

*Sygn. akt VI ACa 1676/15*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 24 stycznia 2017 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA Marcin Łochowski (spr.)*

*Sędziowie: SA Grażyna Kramarska*

*SO (del.) Mariusz Jabłoński*

*Protokolant: starszy sekretarz sądowy Magdalena Męczkowska*

*po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2017 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w S.*

*przeciwko Skarbowi Państwa - (...)*

*o ustalenie*

*na skutek apelacji powoda*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 30 marca 2015 r., sygn. akt XXV C 201/14*

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w S. na rzecz Skarbu Państwa – (...) kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

*Sygn. akt VI ACa 1676/15*

## UZASADNIENIE

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. wniosła o ustalenie treści umowy z dnia 30 maja 2008 r. zawartej pomiędzy Skarbem Państwa – (...) a (...) Sp. z o.o. przez orzeczenie, iż termin zakończenia kontraktu to dzień 2 lutego 2012 r.

Skarb Państwa – (...) wniósł o oddalenie powództwa w całości.

Postanowieniem z dnia 30 marca 2012 r. Sąd Okręgowy zawiesił postępowanie na podstawie art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. wobec ogłoszenia upadłości powoda obejmującej likwidację majątku upadłego. Jednocześnie Sąd I instancji zobowiązał syndyka masy upadłości powodowej spółki do złożenia oświadczenia w terminie trzech tygodni, czy wstępuje do niniejszego postępowania. Syndyk masy upadłości nie złożył w wyznaczonym terminie żadnego oświadczenia. Postanowieniem z dnia 17 lutego 2014 r. Sąd Okręgowy podjął zawieszony postępowanie.

Z kolei postanowieniem z dnia 16 lutego 2015 r. Sąd Okręgowy na podstawie art. 195 § 2 k.p.c. zawiadomił o toczącym się procesie (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P.. Spółka (...) z nie przystąpiła do sprawy w charakterze powoda.

Wyrokiem z dnia 30 marca 2015 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo i obciążył powoda kosztami procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 30 maja 2008 r. Skarb Państwa –(...), jako zamawiający, i konsorcjum firm (...) sp. z o.o. (lider) i (...) Sp. z o.o. (partner), jako wykonawca, zawarli w trybie zamówienia publicznego umowę, na podstawie której wykonawca zobowiązał się do wykonania robót polegających na „Budowie obwodnicy R. w ciągu drogi krajowej nr (...) (...) J. – K. od km (...) do km (...)”. Wykonawca zobowiązał się do zakończenia przedmiotu umowy w terminie 19 miesięcy od daty podpisania umowy.

W umowie konsorcjum zawartej w dniu 9 kwietnia 2008 r. przez (...) i (...) strony postanowiły, że podział zadań objętych realizacją przedmiotowego kontraktu będzie następujący: (...) 72,5%, (...) 27,5%.

Protokołem z dnia 6 czerwca 2008 r. zamawiający przekazał wykonawcy teren budowy niezbędny do prowadzenia robót, z wyłączeniem (...) działek w pasie drogowym i (...)działek poza pasem drogowym, wymienionych szczegółowo w protokole przekazania terenu budowy wraz z odpowiednią dokumentacją. Inżynier kontraktu ustalił datę rozpoczęcia robót na dzień 19 czerwca 2008 r. W dniu 18 sierpnia 2008 r. zamawiający przekazał wykonawcy (...)nieprzekazanych wcześniej działek w pasie drogowym.

Pismem z dnia 11 sierpnia 2008 r. wykonawca wystąpił do inżyniera kontraktu o przedłużenie czasu na ukończenie kontraktu, na czas liczony od podpisania umowy do czasu uzyskania możliwości wejścia przez wykonawcę na cały odcinek obwodnicy, w związku z nieprzekazaniem sześciu działek znajdujących się w pasie drogowym i nieprzekazaniem brakującego rozgraniczenia pasa drogowego. Inżynier kontraktu w dniu 8 września 2008 r. odrzucił powiadomienie o roszczeniu, wskazując, że powiadomienie zostało złożone po upływie 14 dni od dnia, w którym wykonawca dowiedział się o okolicznościach powodujących roszczenie, a nadto, że zaistniałe okoliczności nie miały wpływu na realizację robót. Pismem z dnia 25 marca 2009 r. wykonawca ponowił roszczenie o przedłużenie czasu na ukończenie, złożone pierwotnie w dniu 11 sierpnia 2008 r., w związku z brakiem dostępu do trzech działek w pasie drogowym, przekazanych mu faktycznie dopiero 27 sierpnia 2008 r., wnioskując o przedłużenie czasu na ukończenie z tego tytułu o 159 dni kalendarzowych, tj. do dnia 8 czerwca 2010 r. Inżynier kontraktu pismem z dnia 4 maja 2009 r. odrzucił to roszczenie w związku z faktem, że roszczenie zostało złożone po terminie przewidzianym umowie, a także podtrzymał argumenty podniesione w poprzednim swoim piśmie z dnia 8 września 2008 r. wskazując, że brak dostępu do tych działek nie stanowił faktycznej przyczyny opóźnień, które zostały spowodowane zaniedbaniami wykonawcy.

