośnika informacji elektronicznej, celem ustalenia zawartości zapisu cyfrowego zawartych na nim plików, treść załącznika nie poddaje się żadnej weryfikacji. Sąd nie miał podstaw, by w oparciu o załączony do pozwu wydruk ustalić autentyczność zawartych w tabeli informacji, osobę nadawcy, czy też wreszcie by załączona do pozwu tabela rzeczywiście stanowiła załącznik do korespondencji e-mail z dnia 28 marca 2011 roku.

Sąd I instancji ustalając okoliczności dotyczące rzekomego wykonywania przez powoda robót na zadaniu realizowanym wspólnie z pozwaną Z. K. (1) dla Gminy K. nie uwzględnił dowodów z których wprost wynika, że powód nie wykonywał robót na przedmiotowym zadaniu, tj.:

1) pisma Spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w S. z dnia 13 lipca 2011 roku, w którym Spółka odesłała bez księgowania faktury nr (...) z dnia 05 kwietnia 2011 roku oraz (...) z dnia 26 maja 2011 roku wskazując, że powodem odesłania jest brak podstaw do ich zapłaty;

2) przesłuchania świadka Z. K. (2), w którym wskazał on, że pewne prace na przedmiotowym zadaniu były wykonywane wyłącznie przez Spółkę (...) sp. z o.o. i z tym podmiotem zostało rozliczone wynagrodzenie na wykonane prace.

Przedstawione powyżej dowody wykluczają udział Powoda w wykonywaniu przez niego robót na zadaniu realizowanym dla Gminy K..

Sąd I instancji pominął ponadto szereg bezspornych lub wykazanych przez stronę pozwaną okoliczności, z których wynika, że powód nie mógł wykonywać robót, których wykonanie sobie przypisuje, tj.:

1) powód wystawił faktury VAT w kilka miesięcy po rzekomym wykonywaniu przez niego robót dla Gminy K.. Tymczasem zgodnie z obowiązującym do dnia 01 stycznia 2014 roku przepisem art. 19 ust 4 ustawy o podatku od towarów i usług „Jeżeli dostawa towaru lub wykonanie usługi powinny być potwierdzone fakturą, obowiązek podatkowy powstaje z chwilą wystawienia faktury, nie później jednak niż w 7. dniu, licząc od dnia wydania towaru lub wykonania usługi”;

2) nikt z przedstawicieli Gminy K., nigdy nie widział powoda przy wykonywaniu przez niego robót na zadaniu realizowanym dla Gminy K., co byłoby niemożliwe gdyby powód, rzeczywiście w tym zakresie podejmował jakiegokolwiek działania, a osoba powoda jest kojarzona wyłącznie z jednej rady budowy;

3) powód nie przedłożył jakichkolwiek dokumentów, które potwierdzałyby jakość rzekomo wykonanych przez niego robót, nawet przy założeniu, czemu pozwana Z. K. (1) z całą stanowczością zaprzecza, że powód rzeczywiście wykonywał prace na odcinku K.-B., nie ma jakichkolwiek dowodów potwierdzających okoliczność, że roboty te zostały wykonane należycie, i że wykonawcy z tego tytułu przysługuje wynagrodzenie, a co więcej mając na uwadze monity Gminy K., zarówno odnośnie nieterminowego realizowania zadania jak i jakości prowadzonych robót stwierdzić należy, że roboty te były wykonywane wadliwie, co z kolei przesądza o tym, że wykonawcy nie przysługuje roszczenie w wysokości zasądzonej przez Sąd I instancji;

4) mając na uwadze, że w § 6 ust 3-5 umowy konsorcjum ustalono, że (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. dokona podziału kontraktu na 3 równe co do wartości zakresy wraz z ich wyceną, przy czym W. C. zachowuje pierwszeństwo wyboru jednego z trzech zakresów robot wyznaczonych do realizacji przez ten podmiot, zaś pozostałe dwa odcinki zgodnie z umową wykona (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., nie można przyjąć, że powód wykonał jakiegokolwiek zakres prac w 2010 roku, skoro na radzie budowy w dniu 24 marca 2011 roku, powód nie wiedział jaki front robót ma przysiąc mu w udziale.

5) gdyby powód rzeczywiście prowadził roboty na odcinku K. - B. i miał wyznaczony front robót, nie wzywałby w maju 2011 roku pozwanej Z. K. (1) do przekazania dokumentacji i udostępnienia frontu robót, a pozwana Z. K. (1) z kolei nie wzywałaby kilkakrotnie powoda oraz (...) sp. z o.o. w S. w 2010 i 2011 roku (a więc znacznie wcześniej niż sformułowane przez powoda wezwanie) do podjęcia i prowadzenia robót.

Skarżąca ponadto wskazała, że fakt wystawienia przez powoda faktur (...), nie jest wystarczający do uznania, że okoliczności w nich opisane są zgodne z rzeczywistością. To samo dotyczy pozostałych dołączonych do pozwu dokumentów prywatnych. Ponadto, zeznania świadka W. R. (1) są zbyt powierzchowne i mało szczegółowe, żeby mogły stanowić podstawę do precyzyjnych ustaleń. Z zeznań tego świadka wynika co prawda, że powód wykonywał pewne roboty, ale zeznań tych nie można przełożyć na jakiegokolwiek szczegółowe ustalenia dotyczące faktycznie zrealizowanego zakresu prac. Faktu wykonywania robót przez Powoda nie potwierdzili pozostali zeznający w sprawie świadkowie to jest Z. K. (2), T. G. (inżynier kontraktu), Ł. K. a przede wszystkim P. W. oraz J. K., którzy jako kierownik budowy i inspektor nadzoru musieliby dysponować wiedzą o udziale Powoda w wykonaniu jakichkolwiek prac.

Zdaniem pozwanej, Sąd I instancji bezpodstawnie przyjął, na podstawie przeprowadzonych w postępowaniu dowodów, że pozwana Z. K. (1) zatrzymała całość wynagrodzenia uiszczonego przez Gminę K., i nie rozliczyła się z pozostałymi wykonawcami, za wykonane przez nich roboty. Tymczasem jak wskazał w swoich zeznaniach Z. K. (2),

rozliczyła się ze Spółką (...) sp. z o.o. z siedziba w S., za wykonane przez nią roboty na zadaniu realizowanym dla Gminy K. poprzez potrącenie wzajemnych wierzytelności. Twierdzenia świadka w przedmiotowej kwestii nigdy nie zostały zakwestionowane przez strony postępowania wobec czego fakt rozliczenia się pozwanej Z. K. (1) ze spółką (...) sp. z o.o. z siedziba w S. należy uznać za ustalony. Zgodnie z postanowieniem § 7 ust 1 umowy konsorcjum wynagrodzenie powinno zostać podzielone pomiędzy strony konsorcjum proporcjonalnie do udziału w zakresie robót. W postanowieniu § 7 ust 3 umowy konsorcjum wskazano, że „Wartość wynagrodzenia Partnera Konsorcjum firmy Zakład budowlano (...) W. C. zostanie wyliczona na podstawie § 6 ust. 2, 3 i 4”. Mając na uwadze, że powód nie przystąpił do realizacji zadania dla Gminy K. zgodnie z postanowieniami umowy konsorcjum i jak zostało wykazane powyżej nie wykonał w istocie żadnych robót na zadaniu realizowanym dla Gminy K. należy stwierdzić, że powodowi nie przysługuje wynagrodzenie z tytułu wykonania tego zadania.

Sąd I instancji bezpodstawnie przyjął też, na podstawie przeprowadzonych w postępowaniu dowodów, że w dniu 25 stycznia 2011 roku dokonano odbioru technicznego robót na odcinku K.-B.. Sąd I instancji wyprowadził przedmiotowy wniosek na podstawie wpisu do dziennika budowy sporządzonego w dniu 25 stycznia 2015 roku przez kierownika budowy P. K.. Należy zauważyć, że kierownik budowy działający w imieniu Wykonawcy, (co w okolicznościach niniejszej sprawy oznacza Spółkę (...) sp. z o.o. w S. a nie co istotne powoda), nie ma możliwości złożyć oświadczenia o dokonaniu odbioru technicznego jakichkolwiek robót. Kierownik budowy działający w imieniu wykonawcy może co najwyżej zgłosić o zakończeniu robót, co następnie powinno zostać potwierdzone przez inspektora nadzoru. Dopiero po potwierdzeniu przez inspektora nadzoru, wykonania umowy, inwestor przystępuje do odbioru robót, czemu towarzyszy sporządzenie odpowiedniego protokołu. W okolicznościach niniejszej sprawy wyłącznie kierownik budowy złożył w dzienniku budowy wpis o dokonaniu odbioru technicznego, co w istocie stanowi jednostronne oświadczenie wykonawcy, które nie może wywołać jakichkolwiek skutków prawnych w zakresie uznania przez inwestora odbioru 11 technicznego za rzeczywiście dokonany, ani też podstawy do wypłacenia z tego tytułu jakiegokolwiek wynagrodzenia. Przyjęty przez Sąd I instancji sposób interpretacji wpisu kierownika budowy uniemożliwiłby w praktyce weryfikację jakości wykonanych robót, gdyż wykonawca za każdym razem mógłby sobie stwierdzać jednostronnie, że wykonał roboty i że zostały one odebrane. W przedmiotowej sprawie kierownik budowy nie zostawił nawet miejsca dla inspektora nadzoru lub inwestora do dokonania wpisu potwierdzającego odbiór. Wskazuje to wyraźnie na to, że kierownik budowy wiedział, że wpisów inspektora nadzoru ani inwestora nie będzie i że wpis jest dokonywany wyłącznie na żądanie wykonawcy - Spółki (...) spółka z o.o. w S..

Pozwana z ostrożności procesowej wskazała, że Sąd I instancji bezpodstawnie przyjął, na podstawie przeprowadzonych w postępowaniu dowodów, że wynagrodzenie z tytułu prac, których wykonanie Sąd I instancji przypisuje powodowi powinno wynieść 94.367,00 zł. Sąd oparł się w tym względzie wyłącznie na wydruku e-mail z dnia 28 marca 2011 roku. Ponadto przyjęty przez Sąd I instancji sposób wyliczenia kosztów robót na omawianym odcinku jest bardzo uproszczony i przyjmuje idealny punkt widzenia w którym wykonawca prawidłowo, zgodnie ze sztuką budowlaną zrealizował wszystkie elementy robót, a w końcowym rezultacie roboty zostały odebrane przez inwestora bez zastrzeżeń. Nie doszło w styczniu 2011 roku do odbioru robót na odcinku K.-B.. Do odbioru takiego doszło dopiero w momencie ukończenia tych robót przez pozwaną w sierpniu 2011 roku. Sąd I instancji nie uwzględnił również że prace wykonywane na odcinku K.-B. w 2010 roku były wykonywane niezgodnie ze sztuką budowlaną co z kolei uniemożliwia rozliczenie tych prac w sposób wzorcowy przyjęty w na podstawie stawek cen ofertowych przyjętych dla poszczególnych sieci. W cenie wykonania sieci zawierały się również dodatkowe prace, które nie były oddzielnie wyodrębnione, a których wykonanie jest konieczne nie tylko dla prawidłowego funkcjonowania sieci, ale których wykonanie jest niezbędne żeby doszło do odbioru wykonanych robót przez inwestora. Wykonawca realizujący roboty na odcinku K.-B. zaniechał wykonania tych czynności co w sposób istotny wpłynęło na wartość realizowanych prac. Prace te obejmują próby ciśnieniowe, których koszt dla badanego odcinka przy uwzględnieniu przekroju rur wodociągowych należy oszacować na kwotę 10.104,70 zł, badanie wody, którego koszt dla badanego odcinka należy oszacować na kwotę 434,00 zł, płukanie sieci wodociągowej którego koszt dla badanego odcinka należy oszacować na kwotę 291,24 zł, oznakowanie rurociągu taśmą którego koszt dla badanego odcinka należy oszacować na kwotę 1.902,35 zł, dezynfekcja rurociągów której koszt dla badanego odcinka należy oszacować na kwotę 2.476,59 zł. Wartość opisanych powyżej prac, niewykonanych przez wykonawcę realizującego prace na odcinku K. B. w 2010 roku, zawarte

w cenie położenia instalacji a nie uwzględniony przy szacowaniu wartości robót przez Sąd I instancji wynosi łącznie kwotę 15,208,88 zł netto. O tę wartość w pierwszej kolejności powinno być pomniejszone wynagrodzenie wykonawcy. Odnosząc się do kwestii sporządzenia dokumentacji powykonawczej, to o ile wykonanie operatu powykonawczego zostało objęte odrębną przewidzianą w ofercie stawką, nie można nie zauważyć, że zgodnie z zasadami sztuki budowlanej, przy kładzeniu instalacji sieciowych dokumentację tę sporządza się równocześnie z realizacją robót zasadniczych, tak by przed zasypaniem sieci można było właściwie określić jej przebieg. Zasypanie wykonanej sieci przed przystąpieniem do wykonania operatu końcowego wywołuje ten skutek, że podmiot kontynuujący roboty na danym odcinku musi na nowo odkryć wszystkie sieci i przeprowadzić stosowne badania geodezyjne co z kolei wiąże się z koniecznością wykonania szeregu dodatkowych prac. Prace te oraz koszt ich wykonania należy określić w następujący sposób:

1) Wykonanie wykopu odkrywkowego rurociągu -Rurociąg rur PE fi 110 mm -

Odkrycie: $1053 \text{ mb} \times 2.10 \text{ m}^3 \times 3 \text{ zł} = 6.633,90 \text{ zł}$

Zasypanie: $1053 \text{ mb} \times 2.10 \text{ m}^3 \times 1 \text{ zł} = 2.211,30 \text{ zł}$.

2) Wykonanie wykopu odkrywkowego rurociągu -Rurociąg rur PE fi 90 mm -

Odkrycie: $230 \text{ mb} \times 2.10 \text{ m}^3 \times 5 \text{ zł} = 2415 \text{ zł}$;

Zasypanie: $230 \text{ mb} \times 2.10 \text{ m}^3 \times 3 \text{ zł} = 1449.00 \text{ zł}$;

3) Wykonanie wykopu odkrywkowego rurociągu -Rurociąg rur PE fi 32 mm -

Odkrycie: $89 \text{ mb} \times 2.10 \text{ m}^3 \times 5 \text{ zł} = 934.50 \text{ zł}$;

Zasypanie: $89 \text{ mb} \times 2.10 \text{ m}^3 \times 3 \text{ zł} = 560.70 \text{ zł}$;

4) zabezpieczenie wykopu szalunkami, którego koszt dla badanego odcinka należy oszacować na kwotę 61.673.94 zł;

5) zgrzewania rurociągów 367.30 zł.