Pismem z dnia 23 grudnia 2009 r. wykonawca złożył do inżyniera kontraktu roszczenie o przedłużenie czasu na ukończenie umowy w liczbie 29 dni w związku z powstaniem osuwiska w km (...) do km (...) oraz koniecznością jego naprawy. Inżynier kontraktu pismem z dnia 25 stycznia 2010 r. odrzucił to roszczenie, wskazując, że przedłużenie czasu na ukończenie wpłynęło 117 dni po wymaganym terminie, a nadto, że wykonawca nie dostarczył dowodów na potwierdzenie napotkania nieprzewidywalnych warunków fizycznych gruntów, zaś przyczyną powstania osuwiska było prowadzenie robót ziemnych niezgodnie z dokumentacją projektową.

Pismem z dnia 26 lutego 2010 r. wykonawca złożył do inżyniera kontraktu roszczenie o przedłużenie czasu na ukończenie umowy w liczbie 28 dni kalendarzowych (od 5 czerwca 2010 r. do 2 lipca 2010 r.) w związku z realizacją robót dodatkowych wynikających ze zmian dokumentacji projektowej dotyczących ekranów akustycznych. Uzasadniając roszczenie wykonawca wskazał, że według harmonogramu zatwierdzonego przez zamawiającego prace przy ekranach akustycznych były planowane na okres od 1 lutego 2001 r. do 31 maja 2010 r., a realizacja robót dodatkowych wymaga kolejnych 28 dni. Pismami z dnia 30 marca 2010 r. i 22 kwietnia 2010 r. inżynier kontraktu polecił wykonawcy wprowadzenie zmian w budowie ekranów akustycznych według dołączonej do pism dokumentacji projektowej.

Pismem z dnia 16 czerwca 2010 r. wykonawca zgłosił do inżyniera kontraktu roszczenie o wydłużenie czasu realizacji robót o 77 dni kalendarzowych, tj. od 23 czerwca 2010 r. do 6 września 2010 r., tytułem usunięcia skutków ulew oraz powodzi z dnia 16-17 maja 2010 r. i 3-4 kwietnia 2010 r. na terenie nowobudowanej obwodnicy miejscowości R.. Inżynier kontraktu w dniu 20 lipca 2010 r. uznał to roszczenie wykonawcy w części, tj. uznał przedłużenie czasu na ukończenie umowy o 42 dni robocze – do dnia 24 lipca 2010 r.

Pismami z dnia 1 grudnia 2010 r. i 11 grudnia 2010 r. (...) przedłożył (...) Sp. z o.o. roszczenia o zapłatę kwot 5.300.624,19 zł (na dzień 30 listopada 2010 r.) i 410.901,10 zł (od 1 grudnia 2010 r. do 10 grudnia 2010 r.) za przekroczenie czasu na ukończenie robót.

Następnie, pismem z dnia 21 grudnia 2010 r. pozwany wypowiedział umowę z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, wskazując jednocześnie w treści pisma, że w razie wątpliwości interpretacyjnych odstępuje od umowy na zasadach ogólnych. Jako przyczyny wypowiedzenia kontraktu zamawiający wskazał następujące okoliczności: 1) wykonawca jest niewypłacalny (klauzula (...)), 2) wykonawca nie zastosował się do wezwań do naprawy uchybień wydanych na mocy klauzuli (...) wykonawca bez racjonalnego usprawiedliwienia nie prowadzi robót zgodnie z rozdziałem 7 klauzula (...) wykonawca bez racjonalnego usprawiedliwienia nie prowadził robót zgodnie z warunkami kontraktu.