Wartość prac, które należy dodatkowo wykonać, celem ukończenia prac wykonanych nienależycie na odcinku 1372 metrów, bez jednoczesnego wykonania stosownej dokumentacji, można oszacować na kwotę 76.245,64 zł, co w sposób oczywisty czyni całą inwestycję nieopłacalną. Kwotę tę również należy uwzględnić przy ustaleniu wartości prac zrealizowanych na odcinku K. B. w 2010 roku. Ponadto elementem wynagrodzenia, czego nie zauważył Sąd I instancji, jest również rekompensata za ryzyko, które ponosi wykonawca za ewentualną wadliwość wykonanych robót. Powód w niniejszej sprawie, w stosunku do odcinka robót K.-B., nie przyjął żadnej odpowiedzialności gwarancyjnej, ani też odpowiedzialności z tytułu rękojmi.

Skarżąca podniosła również, że Sąd I instancji dopuścił się obrazy przepisów prawa materialnego, a to art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię, wyrażającą się tym, że oświadczenie pozwanej Z. K. (1) z dnia 28 kwietnia 2011 roku, o wypowiedzeniu umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku pozostaje w sprzeczności z postanowieniem § 9 ust 3 umowy konsorcjum. W niniejszej sprawie analiza postanowień umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku, wymaga w szczególności uwzględnienia celu dokonania czynności prawnej. Zgodnie z preambułą powyższej umowy - strony zawierając umowę konsorcjum zmierzały do przeprowadzenia wspólnego przedsięwzięcia gospodarczego polegającego na przystąpieniu do przetargu organizowanego przez pozwaną Gminę K. na wykonanie zadania „Budowa systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w Gminie K.”, a następnie wspólnym wykonaniu zamówienia w przypadku wyboru oferty konsorcjum. Zawarcie umowy konsorcjum służyło wprawdzie realizacji wspólnego celu gospodarczego, jednak o charakterze incydentalnym i ograniczonym czasowo, co z kolei wskazuje, że umowa konsorcjum nie odpowiada umowie spółki w rozumieniu przepisu art. 869 k.c. Co więcej, jak wskazano wyżej, konsorcjum nie jest spółką cywilną, chyba że wolą stron ukształtowano je w ten sposób, że

spełnia wymogi konstrukcyjne wyznaczające 'treść takiego stosunku prawnego, tj. istnieje przedsiębiorstwo, majątek wspólny, więzi organizacyjne i majątkowe wspólników. W badanej sprawie sposób ukształtowanie praw i obowiązków stron w ramach stosunku konsorcjum wskazuje natomiast na istotne odrębności w stosunku do spółki cywilnej, co szeroko zostało opisane przez Sąd I instancji w uzasadnieniu skarżonego wyroku. Istota umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku została zawarta tylko i wyłącznie dla osiągnięcia określonego celu gospodarczego. Strony umowy konsorcjum zobowiązywały się do współdziałania dla osiągnięcia oznaczonego w umowie konsorcjum celu. W żadnym wypadku nie można przyjąć, że umowę konsorcjum zawarto dla utworzenia i utrzymywania konsorcjum. Tym samym, nie można zgodzić się z oceną Sądu I instancji, który dokonując interpretacji postanowienia § 9 ust 3 umowy konsorcjum wskazał, że oświadczenie Z. K. (1) z dnia 28 kwietnia 2013 roku, jest niezgodne z tym postanowieniem. Niewątpliwie postanowienie to miało na celu zabezpieczenie trwałości konsorcjum i zapobiegnięcie pochopnemu odstępowaniu od umowy poszczególnych konsorcjantów. Aby jednak prawidłowo ocenić oświadczenia stron w kontekście przepisów art. 65 § 1 i 2 k.c., zwrócić należy uwagę na to, że zabezpieczenie trwałości konsorcjum miało zabezpieczyć realizację celu zawartej umowy. W sytuacji, gdy pomimo kilkukrotnych wezwań pozwanej Z. K. (1) ani powód ani Spółka (...) sp. z o.o. w S., nie podjęli jakichkolwiek działań zmierzających do realizacji zadania w ramach umowy z Gminą K., co więcej nie udzielili nawet odpowiedzi na wezwania pozwanej, albo wręcz jak to miało miejsce na radzie budowy w dniu 24 marca 2011 roku wprost wskazali, że nie będą wykonywać robót na zadaniu, jedynym logicznym wnioskiem było, że konsorcjanci w sposób faktyczny odstąpili od realizowania umowy z Gminą K., że cel umowy konsorcjum nie zostanie przez nich zrealizowany, nie przyjmują na siebie odpowiedzialności za realizowane prace z tytułu gwarancji oraz rękopisami ich wykonania i że dalsze formalne trwanie konsorcjum jest jedynie bezzasadnym utrzymywaniem fikcji wzajemnych relacji. Co więcej, niewykonywanie przez powoda i (...) sp. z o.o. w S., stanowiło w istocie naruszenie warunków umowy konsorcjum, co narażało pozwaną Z. K. (1) (lecz i pozostałych konsorcjantów) na szkodę wynikającą z naliczenia przez zamawiającego kar umownych za nieterminowe lub nienależyte zrealizowanie kontraktu.

W istocie zatem odstąpienie pozwanej Z. K. (1) od umowy konsorcjum i samotna realizacja zadania dla Gminy K. uchroniła pozwaną ad 2, ale i pozostałych konsorcjantów od naliczenia kar umownych przez zamawiającego - Gminę K.. W świetle powyższego prawidłowa wykładnia naruszonego przepisu prowadzi do wniosku, że pozwana Z. K. (1) składając oświadczenie od umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku nie naruszyła postanowienia § 9 ust 4 tej umowy i skutecznie odstąpiła od umowy konsorcjum.

W ocenie pozwanej Sąd I instancji dopuścił się naruszenia przepisu art. 6 k.c. poprzez jego nie zastosowanie co znalazło wyraz w uznaniu, że powód wykazał wysokość swojego roszczenia do kwoty 94.367,00 zł. Powód nie wykazał, że faktycznie wykonał roboty w dochodzonej przez siebie wartości. Fakt wystawienia przez powoda faktur (...) (zwłaszcza wystawionych w dużym odstępie czasu od dnia rzekomego zakończenia prac przez Powoda) nie jest wystarczający do uznania, że okoliczności w nich opisane są zgodne z rzeczywistością. To samo dotyczy pozostałych dołączonych do pozwu są zbyt mało szczegółowe, żeby mogły stanowić podstawę precyzyjnych ustaleń i to zarówno w zakresie rzeczywiście wykonanych prac jak i wysokości ewentualnego wynagrodzenia.

Sąd I instancji dopuścił się naruszenia przepisu art. 471 k.c. poprzez jego błędną wykładnię wyrażającą się uznaniem, że pozwana Z. K. (1) ponosi odpowiedzialność kontraktową wobec powoda z tytułu umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku. Obowiązek przestrzegania umów nie oznacza, że w przypadku naruszenia postanowień umowy automatycznie rodzi się obowiązek naprawienia wynikłej z tego naruszenia szkody. Obowiązek ten wygasa w sytuacji gdy poszkodowany dochodząc odszkodowania korzysta ze swego prawa w sposób sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współżycia społecznego. Aby w ogóle doszło do odpowiedzialności kontraktowej to minimalnym warunkiem jaki musi być spełniony, to istnienie pomiędzy stronami obowiązującej skutecznie zawartej umowy. Tymczasem jak to zostało wykazane powyżej zawarta pomiędzy stronami umowa konsorcjum została rozwiązana wobec odstąpienia pod niej przez Z. K. (1). Ponadto powód nie spełnił przewidzianych w umowie przesłanek do uzyskania stosownego wynagrodzenia i nie naprowadził na okoliczność tych robót przekonujących dowodów. A zatem wobec niewykazania przez powoda faktu wykonywania przez niego robót na zadaniu realizowanym dla Gminy K. jak również niewykazania spełnienia przesłanek umownych do uzyskania

tego wynagrodzenia, prawidłowa wykładnia naruszonego przepisu prowadzi do wniosku, że pozwana Z. K. (1) odpowiedzialności kontraktowej z tytułu umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 roku wobec powoda nie ponosi.

W ocenie pozwanej Sąd I instancji naruszył przepis art. 405 k.c. poprzez jego błędną wykładnię wyrażającą się uznaniem, że pozwana Z. K. (1) ponosi odpowiedzialność wobec powoda z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Decydujące znaczenie dla zastosowania art. 405 k.c. ma kausalność materialna, a nie formalna. Nie wystarczy zatem samo tylko zaistnienie podstawy prawnej, ale jej ostateczna materialna poprawność. Tymczasem Sąd I instancji przedstawiając podstawę do zastosowania przepisu art. 405 k.c. przyjął że „skoro zgodnie z umową konsorcjum każdy z członków konsorcjum miał otrzymać przypadającą na niego część wynagrodzenia za wykonane przez siebie prace na rzecz zamawiającego, to pozwana Z. K. (1) zatrzymując całość wynagrodzenia uiszczanego przez Gminę K. za wykonanie przedmiotu zamówienia, w tym również za roboty wykonane przez innych członków konsorcjum, uzyskała korzyść majątkową bez podstawy prawnej”. Tak sformułowane twierdzenie sądu, mające postać pozornego sylogizmu jest w istocie sofizmatem nieprawdziwym w swej treści i pozostaje w sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania. Wnioskowanie Sądu I instancji zostało oparte na szeregu fałszywych przesłanek, a mianowicie, że powód wykonał jakiegokolwiek prace w realizowanym na rzecz Gminy K. zadaniu, podczas gdy prace to zostały wykonane przez pozwaną Z. K. (1) i w znikomym zakresie przez (...) sp. z o.o. w S., że pozwana Z. K. (1) nie zapłaciła za prace wykonane na przejętym odcinku K.-B., że nieuiszczenie płatności na rzecz powoda oznacza nierozliczenie wykonanych robót na odcinku K. B., podczas gdy powodowi nie przysługiwało wynagrodzenie z tytułu wykonania tych robót, zaś podmiot uprawniony (...) sp. z o.o. w S. otrzymał swoje wynagrodzenie, że wskutek nieuiszczenia płatności na rzecz powoda doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej Z. K. (1), podczas gdy rozliczyła roboty wykonane przez konsorcjantów proporcjonalnie do wykonanych przez każdego z nich robót, a okoliczność jakiegokolwiek wzbogacenia się przez powoda kosztem pozwanej nie została przez niego wykazana.

Sąd I instancji nie zastosował przepisu art. 5 k.c. W okolicznościach niniejszej sprawy nadużycia prawa podmiotowego dopuścił się powód. Wykorzystując okoliczność, że zawarł z pozwaną Z. K. (1) umowę konsorcjum, której celem była realizacja zadania dla Gminy K., pomimo że nie wykonywał prac na tym zadaniu, zażądał zapłaty wynagrodzenia za wykonanie prac za odcinek K.-B. o długości 1372 metrów. Okoliczność ta budzi tym większe zastrzeżenia, że w po zawarciu umowy konsorcjum, powód nie wykazywał żadnego zainteresowania realizacją zadania, nie kontaktował się z pozwaną ani jej pełnomocnikiem, nie odbierał telefonów. Pomimo wielokrotnych wezwań i prośb o podjęcie robót powód nie wykazywał żadnej woli w podjęciu prac, doprowadzając wspólnie z (...) sp. z o.o. do opóźnienia w realizacji zadania do tego stopnia że wzbudziło to poważne obawy zamawiającego co do terminowego ukończenia prac. Nie przystępując do wykonywania robót zgodnie z wymaganiami określonymi w umowie konsorcjum oraz harmonogramem w sposób faktyczny odstępili od jej wykonania. Co więcej (...) złożyła wprost oświadczenie do Gminy K., że od wykonania zadania odstępuje. Dopiero pozwana Z. K. (1) - odstąpiła od umowy konsorcjum i dla uniknięcia groźących jej kar umownych, które mógł z tytułu niezrealizowanego kontraktu naliczyć zamawiający, podjęła się samodzielnie wykonania wszystkich robót dla Gminy K., Powód skontaktował się z pozwaną i zażądał udostępnienia dla niego frontu robót. Pozwana Z. K. (1) opierając się na dotychczasowym doświadczeniu współpracy z powodem a przede wszystkim jego nierzetelności i nieterminowości nie podjęła się dalszej współpracy. Powód nie ukończył również tych robót doprowadzając wspólnie z (...) sp. z o.o. w S. do niezrealizowania łączącej ich z Gminą D. umowy, w efekcie prac powoda Gmina D. musiała przeprowadzić kolejny przetarg nieograniczony aby inny podmiot dokończył roboty rozpoczęte przy współudziale Powoda i Spółki (...).

W świetle powyższego, zdaniem skarżącej, powództwo w niniejszej sprawie powinno zostać oddalone, wobec czego Sąd powinien rozstrzygnąć o kosztach w taki sposób, aby zgodnie z przepisem art. 98 § 1 k.p.c., obciążony nimi został w całości powód.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje obu stron okazały się niezasadne. Wstępnie zaznaczenia wymaga, że Sąd I instancji w sposób prawidłowy zgromadził w sprawie materiał dowodowy i w dalszej kolejności dokonał właściwej jego oceny. W konsekwencji ustalił stan faktyczny odpowiadający treści tych dowodów. Stąd też Sąd Apelacyjny przyjął go za własny. W sytuacji

bowiem, gdy sąd odwoławczy orzeka na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu w pierwszej instancji nie musi powtarzać dokonanych ustaleń, gdyż wystarczy stwierdzenie, że przyjmuje je za własne (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 1935 r., C III 680/34. Zb. Urz. 1936, poz. 379, z dnia 14 lutego 1938 r., C II 21172/37 Przegląd Sądowy 1938, poz. 380 i z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 83). W judykaturze jednolicie wskazuje się, że obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji (art. 378 § 1 k.p.c.), oznacza związanie sądu odwoławczego zarzutami prawa procesowego (tak Sąd Najwyższy min. w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07), za wyjątkiem oczywiście tego rodzaju naruszeń, które skutkują nieważnością postępowania. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł ich wystąpienia w niniejszej sprawie. Pozostałe natomiast zarzuty naruszenia prawa procesowego sformułowane przez strony nie zasługiwały na uwzględnienie. Podobnie rzecz się ma z podniesionymi w obu apelacjach zarzutami prawa materialnego.