Pozwany wystawił spółce (...) w dniu 24 grudnia 2010 r. noty obciążeniowe z tytułu kar umownych za odstąpienie od przedmiotowej umowy z winy wykonawcy i z tytułu niedotrzymania minimalnej ilości wykonania w kwotach 5.803.101,56 zł, 4.694.569,43 zł, 538.475,09 zł, 764.950,01 zł, 794.358,31 zł i 1.446.488,60 zł – tj. w łącznej kwocie 14.041.943 zł – oraz potrącił je z należnościami powodowej spółki wynikających z wystawionych zamawiającemu faktur za roboty budowlane wskazanych w tych notach.

W dniu 25 stycznia 2011 r. pozwany skierował do (...) S.A. wezwanie do wypłaty kwoty 8.387.370 zł z gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania umowy zabezpieczającej wykonanie przedmiotowego kontraktu. Żądana kwota została wypłacona z gwarancji udzielonej na rzecz pozwanego.

(...) wniósł do Sądu Okręgowego w R. pozew o zasądzenie do Skarbu Państwa kwoty 5.803.101,56 zł z tytułu należności objętej fakturą VAT z dnia 13 grudnia 2010 r. wystawionej pozwanemu z tytułu robót budowlanych zrealizowanych na podstawie umowy z dnia 30 maja 2008 r. Sąd Okręgowy w R. w dniu 11 lutego 2011 r. wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, uwzględniający żądanie pozwu. W wyniku rozpoznania sprawy po sprzeciwie pozwanego od tego nakazu zapłaty, Sąd Okręgowy w R. wyrokiem z dnia 24 września 2014 r., sygn. akt I C 871/11 oddalił powództwo uznając, że pozwany skutecznie potrącił z wierzytelnością powoda swoją wierzytelność z tytułu kary umownej za odstąpienie od przywołanej umowy.

Pozwem wniesionym do Sądu Okręgowego w R. w dniu 6 listopada 2013 r. syndyk masy upadłości (...) wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa kwoty 121.831.139,35 zł. Na dochodzoną kwotę składały się m.in. należności wynikające z przedmiotowego kontraktu na budowę obwodnicy R., objęte ww. notami obciążeniowymi i potrącone przez Skarb Państwa z faktur wystawionych przez pozwanego, w łącznej kwocie 14.041.943 zł oraz należności o zwrot kwoty 8.387.370 zł wypłaconej pozwanemu z gwarancji ubezpieczeniowej przez (...) S.A. Sąd Okręgowy w R. nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 27 grudnia 2012 r., sygn. akt I Nc 152/13 uwzględnił powództwo. Skarb Państwa złożył sprzeciw od tego nakazu zapłaty.

Sąd I instancji wskazał, że po zawieszeniu postępowania postanowieniem z dnia 30 marca 2012 r. na podstawie art. 174 § 1 pkt. 4 k.p.c. – wobec ogłoszenia upadłości (...) Sp. z o.o. – syndyk masy upadłości tej spółki nie złożył w wyznaczonym terminie oświadczenia w przedmiocie wstąpienia do niniejszego postępowania. Brak oświadczenia przez syndyka uznaje się za odmowę wstąpienia do postępowania (art. 174 § 3 k.p.c.) i oznacza, że postępowanie toczy się dalej z udziałem upadłego (art. 180 § 1 pkt. 5 k.p.c.). Skutkiem niewstąpienia syndyka masy upadłości do postępowania jest również domniemanie, że mienie objęte postępowaniem nie wchodzi do masy upadłości, stosownie do reguły wyrażonej w art. 65 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze

(t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1112 ze zm. – dalej, jak: „p.u.n.”). Sąd Okręgowy uznał postępowanie za niedotyczące masy upadłości nie tylko w wyniku przywołanego domniemania, ale także i z tej przyczyny, że jego wynik nie mógł mieć wpływu na stan masy upadłości. Sposób sformułowania roszczenia przez powoda i okoliczności faktyczne sprawy powodowały, że nawet pozytywne dla powoda rozstrzygnięcie (uwzględnienie roszczenia) nie wywoływałoby skutków wpływających na przedmioty majątkowe należące do masy upadłości. Orzekając o żądaniu ustalenia terminu zakończenia przedmiotowego kontraktu Sąd I instancji nie był władny do rozstrzygnięcia o zasadności naliczenia powodowi przez pozwanego kar umownych i oceny skuteczności ich potrącenia z wierzytelnościami powoda za roboty budowlane zrealizowane w ramach kontraktu łączącego strony. Wyrok zapadły w niniejszej sprawie nie mógł rozstrzygać powyższych kwestii w żaden sposób.