W pierwszej kolejności omówiona zostanie apelacja powoda.

Nie sposób podzielić wyrażonych w niej zarzutów dotyczących naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niewłaściwą ocenę zgromadzonych dowodów, co zdaniem skarżącego skutkowało wadliwymi ustaleniami faktycznymi odnośnie roszczenia w kwocie 174.265,91 zł z tytułu zakupionych przez powoda materiałów, które następnie miały zostać wykorzystane na budowie.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, zgodnie z którym zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. może być uznany za zasadny jedynie w wypadku wykazania, że ocena materiału dowodowego jest rażąco wadliwa czy w sposób oczywisty błędna, dokonana z przekroczeniem granic swobodnego przekonania sędziowskiego, wyznaczonych w tym przepisie. Sąd drugiej instancji ocenia bowiem legalność oceny dokonanej przez Sąd Okręgowy, czyli bada czy zostały zachowane kryteria określone w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, dokonując wyboru określonych środków dowodowych. Jeżeli z danego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona tylko wtedy gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych (por. przykładowo postanowienie z dnia 11 stycznia 2001 r., I CKN 1072/99, Prok. i Pr. 2001 r., nr 5, poz. 33, postanowienie z dnia 17 maja 2000 r., I CKN 1114/99, nie publ., wyrok z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000 r., nr 7-8, poz. 139,).

W rozpoznawanej sprawie nie sposób uznać, że powyższe zasady rządzące oceną dowodów zostały naruszone. Sąd I instancji w sposób prawidłowy w pierwszej kolejności ocenił każdy z dowodów zgromadzonych w sprawie, przy czym ocena ta wprost odpowiadała treści każdego z nich. W dalszej natomiast kolejności dokonał ich konfrontacji z pozostałym materiałem dowodowym. Wynik tej oceny, jak i konfrontacji odpowiada, wbrew stanowisku skarżącego, zasadom logiki i doświadczenia życiowego. Skarżący w żadnym razie nie wykazał, by dokonana ocena była dowolna. Faktycznie zresztą ograniczył się wyłącznie do przedstawienia albo alternatywnych wniosków płynących z wymienionych w apelacji dowodów, albo też zaprezentował wnioski wprost sprzeczne z tymi dowodami. Nie ulega wątpliwości, że z przedstawionych przez powoda dokumentów w postaci zamówień z dnia 25 października 2010 r., (karty 49 – 50 akt), z dnia 18 listopada 2010 r. (karta 51 akt) oraz z dnia 20 października 2010 r. (karty 52 – 53 akt) wynika, że (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zamówiła w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wskazane w nich materiały. Ponadto do akt sprawy powód dołączył oświadczenie spółki (...) z dnia 5 kwietnia 2011 r. (karta 43 akt), w którym spółka ta wskazała w pierwszej kolejności, że wystawiła faktury na spółkę (...) za zamówione materiały. W dalszej części oświadczyła, że zamówione przez spółkę (...) materiały zostały wyfakturowane na powoda z uwagi na wpisanie tej spółki do Krajowego Rejestru Długów. Wreszcie w oświadczeniu znalazł się zapis, zgodnie z którym powód zapłacił całą należność z tych faktur wynikającą. Co istotne zapis ten dotyczy dokładnie takiej kwoty, jakiej powód domagał się w niniejszym procesie z tytułu właśnie zakupu i wbudowania materiałów. Powód przedstawił również dowody w postaci faktur wystawionych na niego przez spółkę (...) (karty

33, 35, 45 – 48 akt). Stąd też w oparciu o te dowody Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że powód zamówione przez spółkę (...) materiały ostatecznie zakupił uiszczając z tego tytułu całą cenę. Wbrew jednak stanowisku wyrażonemu w apelacji, tego rodzaju ustalenie nie pozostawało w sprzeczności z wnioskami Sądu co do braku wykazania przez powoda, że wszystkie te materiały wykorzystane zostały celem realizacji inwestycji określonej w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 r. z czym wiązał bezpodstawne wzbogacenie Z. K. (1), ewentualnie wyrządzenie przez nią szkody. Rację ma Sąd I instancji powołując się w tym zakresie w pierwszej kolejności na treść umowy konsorcjum, w której strony wprost określiły wzajemne obowiązki, także w zakresie dostarczania materiałów. Zgodnie z § 5 ust. 7 umowy, każdy z konsorcjantów miał samodzielnie zawierać umowy z dostawcami. Zgodnie natomiast z zapisem § 8 ust. 1 umowy każdy z konsorcjantów miał pokrywać we własnym zakresie koszty związane z wykonywaniem przez niego prac (powód i spółka (...)) mieli wykonać prace w proporcji 1/3 i 2/3). Potwierdza to treść § 9 ust. 2 umowy konsorcjum, zgodnie z którą każda strona konsorcjum w stosunku wewnętrznym dla swojego zakresu robót przyjmuje całe ryzyko techniczne, ekonomiczne, podatkowe i prawne związane z wykonaniem przydzielonego mu w ramach konsorcjum zakresu obowiązków. Istotne jest, że w umowie o roboty budowlane z dnia 20 kwietnia 2010 r. wynagrodzenie określone zostało w sposób ryczałtowy, a więc bez rozgraniczenia kosztów robocizny oraz kosztów zakupu materiałów. co w powiązaniu z powyższymi zapisami umowy konsorcjum wskazuje, na to, że ostatecznie każdy z konsorcjantów zajmujących się wykonawstwem otrzymać miał część wynagrodzenia zapłaconego przez zamawiającego w ustalonych w umowie konsorcjum proporcjach, która swoim zakresem obejmowała wszelkie poniesione wydatki. Prowadziło to Sąd do niewadliwego ustalenia, że koszty wbudowanych rzeczywiście przez powoda na budowie materiałów zawarte zostały w zasądzonej na jego rzecz kwocie 94.367 zł, natomiast wartość zakupionych materiałów przewyższa tę kwotę. Nie zostały natomiast zaoferowane dowody, z których wynikałoby, jaka konkretnie część materiałów zakupionych ostatecznie przez powoda w spółce (...) wykorzystana została na potrzeby realizacji jego własnych prac, a jaka ewentualnie na pozostałą część prac należących do drugiego konsorcjanta. Już tylko z tego powodu nie było możliwe uwzględnienie żądania powoda. Prowadziłyby bowiem do przynajmniej częściowego zasądzenia na jego rzecz tych samych wydatków raz w ramach części należnego mu wynagrodzenia, a drugi raz w ramach odrębnego rozliczenia za zakup materiałów. Faktycznie w tym względzie niezbędne były wiadomości specjalne. Powód jednak wniosku o powołanie biegłego nie złożył. Jak słusznie przy tym wskazał skarżący, a także Sąd, w tym zakresie wymagane byłoby sporządzenie inwentaryzacji prac wykonanych przez powoda i ich zweryfikowanie.

Rację ma też Sąd Okręgowy wskazując, że przedstawione wcześniej postanowienia konsorcjum nie wykluczały zawarcia pomiędzy konsorcjantami porozumienia co do zakupu materiałów przez jednego z nich. Co oczywiste zawarcie takiego nowego, dodatkowego, pozostającego poza zakresem umowy konsorcjum porozumienia kreowało określone obowiązki wyłącznie po stronie powoda i spółki (...). Powód w trakcie zeznań wprost wskazał, że porozumienie to zakładało zwrot przez spółkę wydatkowanych kwot na zakup materiałów budowlanych po rozliczeniu innej inwestycji, którą w tym czasie prowadziła spółka (...). Co do zasady więc, jak wskazał Sąd, rozliczenie winno nastąpić pomiędzy tymi podmiotami niezależnie do rozliczeń dokonywanych w ramach umowy konsorcjum. Tak więc ta ostatnia umowa nie mogła stanowić źródła jakichkolwiek rozliczeń z tego tytułu. W szczególności nie uprawniała powoda do domagania się zwrotu jakichkolwiek kwot od innego konsorcjanta. Podkreślenia wymaga, że co do zasady bezpodstawne wzbogacenie powódki mogło dotyczyć wyłącznie sytuacji, w której otrzymując całość wynagrodzenia od zamawiającego nie zwróciła powodowi 1/3 jego wysokości. Skoro jednak zakres wykonanych przez powoda prac był mniejszy, to wzbogacenia Z. K. (1) upatrywać należało w różnicy pomiędzy ilością materiałów faktycznie przez niego wbudowanych, a ilością materiałów dotyczących 1/3 ogólnego zakresu prac. W pozostałej części wynagrodzenie (obejmujące także wartość materiałów) winno zostać zwrócone drugiemu konsorcjantowi. Tak więc wzbogacenia oraz zubożenia poszukiwać należy na linii powód – spółka (...), a nie w relacji pomiędzy powodem i pozwaną Z. K. (1).

Można się zgodzić ze stanowiskiem skarżącego, zgodnie z którym kwestia ta miała drugorzędne znaczenie w sytuacji, w której powód kupił materiały na budowę, a następnie zostały one wbudowane czy to przez niego, czy też przez pozwaną Z. K. (1) na dalszym etapie inwestycji w przypadku, gdy całość wynagrodzenia należnego konsorcjum na podstawie umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r. otrzymała ta ostatnia nie rozliczając się z pozostałymi konsorcjantami. Nie zmienia to jednak oceny, że powód nie wykazał, by wszystkie materiały objęte żądaniem rzeczywiście zostały wykorzystane na prowadzonej budowie. Przede wszystkim wniosku takiego nie można wywieść, jak chce tego powód, z samego

faktu, że miał on wykonać prace w 1/3, a spółka (...) w 2/3. Brak podstaw do formułowania na tej tylko podstawie domniemania, że wszystkie materiały, które zamawiała ta spółka przeznaczone miały być tylko na tę budowę. Podkreślenia przy tym wymaga, że z żadnego z postanowień umowy konsorcjum, wbrew temu co sugeruje skarżący w apelacji, nie wynika, by prace miały zostać wykonane z wykorzystaniem materiałów uprzednio zamówionych przez spółkę. Twierdzeniom powoda co do wykorzystania na budowie wszystkich materiałów zamówionych w spółce (...) przeczy sama treść zamówienia z dnia 20 października 2010 r. (karty 52 – 53 akt). Jego analiza prowadzi bowiem do jednoznacznego wniosku, że w ogóle nie dotyczy realizacji umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r. W zamówieniu wskazano, że dostarczane materiały dotyczą budowy sieci wodociągowej w konkretnie wymienionych miejscowościach oraz budowy sieci kanalizacji sanitarnej w miejscowości D.. Czyni to całkowicie niewiarygodnymi twierdzenia powoda, który podnosił, że wszystkie materiały zostały dostarczone na prowadzoną przez konsorcjum budowę i z tej okoliczności wyprowadzał wniosek, że tym samym musiały zostać wbudowane w trakcie prac. Należy zauważyć, że treść omawianego zamówienia koresponduje z przedstawionymi wcześniej zeznaniami powoda co do wzajemnych rozliczeń ze spółką (...) po rozliczeniu przez tę spółkę budowy prowadzonej właśnie w Gminie D.. Uprawnia to więc do stwierdzenia, że przynajmniej część materiałów, nawet jeżeli dostarczona została na budowę prowadzoną przez konsorcjum, nie była na nią przeznaczona. Zresztą przyznał to sam powód w odpowiedzi na apelację pozwanej Z. K. (1) wskazując, że Sąd skupił się na pierwszym zamówieniu nie uwzględniając kolejnych dwóch. Ta więc część kosztów zakupu materiałów nie mogła w ogóle być uwzględniona, nawet gdyby przyjąć, że do bezpodstawnego wzbogacenia Z. K. (1) doszło. Nawet jeżeli niektóre z nich rzeczywiście zostały wykorzystane czy to przez powoda, czy to przez Z. K. (1), to zgromadzone dowody nie pozwalają na jakiegokolwiek konkretne ustalenia w tym zakresie. Czyni to jednocześnie bezpodstawną argumentację skarżącego odwołującą się do niewłaściwej oceny przez Sąd I instancji dowodu z maila z dnia 28 marca 2001 r. kierowanego do powoda przez D. K. (karty 54 – 56 akt). Powielona w nim kwota 174.265,91 zł nie mogła dotyczyć wyłącznie budowy objętej umową z dnia 20 kwietnia 2010 r. Wynika to zresztą z samej treści załącznika do powyższego maila, w którym wskazano, że dotyczy rozliczenia zarówno odnośnie prac prowadzonych w Gminie K., jak i prac prowadzonych w Gminie D., a więc w ramach innej budowy prowadzonej jednocześnie przez spółkę (...). Przeprowadzone w sprawie dowody z zeznań świadków, wbrew stanowisku powoda nie dawały również podstaw do poczynienia jakichkolwiek konkretnych ustaleń w tym zakresie, poza ogólnym stwierdzeniem odnośnie wykonywania prac przez powoda, czy też przywożenia materiałów na budowę. Zresztą sam skarżący poza ich przywołaniem (bez wskazywania konkretnych osób) nie odwołał się do ich treści, nie wskazał, która część ich zeznań miała wskazywać na okoliczności, z którymi wiązał swoje roszczenie.

Reasumując więc stwierdzić należy, że Sąd I instancji w żadnym przypadku nie naruszył art. 233 § 1 k.p.c. w sposób prawidłowy oceniając zgromadzone w sprawie dowody i w dalszej kolejności niewadliwie ustalając stan faktyczny. W konsekwencji również prawidłowo ustalił, że powód nie wykazał swojego roszczenia w części dotyczącej kosztów zakupu materiałów, ani co do zasady, ani co do wysokości. W ustalonym stanie faktycznym zasadnie Sąd uznał, że nie zaistniały przesłanki stosowania czy to art. 471 k.c., czy też art. 405 k.c., a tym samym nie naruszył wspomnianych regulacji.

Niezasadne okazały się również zawarte w apelacji powoda zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 471 k.c. odnoszone do braku ustalenia przesłanek odpowiedzialności pozwanej Gminy K.. Przynajmniej przede wszystkim podzielić należy stanowisko wyrażone w pisemnych motywach wyroku odnośnie scentralizowanego charakteru konsorcjum wywodzone z treści czy to pkt. 6.3. SIWZ w zakresie sposobu reprezentacji na etapie postępowania przetargowego, czy to z postanowień umowy o roboty budowlane z dnia 20 kwietnia 2010 r. w części określającej strony tej umowy, a także w części określającej przedmiot świadczenia konsorcjum i sposób jego realizacji oraz sposób zapłaty wynagrodzenia, czy wreszcie wywodzone z treści umowy konsorcjum, a konkretnie z jej postanowień § 3 ust. 4, § 4 ust. 1 i 2, § 6, § 6 ust. 3 i § 7 w zakresie, w jakim określała sposób reprezentacji konsorcjum, sposób realizacji umowy, sposób podziału wynagrodzenia. Nie ma więc potrzeby prezentowania tożsamej argumentacji. W warstwie teoretycznej natomiast odwołać się należy do uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 maja 2015 r. uchylającego pierwszy wyrok zapadły w niniejszej sprawie. W konsekwencji prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy, że członkowie konsorcjum byli stroną jednego węzła obligacyjnego, którego drugą stroną była Gmina K., konsorcjum w stosunku do Gminy miało wykonać jedno świadczenie bez jakiegokolwiek podziału pomiędzy poszczególnych jego

członków, natomiast Gmina zobowiązana była do zapłaty jednego wynagrodzenia. W relacjach pomiędzy stronami umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r. bez znaczenia pozostawały natomiast wewnętrzne ustalenia członków konsorcjum.

Należy w tym miejscu podzielić ustalenia Sądu w zakresie braku wykazania w toku procesu przesłanek skutecznego złożenia oświadczenia przez spółkę (...) o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane z dnia 20 kwietnia 2010 r. Rzeczywiście nie zostały przedstawione jakiegokolwiek dowody, z których wynikałoby po pierwsze, że ziściły się przesłanki określone w art. 491 § 1 k.c. odnoszone do opóźnienia się przez zamawiającego z zapłatą wynagrodzenia, a po drugie przesłanki określone w art. 694³ § 1 k.c. oraz w art. 694⁴ § 1 k.c. odnoszone do braku udzielenia gwarancji zapłaty wynagrodzenie określonego w umowie. W tym drugim przypadku brak w ogóle dowodów, że zamawiającemu wyznaczony został termin do wykonania tego obowiązku nie krótszy, niż 45 dni, który jest warunkiem skorzystania z uprawnienia do odstąpienia od umowy. Zresztą skarżący w swoich apelacjach ustaleń w tym zakresie nie kwestionowali.

Przesłankami odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.) są: niewykonania, czy też nienależyte wykonanie umowy, powstanie szkody oraz związek przyczynowy pomiędzy szkodą o niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy. W rozważanej sprawie nie sposób uznać, jak już wskazano, że przesłanki te zostały spełnione. Przede wszystkim i jest to okoliczność rozstrzygająca, nie sposób uznać, że Gmina nienależycie wykonała łączącą ją z członkami konsorcjum umowę. Okoliczności tej nie sposób wiązać z zapłatą całego wynagrodzenia na rzecz lidera konsorcjum, czyli pozwanej Z. K. (1). W umowie o roboty budowlane z dnia 20 kwietnia 2010 r. strony w sposób precyzyjny określiły zarówno wysokość należnego wykonawcy wynagrodzenia, jak i sposób płatności wskazując między innymi w § 4 ust. 4 konto bankowe, na które wpłaty mają być dokonywane. Było to konto lidera konsorcjum. Na te też konto wynagrodzenie zostało wpłacone przez Gminę. Nie sposób więc uznać, że jej zachowanie w zakresie spełnienia świadczenia pieniężnego było nieprawidłowe. Przeciwnie zachowanie zamawiającego wprost odpowiadało treści łączącej strony umowy. Nie mogło więc tym samym stanowić przejawu nienależytego wykonania umowy. Jak słusznie wskazał Sąd I instancji pomiędzy powyższą treścią umowy a postanowieniami umowy konsorcjum istniała rozbieżność, albowiem według tej ostatniej to spółka (...) miała wystawiać faktury i przyjmować płatności od zamawiającego. Nie zmienia to jednak ustalenia, że dla oceny, czy Gmina wywiązała się w sposób należyty z zobowiązania rozstrzygające były postanowienia umowy, której była stroną. Nieścisłość ta mogła natomiast stanowić podstawę ewentualnych roszczeń pomiędzy pozwaną Z. K. (1) a spółką (...). Wewnętrzne ustalenia pomiędzy konsorcjantami nie miały jakiegokolwiek wpływu w stosunkach zewnętrznych. Należy zaznaczyć, że obowiązkiem Gminy K. było dokonanie zapłaty jednego, niepodzielnego wynagrodzenia na wskazany rachunek bankowy. Było to wynagrodzenie wspólne dla wszystkich konsorcjantów, którzy dopiero w oparciu o postanowienia umowy konsorcjum mieli je podzielić według ustalonych przez siebie zasad. Za realizację tych postanowień, co oczywiste Gmina jakiegokolwiek odpowiedzialności ponosić nie może. Bez znaczenia przy tym jest, czy Gmina wiedziała o istniejącym sporze pomiędzy konsorcjantami, o kłopotach związanych z określeniem przez nich wzajemnych obowiązków i ich realizacji. Dla Gminy stroną było konsorcjum i na jego rzecz dokonana została płatność. Podkreślenia wymaga, że w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 r. nie określono, który z konsorcjantów, jaką część prac wykona. Z punktu widzenia Gminy bez znaczenia pozostawało czy roboty związane z wybudowaniem sieci wodociągowej wykonywać będzie powód, czy pozwana Z. K. (1), czy wreszcie spółka (...). Podobnie bez znaczenia pozostawał dla Gminy sposób podziału obowiązków wynikających z umowy o roboty budowlane ustalony w stosunkach wewnętrznych między konsorcjantami na podstawie umowy konsorcjum. Tym samym bezpodstawne były zarzuty powoda dotyczące akceptowania, a nawet ustalenia przez Gminę, że umowę wykonywać będzie, wobec nieporozumień między konsorcjantami, Z. K. (1). Skarżący natomiast, jak się zdaje próbuje wywodzić z tej okoliczności, że doszło do zmiany stron umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r. Sytuacja taka nie miała miejsca. Nadal stronami umowy o roboty budowlane była Gmina K. oraz członkowie konsorcjum rozumiani jako pewna całość. Nie doszło, jak sugeruje skarżący, do przeprowadzenia przez Gminę oraz pozwaną Z. K. (1) jakichkolwiek rokowań czy negocjacji. Nawet zresztą, gdyby takie nastąpiły, to w przypadku samej umowy konsorcjum nie mogły one wywołać, co oczywiste, żadnych skutków prawnych, natomiast odnośnie umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r. z jej § 5 ust. 2 wynika wprost, że wszelkie zmiany wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności. To, że płatność dokonana została akurat na rzecz Z. K. (1) nie oznacza, że tylko z nią łączył Gminę węzeł obligacyjny. Umowa z dnia 20 kwietnia 2010 r. nie została

w jakikolwiek zmodyfikowania, w tym w zakresie podmiotowym, niezależnie od dopuszczalności takiej sytuacji oraz warunków, jakie musiałyby w tym zakresie zostać spełnione. Gmina zobligowana była do zapłaty wynagrodzenia na wskazane w umowie konto bankowe i zobowiązanie to w sposób odpowiadający treści umowy wykonała. Nie jest więc tak, że Gmina akceptując wykonywanie umowy przez Z. K. (1) zawarła z nią jakąkolwiek odrębną umowę, czy też zmodyfikowała umowę pierwotną. Płatność dokonywana była na określone przez strony umowy o roboty budowlane konto a nie na rzecz określonego konsorcjanta. To, że akurat ten konsorcjant rzeczywiście prace wykonywał pozostaje bez znaczenia. Podobnie bez znaczenia dla Gminy pozostawała okoliczność, że ten konsorcjant nie rozliczył się z otrzymanego wynagrodzenia z pozostałymi. Trudno dociec, w czym upatrywać należałoby nienależytego wykonania umowy przez zamawiającego, jak również w czym miałyby się wyrażać wyrządzona szkoda. Gmina w żaden sposób nie odpowiadała za wewnętrzne rozliczenia konsorcjantów. Nie sposób też upatrywać podstaw odpowiedzialności kontraktowej Gminy w braku zweryfikowania skutków prawnych złożonego przez Z. K. (1) oświadczenia o odstąpieniu od umowy konsorcjum. Po pierwsze bowiem Gmina nie było zobowiązana do jakichkolwiek analiz w tym zakresie. Nie musiała ani oceniać, który z konsorcjantów będzie wykonywał prace, ani tego, jak układają się stosunki wewnętrzne pomiędzy tymi podmiotami. Stanowisko skarżącego zmierza natomiast wprost do dopuszczalności ingerencji osoby trzeciej nie będącej stroną określonego węzła obligacyjnego w jego treść czy sposób realizacji. Kompetencji takich Gmina nie posiadała. Ewentualne odstąpienie Z. K. (1) od umowy konsorcjum wywoływał skutki wyłącznie pomiędzy konsorcjantami. Nie wpływało natomiast na stosunki zewnętrzne, na umowy zawarte z innymi podmiotami. Ponownie więc ewentualne postępowania jednego z konsorcjantów wbrew postanowieniom umowy (tutaj przejęcie wykonywania wszystkich prac pomimo innego ich rozdzielenia, czy też brak rozdysponowania otrzymanego wynagrodzenia) mogło rodzić odpowiedzialność w stosunkach tylko pomiędzy nimi, a nie w stosunku do osób trzecich. Na Gminie nie ciążył jakikolwiek obowiązek ustalania z konsorcjantami ani kwestii skuteczności odstąpienia od umowy konsorcjum przez Z. K. (1), ani kwestii zakresu prac wykonanych przez każdego z nich, ani wreszcie zasad wypłaty wynagrodzenia, co zresztą stałoby w sprzeczności z postanowieniami umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r. W szczególności Gmina nie musiała wyrażać jakiegokolwiek stanowiska odnośnie oświadczenia Z. K. (1) złożonego innym konsorcjantom. Należy przy tym podkreślić, że skoro zdaniem skarżącego, Gmina miała jednak taki obowiązek, to zgodnie z treścią § 9 ust. 4 umowy konsorcjum, w trakcie wykonywania zamówienia nie jest dopuszczalne rozwiązanie umowy konsorcjum poprzez jakiegokolwiek działania którejkolwiek ze stron umowy konsorcjum. W tym miejscu podzielić należy ustalenia Sądu I instancji w zakresie dopuszczalności umieszczenia takiego zapisu w umowie konsorcjum, jako nie sprzeciwiającego się naturze, ani celowi łączącej strony umowy. Co więcej taki zapis służył właśnie wzmocnieniu węzła obligacyjnego, stanowił element zmierzający do zrealizowania celu umowy, jakim był w pierwszej kolejności udział w organizowanym przez Gminę K. przetargu, a w dalszej kolejności zawarcie umowy o roboty budowlane i jej wykonanie. Nie ma więc sensu powielanie tożsamej argumentacji. Podobnie podzielić należało stanowisko Sądu Okręgowy, zgodnie z którym umowa konsorcjum nie wypełniała elementów przedmiotowo istotnych umowy spółki cywilnych (dał temu wyraz po części Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 28 maja 2015 r.), a tym samym nie znajdował w okolicznościach niniejszej sprawy przepis art. 869 § 2 k.c.

W świetle więc omawianego zapisu umowy konsorcjum, tym bardziej uzasadnione byłoby postępowanie Gminy, która traktowała umowę konsorcjum, jako nadal istniejącą i wiążącą jej strony.

Sąd Apelacyjny nie dostrzega również wystąpienia w okolicznościach niniejszej sprawy związku przyczynowego pomiędzy wypłatą wynagrodzenia za wykonane prace na wskazane w umowie o roboty budowlane konto, a niezgodnym z umową konsorcjum zachowaniem jednego z konsorcjantów, który w dalszej kolejności nie zwrócił jego części pozostałym konsorcjantom wykonującym na budowie swoje prace.

Reasumując stwierdzić należy, że nie sposób przypisać pozwanej Gminie K. odpowiedzialności za nienależyte wykonanie umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r.

Nie zaistniały również przesłanki stosowania art. 405 k.c. Należy zaznaczyć, że powód w tym zakresie nie sformułował w swojej apelacji jakichkolwiek zarzutów. Naruszenia tej regulacji przez Sąd I instancji upatrywał bowiem wyłącznie w stosunku do pozwanej Z. K. (1). Niezależnie jednak od powyższego, nie sposób doszukać się wzbogacenia pozwanej Gminy przy jednoczesnym zubożeniu powoda. Gmina świadczenie pieniężne wynikające z umowy, jak wskazano

wyżej, wykonała. Uczyniła to w sposób odpowiadający jej treści. Środki przekazała na rachunek wskazany w umowie. Powód zmniejszył z kolei stan swoich aktywów poprzez realizację tej umowy w zakresie wykonania prac budowlanych. Inaczej rzecz ujmując, każda ze stron wykonała wzajemne zobowiązanie wynikające z umowy. Jeszcze raz podkreślenia wymaga, że na Gminie nie spoczywał jakikolwiek obowiązek świadczenia bezpośrednio na rzecz powoda. W takiej natomiast sytuacji o jej wzbogaceniu kosztem powoda nie może być mowy.