Z tego względu, Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 17 lutego 2014 r. podjął zawieszono postępowanie stosownie do art. 180 § 1 pkt. 5 k.p.c. i prowadził je dalej z udziałem upadłego.

Sąd I instancji podniósł, że domagając się ustalenia prawa lub stosunku prawnego na podstawie art. 189 k.p.c. powód wykazać musi istnienie interesu prawnego. Interes prawny stanowi kryterium merytoryczne, a jego brak skutkuje oddaleniem powództwa. Taki interes prawny występuje wówczas, gdy istnieje niepewność prawa lub stosunku prawnego zarówno z przyczyn faktycznych, jak i prawnych, którą jest w stanie usunąć sądowy wyrok ustalający. Chodzi tu o sytuację, gdy sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. W orzecznictwie przyjęto, że nie zachodzi z reguły interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c., gdy zainteresowany może osiągnąć w pełni ochronę swych praw na innej drodze, zwłaszcza w drodze powództwa o zasądzenie świadczeń pieniężnych lub niepieniężnych.

Według Sądu Okręgowego, powodowa spółka nie wykazała istnienia interesu prawnego w żądaniu ustalenia terminu zakończenia przedmiotowego kontraktu. Uzasadniając ten interes powód podnosił, że ustalenie prawidłowej daty zakończenia kontraktu sprawi, że pozwany nie uzyska możliwości skutecznego naliczenia kar umownych i ich potrącenia z należności powoda za wykonane roboty budowlane lub uzyskania ich wypłaty z gwarancji ubezpieczeniowej.

Po pierwsze, jednak wyrok o sentencji zgodnej z żądaniem pozwu nie zawierałby żadnego rozstrzygnięcia w przedmiocie bezzasadności naliczenia powodowi przez pozwanego kar umownych ani o skuteczności ich potrącenia z wierzytelnościami powoda za roboty budowlane i nie kreowałyby zakazu występowania przez pozwanego z żądaniem wypłaty należności z gwarancji ubezpieczeniowej zabezpieczającej należyte wykonanie przedmiotowego kontraktu.

Po drugie, Skarb Państwa w notach obciążeniowych z dnia 24 grudnia 2010 r. naliczył już kary umowne i dokonał ich potrącenia z należnościami wykonawcy za roboty budowlane objęte fakturami wystawionymi przez spółkę (...). Pozwany skierował też do (...) S.A. żądanie wypłaty z gwarancji ubezpieczeniowej i cała suma z gwarancji została mu wypłacona przez gwaranta. Wyrok ustalający nie mógłby zatem już wyrzucić skutku chroniącego powoda przed powyższymi działaniami pozwanego.

Po trzecie, powód ma możliwość wytoczenia przeciwko Skarbowi Państwa powództwa o zapłatę wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane, w którym może podnosić brak podstaw do naliczenia kar umownych przez pozwanego i do potrącenia ich z wierzytelnościami powoda, a także powództwa o zwrot sumy wypłaconej z gwarancji ubezpieczeniowej. Z takiej możliwości spółka (...) (syndyk masy upadłości tej spółki) skorzystała, występując przeciwko Skarbowi Państwa z odpowiednimi pozwami do Sądu Okręgowego w R..

Sąd I instancji nie podzielił przy tym argumentacji powoda zaprezentowanej w piśmie procesowym z dnia 16 marca 2015 r., że nie ma on legitymacji procesowej do wystąpienia przeciwko Skarbowi Państwa z powództwem o zapłatę z tej przyczyny, że w tym zakresie legitymację ma wyłącznie syndyk, a upadły może wystąpić wyłącznie z powództwem o ustalenie. Syndyk masy upadłości, choć prowadzi postępowanie sądowe w imieniu własnym, to jednak działa na rzecz upadłego i ze skutkami bezpośrednio dla upadłego.

Wobec braku istnienia interesu prawnego powoda w żądaniu ustalenia terminu zakończenia przedmiotowego kontraktu, Sąd Okręgowy nie widział potrzeby badania i ustalania prawdziwości twierdzeń powoda co do istnienia podstaw do przedłużenia czasu na ukończenie realizacji kontraktu, gdyż powództwo podlegało oddaleniu już z tej przyczyny.