Za niezasadny wreszcie uznać należało zarzut dotyczący naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 102 k.p.c., zgodnie z którym w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Przepis ten ustanawia zasadę słuszności, będącą odstępstwem od zasady odpowiedzialności za wynik procesu, jest rozwiązaniem szczególnym, niepodlegającym wykładni rozszerzającej, wykluczającym stosowanie wszelkich uogólnień, wymagającym do swego zastosowania wystąpienia wyjątkowych okoliczności. Nie konkretyzuje on pojęcia wypadków szczególnie uzasadnionych, pozostawiając ich kwalifikację sądowi, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności danej sprawy. Do okoliczności branych pod uwagę przez sąd przy ocenie przesłanek zastosowania dyspozycji omawianego przepisu można zaliczyć te związane z samym przebiegiem postępowania, charakterem sprawy, a wraz z nimi te dotyczące stanu majątkowego i sytuacji życiowej strony. Dla uzasadnienia stosowania zasady słuszności wskazuje się również w orzecznictwie precedensowy charakter sprawy, występujące w sprawie istotne wątpliwości co do wykładni lub stosowania prawa czy niejednorodną praktykę różnych organów i instytucji stosujących prawo. Powszechnie w judykaturze i doktrynie przyjmuje się też, że przepis art. 102 k.p.c. zawiera uprawnienie o charakterze czysto dyskrecyjnym (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2012 r., IV CZ 69/12, LEX nr 1232622). Wyjaśnić trzeba, że sytuacja finansowa, nawet stanowiąca podstawę zwolnienia strony od obowiązku uiszczania kosztów sądowych, nie wyczerpuje sama w sobie przesłanek zastosowania art. 102 k.p.c. Ocena, czy zachodzą przesłanki do skorzystania z wyjątku statuowanego w tym przepisie, jest dokonywana każdorazowo przez sąd niezależnie od wcześniejszych decyzji w przedmiocie zwolnienia jej od kosztów sądowych. Zgodnie bowiem z art. 108 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm.), zwolnienie od kosztów sądowych nie zwalnia strony od obowiązku zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi. Celem instytucji zwolnienia od kosztów sądowych jest zagwarantowanie prawa strony dostępu do sądu, które to prawo nie powinno być ograniczane ze względu na sytuację materialną strony. Uwzględnienie tego celu odpada zatem w sytuacji, gdy sąd rozstrzyga o kosztach procesu między stronami (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 sierpnia 2011 r., II CZ 51/11, Lex nr 949023; z dnia 27 września 2012 r., III CZ 63/12, LEX nr 1232783; z dnia 20 września 2012 r., IV CZ 54/12, LEX nr 1230157; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 23 października 2012 r., I ACz 960/12, LEX nr 1223175).

W rozważanej sprawie brak podstaw do przyjęcia, że wystąpiły tego rodzaju szczególne okoliczności. Sprawa miała charakter typowy, odnosiła się do stosowania jasnych i nie nasuwających wątpliwości regulacji prawnych (art. 471 k.c., art. 405 k.c.). Nie istniała konieczność rozstrzygnięcia wątpliwych kwestii prawnych, kwestii niejednolicie ocenianych w orzecznictwie. Ponadto sprawa w żadnym przypadku nie miała charakteru ocennego, nie zależała od tzw. uznania sędziowskiego. Dotyczyła rozliczeń w ramach zawartej umowy o roboty budowlane oraz umowy konsorcjum. Co więcej w znacznej części rozstrzygnięcie sprawy sprowadzało się do dokonania ustaleń faktycznych. Istota bowiem sporu sprowadzała się z jednej strony do kwestii wykonania prac przez powoda oraz poniesienia przez niego kosztów zakupu materiałów budowlanych, a z drugiej strony do wykazania wartości tych prac. W żadnym przypadku nie były to zagadnienia skomplikowane, niejednoznaczne. Nie sposób również uznać, że zastosowanie wspomnianej regulacji uzasadniał przebieg procesu. Skarżący konieczność zastosowania art. 102 k.p.c. upatrywał w jednej tylko okoliczności, a mianowicie milczeniu Gminy odnośnie kwestii zapłaty całości wynagrodzenia na rzecz Z. K. (1) oraz odnośnie żądania przez powoda zapłaty wynagrodzenia. Stanowiska tego nie sposób podzielić. Powód bowiem pomimo przedstawienia przez Gminę swojej argumentacji w obu tych kwestiach nadal podtrzymywał żądanie kierowane przeciwko temu pozwanemu i to pomimo oczywistej jego bezpodstawności. Tak naprawdę zresztą powód usprawiedliwia stosowanie art. 102 k.p.c. nie zaistnieniem szczególnych okoliczności, a zasadnością żądania. Należy też zaznaczyć, że choć omawiany przepis nie zawiera jakichkolwiek wyłączeń podmiotowych uznać trzeba, że w sytuacji, gdy proces dotyczy przedsiębiorców a roszczenia związane są z prowadzoną działalnością gospodarczą odwoływanie się do wyjątkowości procesu musi być absolutnie szczególne. Prowadzenie bowiem procesów wpisane jest w ryzyko takiej działalności. Z

tego też powodu, przy uwzględnieniu argumentacji przedstawionej na wstępie, nie jest wystarczające odwołanie się do sytuacji materialnej powoda.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, apelację powoda, jako bezzasadną należało oddalić na podstawie art. 385 k.p.c.

Niezasadna okazała się również apelacja wniesiona przez pozwaną Z. K. (1). Wstępnie zaznaczenia wymaga, że podstawę formułowanych w niej praktycznie wszystkich zarzutów (w tym naruszenia przepisów prawa materialnego – art. 65 k.c., art. 5 k.c., art. 405 k.c., czy art. 471 k.c.) stanowiło wadliwe założenie, zgodnie z którym powód nie wykonał jakichkolwiek prac związanych z realizacją umowy z dnia 20 kwietnia 2010 r. Należy przy tym zwrócić uwagę na wielokrotnie występującą w apelacji niekonsekwencję w tym zakresie. Z jednej strony bowiem pozwana podnosi, że powód prac nie wykonał, a z drugiej strony w różnych miejscach uzasadnienia apelacji wskazuje na wadliwość wykonanych prac, na ich niekompletność itd. Taka sytuacja miała miejsce także w trakcie postępowania przed Sądem I instancji. Stanowiska pozwanej co do braku wykonania prac przez powoda nie sposób podzielić. Wbrew skarżącej, Sąd I instancji czyniąc ustalenie przeciwne w żadnym przypadku nie naruszył dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c. przy dokonywaniu oceny zgromadzonych w sprawie dowodów. Nie powielając przedstawionych wcześniej rozważań dotyczących charakteru tego zarzutu, wskazać należy, że skarżąca w znacznej części utożsamia go z wadliwymi ustaleniami faktycznymi. Pozwana bowiem formułując zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. odwołuje się do postulowanego przez nią stanu rzeczy. Jest to zabieg niedopuszczalny, albowiem ustalenia faktyczne są konsekwencją przeprowadzonej wcześniej oceny dowodów, a tym samym nie mogą stanowić podstawy jej kwestionowania. Pozwana winna więc wykazać po pierwsze, których konkretnie dowodów zarzut dotyczy, a w dalszej kolejności wskazać, w czym upatruje uchybień Sądu, które z zasad rządzących oceną dowodów zostały naruszone i w jaki sposób, w czym wyraża się sprzeczność tej oceny z zasadami logicznego myślenia, czy z zasadami doświadczenia życiowego. Analiza zgromadzonych dowodów prowadzi do jednoznacznego wniosku, że zostały one ocenione prawidłowo, w żadnym przypadku nie w sposób dowolny, a ocena zgodna jest z treścią każdego z dowodów. Niezrozumiałą jest przy zarzut pozwanej dotyczący uwzględnienia wyłącznie twierdzeń powoda, co skutkowało naruszeniem, jak to określiła „symetrii pomiędzy dowodami przedkładanymi przez obie strony”. Pomijając już kwestię, co taka symetria miałaby oznaczać i w jaki sposób wpływać na ocenę dowodów, stanowisku pozwanej przeczy już sam fakt, że powództwo w większej części zostało jednak oddalone. Ponadto Sąd uwzględnił cały materiał dowodowy, a więc nie tylko dowody zaprezentowane przez powoda, ale także przez pozwaną. To, że dokonana ocena odbiegała od zapatrywań skarżącej nie oznacza zaburzenia jakiegokolwiek symetrii procesowej. Okoliczności tej nie można również utożsamiać z naruszeniem zasady równości stron.

Jak słusznie wskazał Sąd I instancji zaprezentowane w sprawie dowody dawały pełną podstawę do ustalenia, że powód prace objęte umową z dnia 20 kwietnia 2010 r. jednak wykonywał. Wbrew stanowisku skarżącej, wskazują na to już tylko dowody z zeznań słuchanych w sprawie świadków, w tym przedstawicieli zamawiającego. Świadek J. K. zeznała (karta 439 akt), że nadzorowała roboty ze strony Gminy. Wprawdzie nie ma wiedzy o robotach wykonanych konkretnie przez powoda, jednakże podniosła, że na początku roboty przebiegały prawidłowo. Dodała jednak, że wodociąg w B. był wykonywany przez konsorcjum, był robiony na początku kontraktu, że zaczęty został jesienią i prace trwały do późnej wiosny. Co więcej wskazała, że widziała powoda na radzie budowy, kilka razy brał on w nich udział, że na tych naradach iskrzyło między konsorcjantami odnośnie rozliczenia robót, co kto ma robić. Świadek T. G. (karta 439 akt) będący inżynierem kontraktu ze strony Gminy wskazał na wykonywanie prac przez powoda, ale nie wiedział konkretnie jakich. Potwierdził przy tym, że wodociąg w B. został wykonany w pierwszym etapie – w 2010 r. a może w 2011 r. Świadek Ł. K. zeznał (karta 444 akt), że widział powoda na budowie, choć nie widział i nie słyszał, by wykonywał jakieś prace. Należy jednak zaznaczyć, że pełnił on rolę kierownika budowy w trakcie wykonywania prac przez Z. K. (1), a tym samym nie miał możliwości poczynienia obserwacji odnośnie wcześniejszego etapu inwestycji. Świadek W. R. (2) (karta 474 akt) będący pracownikiem spółki (...) nadzorował prace. Potwierdził, że powód faktycznie wykonywał prace, był na budowie, wykonywał roboty od strony wpinki w K. w kierunku B., choć również ten świadek nie wiedział, jaki to był odcinek, ale jednocześnie wskazał, że był to początek prac na tym terenie, że pierwotnie prace wykonywał tylko powód, a później na dalszych odcinkach także spółka (...). Potwierdził również dostarczanie przez powoda materiałów

na budowę. Świadek P. W. (karta 475 akt) potwierdził natomiast obecność powoda na naradach w trakcie budowy. Zresztą nawet sama pozwana Z. K. (1) w oświadczeniu z dnia 28 kwietnia 2011 r. (karty 60 – 61 akt) podnosiła, że roboty wykonywane przez powoda oraz spółkę (...) są wadliwie i nieterminowe. Wskazywała przy tym na odmowę wydania dziennika budowy oraz na okoliczność, że wadliwość prac uniemożliwia odbiór pierwszej części zamówienia. Świadczy to jednoznacznie, że taki właśnie zakres prac, nawet jeśli wadliwie, to jednak został wykonany. Tutaj też znalazło się jej oświadczenie, że sposób wykonania prac przez obu partnerów wzbudza liczne protesty użytkowników sieci wodociągowej i operatora wodociągów. Takie stanowisko potwierdza również treść pism pozwanej z dnia 4 stycznia 2011 r. (karta 142 akt, z dnia 24 lutego 2010 r. (karta 144 akt) 14 marca 2011 r. (karta 146 akt), w których albo wskazywała brak ukończenia wszystkich prac, albo też wzywała do ich kontynuowania, co samo w sobie oznacza, że musiały być wcześniej prowadzone. Należy też zwrócić uwagę na pismo pozwanej z dnia 17 marca 2011 r. (karta 150 akt), w którym z kolei wzywała konsorcjantów do przekazania dokumentów odbiorowych dotyczących zadania budowy sieci wodociągowej z przyłączami K. – B. grożąc zlecenie ich wykonania odpowiedniej firmie. O realizacji umowy przez powoda świadczy również wskazany już fakt uczestnictwa powoda w naradach. W protokole z narady z dnia 24 marca 2011 r. (karty 37 oraz 72 – 76 akt) w pkt. 11b znalazł się zapis, że dotyczy wizji lokalnej ułożonego wodociągu, a powód prosi o wskazanie przez lidera płatnika za wykonanie robót związanych z budową wodociągu na tracie K. – B. (około 250.000 zł). Ponadto do akt przedłożony został wykaz usterek z dnia 20 maja 2011 r. (karty 19 oraz 27 - 29 akt). Wprawdzie z dokumentu tego nie wynika, kogo dotyczą oświadczenia poszczególnych właścicieli posesji, jednakże niewątpliwie potwierdzają wykonanie prac. Z treści pisma powoda kierowanego do Gminy K. z dnia 15 czerwca 2011 r. wynika, że wykonał on wszystkie zalecenia wynikające z protokołu z dnia 20 maja 2011 r. (karta 18 akt), a w załączeniu do tego pisma przedstawił oświadczenia właścicieli posesji oraz sołtysa zebrane przez jego majstra w dniach od 1 czerwca do 8 czerwca 2011 r. Oświadczenia trzech osób z dnia 14 kwietnia 2011 r. (karta 26 akt) jednoznacznie wskazują, że wykopy były wykonywane przez pracowników powoda. Z kolei w piśmie powoda z dnia 25 maja 2011 r. kierowanym do spółki (...) (karty 40 – 42 akt) wskazano, że niezasadne są zarzuty spółki odnośnie wykonania przez niego bliżej nieokreślonych prac podnosząc, że powód określił dokładnie ilość ułożonych m.b. rur wodociągowych. W piśmie z dnia 8 kwietnia 2011 r. (karty 65 – 69 akt) pozwana wskazywała, że ułożony wodociąg może nie zostać odebrany, albowiem posadowiony jest zbyt płytko (1m, zamiast 1,4 – 1,5 m), wskazywała na skargi odnośnie przebiegu robót i uszkodzeń. W piśmie tym zresztą pozwana podnosiła tylko, że nie może potwierdzić zakresu prac wykonanych przez powoda z tego powodu, że spółka (...) wskazywała, że to ona wykonała prace, sama natomiast pozwana nie podnosiła, że prace te wykonała samodzielnie. Sama pozwana przedstawiła wraz z odpowiedzią na pozew pismo z dnia 7 kwietnia 2011 r. (karta 132 akt), z którego wynika, że w trakcie prac wodociągowych na posesji (...) zalana została pompa doprowadzająca wodę do mieszkania 82 letniej kobiety. Wreszcie w mailu D. K. z dnia 28 marca 2011 r. (karta 54 akt) znalazło się oświadczenie, że przesyła umowę konsorcjum oraz rozliczenie dla naszych tematów. Do tej wiadomości dołączone zostały dwa załączniki (karty 55 – 56 akt), w których znalazły się konkretne wyczerpania i kwoty, w tym ilość wykonanych metrów bieżących wodociągu oraz kwota 174.265,91 zł z dopiskiem (...). Niewątpliwie treść tego dokumentu winna być oceniana w kontekście postanowień łączącej strony umowy konsorcjum zarówno co do podziału prac pomiędzy dwóch konsorcjantów, jak i zasad wystawiania faktur i dokonywania rozliczeń. Należy też wskazać na pismo Gminy K. do powoda z dnia 24 sierpnia 2011 r. (karta 6 akt) informujące o zakończeniu robót i przystąpieniu do procedury odbiorowej ze wskazaniem daty dokonania tych czynności. Wreszcie w odpowiedzi na pozew (strona 13) Z. K. (1) wskazała, że zwracała powodowi uwagi co do jakości prac i ich niezgodności z umową, że powód zastosował niewłaściwe obudowy zasuw, a na stronie 14, że część prac została wykonana przez powoda i spółkę tak nierzetelnie, że trzeba je było wykonać od nowa. Z kolei w piśmie z dnia 14 marca 2011 r. (karta 146 akt) wzywała ona do dokończenia prac. Na wykonywanie prac wskazywały też wpisy w dzienniku budowy (karty 221 – 233 akt).

Pozwana w apelacji stanowisko odmienne wyprowadza z treści dwóch dowodów tj. z pisma spółki (...) z dnia 13 lipca 2011 r. (karta 12 akt) oraz zeznań świadka G. K.. Z treści wspomnianego pisma wynika tylko tyle, że spółka ta odsyła bez księgowania faktury nr (...) z dnia 5 kwietnia 2011 r. oraz nr (...) z dnia 26 maja 2011 r. z uwagi na brak podstaw do ich zapłaty. Po pierwsze wskazać należy, że wyprowadzane z tego pisma wnioski przez pozwaną pozostają w całkowitej sprzeczności z przedstawionym wyżej materiałem dowodowym, a nawet z twierdzeniami samej pozwanej. Po drugie sporządzone zostało w dacie, w której istniał już ostry spór pomiędzy konsorcjantami odnośnie wzajemnych relacji, obowiązków umownych, odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia. Po trzecie, z samej treści

ocenianego pisma nie sposób wywieść, jak była rzeczywista przyczyna odesłania faktur. Użyte pojęcie „braku podstaw” jest tak szerokie. Wpisać w nie można wszelką treść łącznie z kwestiami związanymi z wypowiedzeniem umów, z osobistymi rozliczeniami, dokonanymi kompensatami, wadliwością formalną itd. W żadnym przypadku nie jest uprawnione, szczególnie w świetle wskazanych wcześniej dowodów, stanowisko, że powodem odesłania faktur był brak wykonania prac przez powoda. Jest to tylko próba dostosowania treści pisma do stanowiska procesowego pozwanej. Co najistotniejsze, wcześniejsze stanowisko samej spółki (...) w tym względzie (przytoczony wcześniej mail) było całkowicie odmienne, z tym, że dotyczyło okresu, gdy jeszcze nie istniał tak szeroki konflikt. Wbrew pozwanej, Sąd prawidłowo ocenił również dowód z zeznań świadka Z. K. (2). Przede wszystkim nie pełnił on żadnej funkcji na budowie, a tym samym nie sposób uznać, że miał pełne rozeznanie co do prac wykonywanych przez powoda. Nie ulega też wątpliwości, że jako sobą bliska dla pozwanej miał interes w składaniu zeznań korzystnych dla strony. Co jednak najważniejsze wskazał on, że wszelkie prace (w 100%) wykonała pozwana. Wskazuje to na całkowitą niewiarygodność złożonych zeznań. Pozostają one w oczywistej sprzeczności z treścią zgromadzonych w sprawie dowodów, a nawet oświadczeń samej pozwanej. Zresztą skarżąca w apelacji nie wskazywała, że świadek całkowicie wykluczył prowadzenie prac przez powoda, a jedynie że „pewne prace na przedmiotowym zleceniu były wykonywane wyłącznie przez spółkę (...)”. Oba te dowody w żadnym razie, jak chce tego skarżąca, nie wykluczają udziału powoda w wykonywaniu prac. W świetle przedstawionych wcześniej pozostałego materiału dowodowego trudno zrozumieć stanowisko pozwanej odnośnie tego, że nikt powoda na budowie nie widział. Nawet jeśli powód nie był tam osobiście to nie znaczy, że prac nie wykonywał. Co więcej sama wskazała na zeznania świadka W. R. (2), który oświadczył wprost, że prace takie jednak były przez powoda wykonywane. Wbrew stanowisku pozwanej, znajduje to potwierdzenia także w zeznaniach wskazanych wcześniej świadków.

Nie jest uzasadnione stanowisko pozwanej, która okoliczność braku wykonywania prac przez powoda upatruje w treści protokołu z narady z dnia 24 marca 2011 r. (karty 72 – 75 akt). W szczególności nie jest uprawnione stanowisko, że dowód ten świadczy o braku wiedzy w tej dacie, jaki front robót ma mu przypaść w udziale, w kontekście postanowień § 6 ust. 3 – 5 umowy konsorcjum. Jak już wyżej wskazano, dowód ten nie tylko nie potwierdza tej tezy, ale przeciwnie wskazuje na okoliczność przeciwną. Znalazł się w nim przede wszystkim zapis, że konieczne jest uporządkowanie trasy przebiegu ułożonego rurociągu. Już tylko on w sposób jednoznaczny świadczy o tym, że powód swoje prace wykonał. Mowa jest przecież o ułożonym już rurociągu, a z zeznań świadków wynika, że prace w pierwszym etapie wykonywał właśnie powód. W protokole zawarte zostały ponadto uwagi co do pewnych prac poprawkowych, czy uzupełniających, które co oczywiste, mogły dotyczyć tylko wykonanego zakresu prac. W protokole tym zresztą spółka (...) wskazywała na konieczność oddania przez Gminę dokumentów odbiorowych. Sam natomiast lider konsorcjum wzywał w nim do wykonania prac w pozostałym zakresie, a wcześniej do zakończenia pozostałych prac w B.. Z treści protokołu wynika, że powód wprost pytał o płatnika za wykonane prace związane z budową wodociągu na trasie K. - B. podając ich wartość (250.000 zł). Co jednak najważniejsze w omawianym protokole brak jest oświadczeń, na które powołuje się skarżąca, Wypowiedź powoda bowiem nie dotyczył całości robót, a jedynie prac pozostałych do wykonania. Powód wnosił bowiem o dokonanie podziału pozostałych robót przez lidera, od czego uzależniał dalsze prace. Znalazł się w tym miejscu zapis, zgodnie z którym obecnie prace nie są realizowane, co nie tylko nie oznacza, że wcześniej nie były prowadzone, ale wprost potwierdza, że nastąpiła przerwa w realizacji inwestycji. Ponadto protokół w bardzo licznych miejscach wskazuje na częściowe wykonanie prac, co koresponduje z wcześniejszymi zapisami protokołu odnośnie wykonania prac. Twierdzeniom pozwanej przeczy także pismo powoda z dnia 24 maja 2011 r. (karty 58 – 59 akt), w którym wzywał on pozwaną do wydania placu budowy wskazując, że te prace winien wykonywać on, powoływał się w tym względzie na porozumienia konsorcjantów, operował konkretnymi oznaczeniami odcinków (PW 1 – PW – 61). Co istotne pismo dotyczy prac wykonywanych w miejscowości K., a nie odcinka K. – B.. Z treści tego pisma nie wynika też, że dopiero w tej dacie powód wzywał w ogóle do wydania placu budowy, co miałoby świadczyć o niewykonaniu prac wcześniej.

Okoliczności takiej nie sposób również wywieść z daty, w której powód wystawił faktury dołączone do pozwu. Wywody zawarte w apelacji mają czysto teoretyczny charakter. Skarżąca pomija przy tym kwestię istniejącego konfliktu, z odstąpieniem od umowy konsorcjum, kwestię związaną z uznaniem, w którym momencie do formalnego zakończenia prac między stronami doszło. Zresztą nawet wadliwe, czy niezgodne z przepisami wystawienie faktur nie przesądza o

braku wykonania prac. Należy przy tym podkreślić, że wbrew skarżącej, Sąd nie uznał, iż obie faktury są wystarczające do uznania, że okoliczności w nich wskazane są zgodne z rzeczywistością. Sąd przecież przeprowadził obszerne postępowanie dowodowe, a w uzasadnieniu wyroku szczegółowo wskazał dowody, z których wywodził, że powód swoje prace wykonał.

Niezrozumiałe jest też stanowisko pozwanej, która okoliczność taką wywodziła z braku przedłożenia przez powoda dokumentów potwierdzających jakość wykonanych prac, co z kolei prowadziło skarżącą do wniosku, że wykonawcy nie przysługuje roszczenie w wysokości ustalonej przez Sąd. Powód domagając się wynagrodzenia za wykonane prace oraz zwrotu kosztów zakupu materiałów nie musiał prowadzić jakiegokolwiek akcji dowodowej w tym zakresie. To pozwana ewentualnie kwestionując jakość tych prac winna naprowadzić na te okoliczności stosowne dowody. Podkreślenia jednak wymaga, że pozwana nie tylko tego rodzaju dowodów nie przedstawiła, ale w ogóle nie korzystała z uprawnień z rękojmi, pomijając już kwestię, czy w relacji z powodem tego rodzaju uprawnienia jej przysługiwały. Brak też dowodów, że z uprawnień z tytułu rękojmi korzystała Gmina K., jako zamawiający. Okoliczności tej w żadnym przypadku nie zmieniają monity Gminy co do terminowości i jakości prac. Po pierwsze bowiem, jak wynika z przeprowadzonych dowodów, powód poprawki wykonywał, a po drugie nie świadczy to o tym, że ostatecznie prace nie zostały wykonane prawidłowo, jeżeli natomiast sama pozwana musiała dokonywać poprawek wpływających na wzajemne rozliczenia winna najpierw podnieść stosowny zarzut procesowy, a w dalszej kolejności go wykazać.

Odnosnie kwestii związanej z odbiorem technicznym wskazać należy, że na stronie 12 dziennika budowy (karta 232 akt) znajduje się zapis, zgodnie z którym w dniu 25 stycznia 2011 r. nastąpił odbiór techniczny wodociągu K. B. oraz podpisano dokumenty do przejściowego świadectwa płatności. Oczywiście rację ma skarżąca, że zapis ten poczynił kierownik budowy P. K.. Zarzuty jednak związane są z teoretyczną funkcją kierownika budowy i możliwością tylko zgłoszenia przez niego prac do odbioru nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Czy zapis ten wywołał formalny skutek w postaci odbioru prac przy uwzględnieniu zasad rządzących procesem budowlanym, a w szczególności wobec braku adnotacji inspektora nadzoru, czy osoba ta była kompetentna do takiego odbioru nie zmienia w żadnym razie okoliczności, że P. K. stwierdził tylko określony fakt. Nie można tego rodzaju wpisu pozbawić jakiegokolwiek znaczenia dowodowego. Wynika z niego przynajmniej tyle, że powód prace wykonywał. Brak natomiast wpisu inwestora nadzoru nie może być utożsamiany, do czego wyraźnie zmierza skarżąca, w ogóle z niewykonaniem prac. Same formalne dokonanie odbioru, czy potwierdzenie prac nie ma znaczenia. Ponownie tego rodzaju wpis w dzienniku budowy skonfrontować należy z pozostałym materiałem dowodowym. Wynik tej konfrontacji pozwala na uznanie, go za wiarygodny przynajmniej w takim zakresie, w jakim świadczy o realizacji robót przez powoda i to na odcinku, z którym powód wiąże dochodzone roszczenie. Jednocześnie przeczy twierdzeniom pozwanej, czy też świadka Z. K. (2) co do wykonania przez nią całości prac. Zauważenia wymaga, że swoje prace skarżąca rozpoczęła najwcześniej w kwietniu 2011 r. Świadczy to o całkowitej niewiarygodności zeznań tych osób.

Reasumując stwierdzić należy, że Sąd I instancji właściwie ocenił przedstawione przez strony dowody i w konsekwencji ustalił, że powód prace związane z budową instalacji wodociągowej na odcinku K. – B. wykonywał.

Wbrew stanowisku pozwanej zasadnie Sąd uznał, że powód wykazał wartość wykonanych przez siebie prac. Pozwana w tym zakresie przede wszystkim kwestionowała wartość dowodową wiadomości mailowej. Oczywiście podzielić należy zaprezentowane w jej apelacji stanowisko co do dychotomicznego podziału dowodów z dokumentów na dokumenty urzędowe i prywatne oraz co do znaczenia podpisu dla uznania określonego dowodu w ogóle za dokument. Co oczywiste, rację ma też skarżąca wskazując, że wiadomości mailowa takiego podpisu nie zawiera. Argumentacja pozwanej zdaje się jednak zmierzać do uznania, że katalog środków dowodowych wyczerpuje się w zeznaniach świadków i stron oraz w dokumentach, niezależnie od ich charakteru. Jest to stanowisko całkowicie nieuprawnione. Sam fakt, że przybierający postać pisemną wydruk nie spełnia warunków dokumentu określonego w art. 244 i 245 k.p.c. nie oznacza, że nie może on stanowić dowodu w sprawie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 czerwca 2015 r., sygn. akt I ACa 1833/14,

LEX nr 1785322). Wiadomość e-mailowa zawarta w wydruku komputerowym nie jest dokumentem w rozumieniu art. 244 k.p.c. i 245 k.p.c. Może natomiast zostać uznana za "inny środek dowodowy" w rozumieniu art. 309 k.p.c.,

gdyż w k.p.c. nie zawarto zamkniętego katalogu dowodów i dopuszczalne jest skorzystanie z każdego źródła informacji o faktach istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, jeśli tylko nie jest to sprzeczne z przepisami prawa (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 listopada 2014 r., sygn. akt I ACa 535/14, LEX nr 1659098). Dowodem w sprawie mogą być bowiem dokumenty urzędowe i prywatne, ale także inne środki, niż wymienione w artykułach 305-308 k.p.c. Dowody elektroniczne obecnie częściej wykorzystywane w postępowaniu cywilnym nie są wymienione explicite w katalogu środków dowodowych k.p.c. nie zawiera zamkniętej listy źródeł dowodowych, dowodem może być wszystko, co ma znaczenie w sprawie. W wyroku z dnia 5 listopada 2008 r. (sygn. akt I CSK 138/08, LEX 548795) Sąd Najwyższy wskazał, że nie do przyjęcia jest teza, że skoro wydruki komputerowe nie spełniają wymogów dokumentów nie mogą zostać uznane za dowód w procesie w rozumieniu art. 244 i 245 k.p.c. Należy uwzględnić bowiem, że w kodeksie postępowania cywilnego nie zawarto zamkniętego katalogu środków dowodowych i dopuszczalne jest skorzystanie z każdego źródła informacji o faktach istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, jeśli tylko nie jest to sprzeczne z przepisami prawa. W rachubę wchodziła zatem ewentualność zastosowania przez Sąd przepisu art. 309 k.p.c. Przepis ten odnosi się do innych, niż wyraźnie wymienione w kodeksie środków dowodowych i tym samym może mieć zastosowanie także do wydruków komputerowych. Pogląd zbieżny wyraził Sąd Apelacyjny w Łodzi w uzasadnieniu postanowienia z dnia 15 maja 2014 r. (sygn. akt I ACz 577/14). Stąd też, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie było przeszkód, by wiadomości mailowej co do zasady odmówić jakiegokolwiek wartości dowodowej.

Z treści maila z dnia 28 marca 2011 r. (karta 54 akt) wynika, że prezes spółki (...) – D. K. przesłał do powoda umowę konsorcjum oraz, jak to określił, „rozliczenia naszych tematów”. Rację ma pozwana wskazując, że wiadomość ta w części zawierającej tytuł wiadomości, nadawcę i odbiorcę oraz datę nie zawiera określenia jej adresata. Nie oznacza to jednak, że nie można go w oparciu o treść wiadomości zdekodować. Przede wszystkim w części wstępnej wiadomości nadawca posłużył się zwrotem (...), co już same w sobie pozwala na uznanie, że kierowana była do powoda. Wniosek taki wzmacnia dalsza jej treść. Jeden z wymienionych w niej załączników nosi bowiem tytuł „W. C. – rozliczenie”. Zawiera ona wreszcie informację dotyczącą przesłania umowy konsorcjum. Wszystkie te elementy w połączeniu z treścią załącznika, który dotyczy rozliczeń budów D. i w K. z ponownym posłużeniem się słowem (...) jednoznacznie identyfikuje adresata oraz temat informacji jako odnoszący się do niniejszej sprawy. Nie sposób również uwzględnić podniesionych w apelacji pozwanej zarzutów odnośnie powiązania załączników z treścią maila z dnia 28 marca 2011 r. W pierwszej kolejności wskazać należy, że w postępowaniu pierwszoinstancyjnym skarżąca nie tylko nie kwestionowała tego dowodu, ale wywodziła z niego korzystne dla siebie skutki (np. w odpowiedzi na pozew odwoływała się nie tylko na treść maila, ale także na załączniki do niego wskazując, że wynika z nich, że powód realizował również prace na innych budowach, w kontekście niewykazania wartości materiałów). Pozwana nie podnosiła ani argumentacji dotyczącej zdatności dowodowej wydruku maila, ani też tego, że wiadomość zawierała dwa załączniki. Ponadto na ich istnienie, na ich załączenie do wiadomości wskazuje także sama treść wiadomości. Wskazano w niej wprost, że D. K. przesyła umowę konsorcjum oraz rozliczenie. Treść ta z kolei koresponduje z zawartą w wiadomości informacją o dołączeniu do niej dwóch załączników. Określenie ich tytułów nie pozostawia natomiast jakichkolwiek wątpliwości, co one zawierają. Pierwsza została nazwana „umowa konsorcjum”, natomiast druga „W. C. – rozliczenie”. Wszystkie te okoliczności czynią argumentację pozwanej niezasadną. Nie może ulegać wątpliwości, że adresatem wiadomości był powód, że zawierała ona dwa załączniki oraz, że jeden z nich dotyczy rozliczenia wykonanych przez powoda prac. Nie istniała więc sugerowana w apelacji konieczność przeprowadzania dowodu z zeznań nadawcy maila. Nie została w ten sposób naruszona zasada bezpośredniości. Przy przyjęciu tego rodzaju zasad, także przedstawienie dowodów z dokumentów urzędowych, czy też prywatnych wymagałoby przesłuchania osób, które jej podpisały, albowiem w przeciwnym wypadku nie zostałaby zachowana zasada bezpośredniości. Podobnie, między innymi z uwagi na stanowisko procesowe samej pozwanej, nie było konieczności przeprowadzania dowodu z oględzin nośnika takiej wiadomości.

W tym miejscu odnieść się należało do nowego wniosku dowodowego złożonego dopiero wraz z apelacją (płyta CD). W świetle treści art. 381 k.p.c. okazał się on spóźniony. Prawo nowości bowiem dotyczy wyłącznie takich sytuacji, w których dopiero na tym etapie postępowania powstała albo potrzeba, albo możliwość przedstawienia dowodu. Żadna z tych okoliczności nie zaistniała w niniejszej sprawie. Pozwana nawet nie twierdziła, że dowodem tym nie dysponowała, że nie mogła go przedstawić w postępowaniu przed Sądem I instancji, że istniały w tym zakresie jakiegokolwiek

trudności, tym bardziej, że najwyraźniej dowodem tym dysponowała. Co równie istotne, potrzeba przedstawienia tego dowodu istniała od samego początku postępowania. Powód przecież wiadomość mailową z dnia 28 marca 2011 r. dołączył już do pozwu. Ponadto to na niej w znacznym zakresie opierał swoje twierdzenia zarówno dotyczące wykonania prac, jak i ich wartości. Tym samym pozwana faktycznie już w odpowiedzi na pozew winna zgłosić stosowne dowody. Jak wskazano natomiast wyżej w toku postępowania pierwszoinstancyjnego dowodu tego nie kwestionowała. Ponadto także ona w oparciu o jego treść podnosiła korzystne dla siebie skutki prawne. W żadnym przypadku potrzeby zgłoszenia nowego dowodu nie uzasadnia dokonana przez Sąd I instancji ocena tego dowodu. To, że pozwana i to tylko częściowo oceniała odmiennie jego walor dowodowy, to, że nadawała zawartej w dokumencie treści odmienne znaczenie nie upoważnia do uznania, że z treścią pisemnych motywów rozstrzygnięcia wiązać można pojawienie się potrzeby złożenia dowodu w postępowaniu apelacyjnym. Marginalnie tylko zauważenia wymaga, że trudno uznać, w jaki sposób dowód z nagrania płyty CD miałyby dokumentować sposób i zakres przekazanej wiadomości mailowej. Nadal byłby to dowód wtórny.

Prawidłowo więc w oparciu o te dowody Sąd I instancji ustalił, że powód wykonał wskazane w załączniku zawierającym rozliczenie ilości prac. Określał on precyzyjnie długość rurociągu z rozbiciem na poszczególne zastosowane przekroje. Zawierało ono przy tym rozbieżności prac wykonanych przez powoda oraz spółkę (...) (zresztą zawierał on także rozliczenie innej budowy). Rację ma przy tym Sąd wskazując na wiarygodność tego dowodu. Rzeczywiście trudno znaleźć przyczyny, z powodu których wspomniana spółka miałaby zawyżyć ilość prac wykonanych przez powoda. Większy zakres prac oznaczał wyższe wynagrodzenie dla powoda, co przy uwzględnieniu, że część prac miała wykonać spółka (...) oznaczałoby niższe wynagrodzenie dla niej. Tym samym zawarte w rozliczeniu dane uznać należało za obiektywne i w żaden sposób nie zawyżone. W konsekwencji Sąd opierając się na nich i uwzględniając wynikające z umowy stawki za wykonanie poszczególnych prac prawidłowo ustalił wysokość należnego powodowi wynagrodzenia. Oczywiście można się zgodzić ze skarżącą, że rozliczenie ma charakter wzorcowy. Nie oznacza to jednak, że jest abstrakcyjne, że nie odnosi się do okoliczności niniejszej sprawy. Odzwierciedla ono wprost zakres wykonanych prac i ich cenę ustaloną przez strony. Ta wzorcowość odnosi się więc tylko i wyłącznie do tego, że prace wykonane zostały zgodnie z umową.

Nie zasługiwała natomiast na uwzględnienie podnoszona przez pozwaną argumentacja zawarta w apelacji a dotycząca konieczności obniżenia ustalonego wynagrodzenia. W pierwszej kolejności podnieść należy, że tego rodzaju zarzuty z konkretnymi wyliczeniami zaprezentowane zostały dopiero na tym etapie postępowania, a tym samym także posiadają cechy nieusprawiedliwionej nowości. Ze zgromadzonych dowodów oczywiście wynika, że w pracach powoda występowały usterki, czy też nieprawidłowości. Powódka jednak nie przedstawiła dowodów, z których wynikałoby, o jakie konkretnie wady chodzi, w czym się przejawiały, jakich konkretnie elementów prac dotyczyły. Ponadto nawet wystąpienie wad nie oznacza, że prace o wartości ustalonej przez Sąd nie zostały wykonane. Podkreślenia przy tym wymaga, że zaistnienie wad nie niweczy żądania wynagrodzenia. Jak już wskazano jest to kwestia ewentualnego skorzystania z uprawnień z tytułu rękojmi. Co istotne roszczenia takie przysługiwałyby zamawiającemu, a nie członkowi konsorcjum. Pozwana odwołując się do wykonania przez powoda prac z wadami nie przedstawiła dowodów, z których wynikałoby, że zamawiający z tych uprawnień skorzystał. Co więcej ze zgromadzonych dowodów wynika, że to powód prowadził prace poprawkowe. Z kolei pozwana ponownie nie zaoferowała dowodów, z których wynikałoby, że tego rodzaju prace poprawkowe wykonywała sama oraz jaka była ich wartość. Nie złożyła też jakichkolwiek zarzutów materialnych, czy procesowych. Podobnie rzecz się ma ze wskazywaną w apelacji koniecznością wykonania prac dodatkowych (dezynfekcji, płukania, oznaczenie taśmą, badania wody, prób ciśnieniowe). Sama zresztą pozwana wskazywała, że nie były one objęte odrębną stawką, a tym samym musiałaby wykazać po pierwsze, że powód rzeczywiście tych prac nie wykonał, że były one konieczne dla prawidłowego wykonania inwestycji, a przede wszystkim, jaka była ich wartość, co wymagało wiadomości specjalnych. Tego rodzaju dowód nie został jednak zaoferowany. Tym samym podniesione dopiero na etapie postępowania apelacyjnego twierdzenia nie dały się w żaden sposób zweryfikować. Zupełnie pozbawione podstaw są twierdzenia odnoszące się do kosztów sporządzenia dokumentacji powykonawczej. Jak wskazała pozwana, objęte były one w umowie odrębną stawką. Sąd zasadnie więc kosztów tych nie uwzględnił przy określaniu wartości prac powoda, a tym samym brak podstaw do ich odejmowania. Ponadto nie została wykazana w ogóle potrzeba wykonania odkrywek. Po trzecie nie zostało nawet wykazane, że stosowna dokumentacja nie została sporządzona, a przynajmniej nie zostały sporządzone dokumenty pozwalające

na jej późniejsze przygotowanie. Po czwarte ewentualne wyliczenie w tym zakresie wymaga wiadomości specjalnych. Po piąte wreszcie, pozwana w tym względzie nie sformułowała stosownego zarzutu. Za całkowicie nieweryfikowalne uznać należało stanowisko dotyczące wyceny ryzyka. Nie jest nawet jasne, w jaki sposób miałyby się ono przekładać na wartość prac powoda. Należy zauważyć, że każda ze stawek dotycząca poszczególnych rodzajów prac była określona w sposób konkretny, a tym samym zawierała w sobie taką kalkulację.

Reasumując uznać należy, że Sąd właściwie ocenił dowody także w zakresie wysokości należnej powodowi kwoty nie dopuszczając się naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 6 k.c.

Nie zasługiwały na uwzględnienie również zawarte w apelacji pozwanej zarzuty dotyczące braku uwzględnienia przez Sąd, że rozliczyła się ona ze spółką (...). Prawidłowo Sąd uznał, że okoliczność ta nie została w sprawie wykazana. Pozwana nie przedłożyła w tym zakresie jakichkolwiek dowodów. Jej twierdzenia odnośnie tego, że do rozliczenia doszło wskutek wzajemnych potrąceń wierzytelności przysługujących tym podmiotom nie wynikają z jakichkolwiek dowodów za wyjątkiem zeznań Z. K. (2). Jak już wcześniej wskazano, zeznaniom tym w żadnym przypadku nie można nadać cech wiarygodności. Nie ma potrzeby więc przedstawiania w tym miejscu ponownie tej samej argumentacji. Należy podkreślić, że skoro do złożenia tego rodzaju oświadczeń doszło, pozwana powinna dysponować stosownymi dokumentami. Sąd nie doszukał się przyczyn, dla których nie mogły zostać przedłożone. Dotyczyły one przecież okoliczności, które w ocenie skarżącej były rozstrzygające dla oceny zasadności roszczeń powoda. Jedyny wniosek, to ten, że tego rodzaju dokumenty nigdy nie istniały, a twierdzenie w zakresie dokonanych potrąceń poczynione zostały wyłącznie na użytek procesu. Pozwana ponownie przy tym wniosek o całkowitym rozliczenia z konsorcjantami opierała na założeniu, że powód nie wykonał żadnych prac. Poza natomiast sporem pozostaje okoliczność, że otrzymując od zamawiającego całość wynagrodzenia nie przekazała powodowi jakichkolwiek środków. W tej sytuacji nawet dokonanie rozliczenia ze spółką (...) nie ma jakiegokolwiek znaczenia.

Niezasadny okazał się również podniesiony przez pozwaną zarzut naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 65 k.c. odnoszony do postanowienia § 9 ust. 4 umowy konsorcjum, w którym strony zawarły zakaz rozwiązania tej umowy przez każdego z konsorcjantów. Kwestia ta po części omówiona została przy rozstrzygnięciu zarzutów zawartych w apelacji powoda. Dodać przede wszystkim należy, że Sąd w żadnym miejscu uzasadnienia nie wskazał, iż strony zawarły umowę konsorcjum „tylko dla utworzenia i utrzymania konsorcjum”. Takie stanowisko jest wynikiem całkowitego niezrozumienia wywodów Sądu. Dokonywał on jedynie oceny dopuszczalności zamieszczenia w umowie takiego postanowienia w kontekście charakteru umowy, której prawidłowo nie zakwalifikował jako umowy spółki cywilnej, w kontekście zasady swobody umów oraz w kontekście celu zawartej umowy. Sąd cały czas eksponował kwestię związania konsorcjum w celu uczestniczenia w postępowaniu przetargowym, a w dalszej kolejności wykonania prac objętych ewentualnie zawartą z zamawiającym umową. To w tym kontekście Sąd wskazał na znaczenie § 9 ust. 3 umowy wykluczającego wystąpienie z konsorcjum przed zakończeniem prac. W żadnym przypadku nie chodzi o same w sobie istnienie konsorcjum, a o możliwość wykonania przedmiotu umowy o roboty budowlane w kontekście poszczególnych postanowień umowy konsorcjum organizujących te prace w sposób wymuszający współdziałanie, zakładającej wykonanie określonych zadań odrębnie przez każdego z konsorcjantów ze sprecyzowaniem tego zakresu. Skarżąca natomiast zarzucając naruszenie przez Sąd I instancji art. 65 k.c. myli kwestie związane interpretacją zapisu umownego z kwestiami związanymi ze złożeniem oświadczenia przez pozwaną o odstąpieniu od umowy konsorcjum. Wskazuje na to jej stanowisko wyrażone na stronie 15 apelacji, zgodnie z którym „nie można się zgodzić z oceną Sądu I instancji, który dokonując interpretacji postanowienia § 9 ust. 4 umowy konsorcjum wskazał, że oświadczenie Z. K. (1) z dnia 28 kwietnia 2013 roku jest niezgodne z tym postanowieniem”. Faktycznie nie jest to zagadnienie dotyczące wykładni postanowień umowy, która jest jasna i zrozumiała, a zagadnienie związane z dopuszczalnością złożenia wspomnianego oświadczenia przez jednego z członków konsorcjum, pomimo takiego zapisu umownego. Zagadnienia te jednak nie mogą być rozpatrywane w ramach zarzutu naruszenia wspomnianej regulacji. Pozwana nawet nie twierdziła, że zabiegi interpretacyjne winny prowadzić do ustalenia odmiennej treści umowy konsorcjum. Przeciwnie odwoływała się do jej literalnego brzmienia wskazując jedynie na zaistnienie po zawarciu umowy określonych okoliczności związanych z konfliktem konsorcjantów, z wykonywaniem przez nich obowiązków wynikających z realizacji wspólnej inwestycji i na ich tle

złożenia oświadczenia przez pozwaną o odstąpieniu od umowy. Jest to więc kwestia ewentualnego nadużycia prawa podmiotowego przez pozostałych konsorcjantów, którzy odwoływali się do takiego postanowienia umowy. Należy jednak zaznaczyć, że ponownie cała argumentacja skarżącej opiera się na założeniu, że powód swoich prac nie wykonywał. Tylko w tym kontekście natomiast można ewentualnie uznać, że pomimo zapisów umowy konsorcjum pozwana mogła od umowy odstąpić.

Faktycznie jednak okoliczność ta nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Co istotne, wzmacnia żądanie powoda oparte na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu. Jeżeli bowiem założyć, że pozwana mogła odstąpić od umowy konsorcjum oraz, że skutecznie do tej umowy odstąpiła, to tym bardziej przyjmując całość wynagrodzenia od zamawiającego, w tym za prace, które wykonywał powód w sytuacji braku istnienia węzła obligacyjnego łączącego ją z powodem, stawała się wzbogacona w tym zakresie jego kosztem.

Konsekwencją powyższych ustaleń była bezpodstawność podniesionych w apelacji pozwanej zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego, a konkretnie art. 471 k.c. oraz art. 405 k.c. Stanowisko skarżącej w tym względzie opiera się bowiem na trzech podstawowych założeniach, które nie znalazły poparcia w materiale dowodowym, a mianowicie, że powód jakichkolwiek prac na budowie nie wykonał, że pozwana Z. K. (1) przekazała na rzecz spółki (...) wynagrodzenie uiszczone przez zamawiającego oraz, że skutecznie odstąpiła od umowy konsorcjum. Już więc tylko z tego powodu podniesione zarzuty nie mogły zostać uwzględnione. Sąd Apelacyjny podziela przy tym zapatrywania wyrażone w pisemnych motywach rozstrzygnięcia odnoszące się do alternatywnego spełnienia w okolicznościach niniejszej sprawy przesłanek stosowania obu tych regulacji. Nie ulega wątpliwości, że zgodnie z § 7 ust. 1 umowy konsorcjum to spółka (...) zobligowana była do podziału wynagrodzenia otrzymanego od konsorcjantów proporcjonalnie do udziału każdego z nich w wykonywanych robotach. Poza sporem pozostawała również okoliczność, że z kolei w umowie z dnia 20 kwietnia 2010 r. konsorcjanci oraz Gmina K. ustalili, że zamawiający wpłaci środki na rachunek bankowy lidera konsorcjum, czyli Z. K. (1). Niezależnie od interpretacji będącej wynikiem zestawienia tych sprzecznych postanowień uznać należało, że w relacji pomiędzy konsorcjantami pozwana Z. K. (1) nienależycie wykonała umowę. Jeżeli bowiem uznać, że to ostatecznie ona, jako podmiot uzyskujący wynagrodzenie ma dokonać podziału uzyskanych środków, to ich zatrzymanie i brak wypłaty dla powoda stanowił naruszenie dyspozycji wspomnianego § 7 ust. 1 umowy konsorcjum. Jeżeli natomiast uznać, że obowiązek w zakresie podziału wynagrodzenia nadal spoczywał na spółce (...), to pozwana uzyskując wpłatę środków na własny rachunek, którym, co oczywiste tylko ona mogła dysponować, winna je przekazać spółce celem właściwego podziału pomiędzy konsorcjantów. Ponownie więc zatrzymując środki tylko dla siebie naruszyła wspomniany obowiązek. Jak słusznie wskazał w tym względzie Sąd I instancji, w każdym z tych przypadków pomiędzy zachowaniem pozwanej a szkodą istnieje adekwatny związek przyczynowy, natomiast szkoda, jaką poniósł powód wskutek nienależytego wykonania umowy przez Z. K. (1) odpowiadała wysokości niezyskanego wynagrodzenia odpowiadającego zakresowi wykonanych prac.

Z kolei uznanie, że pozwana Z. K. (1) skutecznie odstąpiła od umowy (czego Sąd Apelacyjny nie przyjął), a tym samym między stronami nie istnieje węzeł obligacyjny, aktualizowały się przesłanki uzasadniające zastosowanie przepisów art. 405 i następujących k.c. Pozwana uległa bowiem wzbogaceniu w takim zakresie, w jakim uzyskała i zatrzymała dla siebie zapłacone przez zamawiającego wynagrodzenie za prace, których nie wykonała, a które zrealizował powód. Jego zubożenie odpowiada zakresowi tych prac bez uzyskania świadczenia wzajemnego.

Niezasadny wreszcie okazał się zarzut naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 5 k.c. Przyjmuje się, że odwołanie się do zasad współżycia społecznego oznacza odwołanie się do idei słuszności w prawie i do powszechnie uznawanych wartości w kulturze naszego społeczeństwa, a przez zasady współżycia społecznego należy rozumieć podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2001 r., I CKN 458/00, nie publ., z dnia 28 listopada 2001 r., IV CKN 1756/00, nie publ., z dnia 6 stycznia 2009 r., I PK 18/08, OSN 2010, nr 13-14, poz. 156, z dnia 16 czerwca 2009 r., I CSK 522/08, nie publ., z dnia 23 maja 2013 r., IV CSK 660/12, nie publ., z dnia 8 maja 2014 r., V CSK 322/13, LEX nr 1491263). Przy ustalaniu ich znaczenia można więc odwoływać się do takich znanych pojęć, jak "zasady słuszności", "zasady uczciwego obrotu", "zasady uczciwości" czy "lojalności". Klauzula generalna musi być jednak wypełniona konkretną treścią, odnoszącą się do

okoliczności sprawy rozpoznawanej przez sąd (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2014 r., sygn. akt I CSK 735/13, LEX nr 1545043). Należy przy tym zaznaczyć, że art. 5 k.c. nie zawiera żadnych wyłączeń podmiotowych, nie jest więc wykluczone jego zastosowanie do roszczeń przedsiębiorcy. Stanowisko takie uznać należy za utrwalone w judykaturze (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2014 r., sygn. akt V CSK 630/13, LEX nr 1509115, z dnia 27 czerwca 2001 r., II CKN 323/00, z dnia 4 października 2001 r. I CKN 308/00, nie publ., z dnia 17 lipca 2009, I CSK 522/08 nie publ.). Zastosowanie klauzuli z art. 5 k.c. w stosunkach między przedsiębiorcami powinno mieć jednak charakter wyjątkowy za czym przemawia uzasadnione oczekiwanie ze strony profesjonalnych uczestników obrotu większej staranności w prowadzeniu swoich spraw. Posługiwanie się przepisami zawierającymi klauzule generalne, choć nieodzowne, stwarza zagrożenie dla niektórych zasad państwa prawnego, dlatego przy wykładni przepisów zawierających klauzule generalne szczególnego znaczenia nabiera aspekt konstytucyjnoprawny. Co więcej, szeroko obecnie akceptowana jest interpretacja art. 5 k.c., stosownie do której przepis ten nie ma charakteru nadrzędnego w stosunku do pozostałych przepisów prawa cywilnego, w związku z czym na jego podstawie nie można wyłączyć ich zastosowania, choćby tylko w jakimś zakresie (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2000 r., SK 5/99), pkt III.3 uzasadnienia oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1987 r., III CRN 265/87, OSNC 1989, nr 5, poz. 80). Stosowanie art. 5 k.c. musi się więc opierać na wszechstronnym rozważeniu całokształtu okoliczności rozpoznawanej sprawy. Można go odnosić jedynie do takich sytuacji, gdy powoływanie się na prawo podmiotowe nie stanowi jego wykonywania, lecz jego nadużywanie, które nie jest społecznie aprobowane i w związku z tym nie korzysta z ochrony. Przez odwoływanie się do klauzuli generalnej przewidzianej w art. 5 k.c. nie można jednakże podważać pośrednio mocy obowiązującej przepisów prawa. Taka praktyka mogłaby prowadzić do naruszenia zasady praworządności w demokratycznym państwie prawnym, a w życiu gospodarczym do podważenia pewności obrotu, która w gospodarce rynkowej ma szczególne znaczenie. Zważyć też należy, iż norma art. 5 k.c. ma charakter wyjątkowy i można ją stosować w sytuacji, gdy w innej drodze nie można zabezpieczyć interesu osoby zagrożonej wykonaniem prawa podmiotowego drugiej osoby. Taka jednak sytuacja nie zaistniała w niniejszej sprawie.

Pozwana bezpodstawnie utożsamia kwestię stosowania tej instytucji z kwestią wykazania przez powoda zasadności swojego roszczenia. Nadużycia bowiem prawa podmiotowego przez powoda upatruje w domaganiu się wynagrodzenia za prace, których nie wykonał. Jak wskazano wcześniej, powód okoliczność tę wykazał tak co do zasady, jak i wysokości. Trudno w takiej sytuacji uznać, że społecznie nieakceptowane jest domaganie się zapłaty równowartości prac. Przeciwnie normy wyznaczane zasadami współżycia społecznego nakazują uznać, że skoro pozwana otrzymała od zamawiającego całość wynagrodzenia za prace, których sama nie wykonała, winna je zwrócić podmiotowi, który inwestycję zrealizował, oczywiście w wysokości odpowiadającej zakresowi tych robót. Sąd Apelacyjny nie doszukał się jakichkolwiek względów, dla których żądanie powoda w tej części nie miałyby zostać uwzględnione. Nie ma w tym zakresie znaczenia podnoszona w apelacji kwestia ewentualnego opóźnienia w wykonaniu prac, ponaglenia do ich wykonania przez pozwaną jako lidera konsorcjum, czy też przez zamawiającego. Zupełnie nieuprawnione, a i nie wykazane jest też odwoływanie się do innych umów i w tym kontekście akcentowanie nierzetelności powoda. Istotne są bowiem wyłącznie okoliczności tej konkretnej sprawy, tej konkretnej umowy.

Mając na uwadze powyższą argumentację, apelację pozwanej Z. K. (1) należało, jako bezzasadną oddalić na podstawie art. 385 k.p.c.

Podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym stanowiły przepisy art. 108 k.p.c. oraz art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Zgodnie z pierwszym z nich, sąd rozstrzyga o kosztach w każdym orzeczeniu kończącym sprawę w instancji. Jednocześnie art. 98 § 1 k.p.c. stanowi, że strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Powód przegrał w pierwszej kolejności sprawę wywołaną wniesioną apelacją w stosunku do Gminy K.. W takiej więc sytuacji winien zwrócić tej pozwanej poniesione przez nią koszty na które składały się koszty zastępstwa procesowego w wysokości 2.700 zł ustalone na § 6 pkt. 6 oraz § 13 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 z późniejszymi zmianami) oraz koszty dojazdu na rozprawę apelacyjną w kwocie 185,55 zł zgodnie ze złożonym spisem kosztów.

Powód przegrał również sprawę wywołaną swoją apelacją w stosunku do pozwanej Z. K. (1). Tym samym winien jej zwrócić poniesione koszty, na które składało się wyłącznie wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 2.700 zł ustalone na podstawie § 6 pkt. 6 i § 12 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 z późniejszymi zmianami).

Z kolei pozwana przegrała sprawę wywołaną swoją apelacją, co uzasadniało zasądzenie na jego rzecz poniesione koszty, na które ponownie składało się wyłącznie wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 2.700 zł ustalone na tej samej podstawie prawnej.

W takiej natomiast sytuacji, wobec dokładnie tożsamej wysokości kosztów poniesionych przez każdą ze stron usprawiedliwione było ich wzajemne zniesienie.

SSO (del.) A. Bednarek – Moraś SSA T. Żelazowski SSA M. Gołuńska