Zdaniem Sądu I instancji, niezasadny jest drugi z zarzutów pozwanego, dotyczący braku legitymacji procesowej po stronie powoda. W niniejszej sprawie nie zachodziło bowiem po stronie powodowej współuczestnictwo konieczne obydwu tworzących konsorcjum podmiotów realizujących przedmiotowy kontrakt, tj. (...) i (...) (poprzednio (...)), które kreuje łączną legitymację procesową.

Współuczestnictwo konieczne może bowiem wynikać z przepisu ustawy, gdy przepis prawa wyraźnie wskazuje na konieczność współwystępowania w procesie określonych podmiotów lub z istoty stosunku prawnego, gdy sama istota tego stosunku będącego przedmiotem procesu wskazuje na konieczność łącznego występowania uprawnionych lub zobowiązanych podmiotów. W analizowanym przypadku nie istnieje przepis prawa, który wskazuje na konieczność występowania w procesie o ustalenie stosunku prawnego po stronie powodowej wszystkich podmiotów tworzących konsorcjum. Współuczestnictwa takiego nie da się również wywieść z istoty spornego stosunku prawnego dotyczącego roszczenia zgłoszonego przez powoda. Roszczenie (...) zmierzało bowiem do zachowania wspólnego prawa partnerów konsorcjum, a spółka (...) nie wyraziła sprzeciwu co do samodzielnego działania powoda. Fakt, że spółka (...), zawiadomiona o toczącym się postępowaniu, nie złożyła oświadczenia o przystąpieniu do sprawy świadczy o tym, że nie kwestionowała uprawnień powoda do samodzielnego działania w niniejszej sprawie. Dlatego brak występowania tej spółki w procesie nie prowadził do braku legitymacji procesowej po stronie powodowej.

Z tych względów, Sąd Okręgowy oddalił powództwo na podstawie art. 189 k.p.c., obciążając powoda kosztami procesu na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniósł powód, zaskarżając go w całości i zarzucając zaskarżonemu orzeczeniu:

- naruszenie art. 189 k.p.c. przez jego błędną interpretację oraz jego niestosowanie i w konsekwencji uznanie, że powód nie posiada interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie;
- naruszenie art. 233 k.p.c. przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów oraz oparcie orzeczenia wyłącznie na twierdzeniach strony pozwanej, mimo że strona powodowa kwestionowała je w toku postępowania;
- naruszenie art. 207 § 6 k.p.c. w zw. z art. 207 § 3 k.p.c. przez dopuszczenie spóźnionych wniosków dowodowych pozwanej, zawartych w treści pisma z dnia 11 lutego 2015 r., a także w związku z faktem, iż zostały one złożone bez określenia tezy dowodowej na jaką okoliczność dowody te miałyby zostać przeprowadzone, co mogło mieć wpływ na treść wyroku;
- błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że przedmiotem postępowań o zapłatę w sprawach zawisłych przed Sądem Okręgowym w R.o sygnaturach: I Nc 2/11, a następnie I C 871/11, oraz o sygn. akt I Nc 152/13 i I C 872/11, były tożsame roszczenia jak w niniejszym postępowaniu, tj. dotyczyły roszczenia o zapłatę z tytułu bezpodstawnie naliczonych, a następnie potrąconych z należnością powoda kar umownych, co mogło mieć wpływ na treść wydanego wyroku;
- naruszenie art. 227 k.p.c., które miało wpływ na wynik sprawy ze względu na oddalenie wniosków dowodowych powoda wskazanych w piśmie z dnia 16 marca 2015 r. i w konsekwencji nierozpoznanie sprawy co do jej istoty;
- naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 144 p.u.n. przez jego niestosowanie i uznanie, że powód w niniejszej sprawie jest uprawniony do wytoczenia powództwa o zapłatę w sytuacji, gdy wszelkie roszczenia pieniężne weszły do masy upadłości i upadły nie ma możliwości wytoczenia o nie powództwa.

W konsekwencji, powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja powoda jest bezzasadna.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, opisane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i przyjmuje je za własne. Stan faktyczny w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia nie był zresztą sporny między stronami. Sąd I instancji dokonał również, co do zasady, prawidłowej oceny prawnej zasadności powództwa. Jednak nie z całością argumentacji prawnej, która legła u podstaw zaskarżonego wyroku można się zgodzić.

Nie było sporu między stronami, że zgodnie z klauzulą (...) umowy (w brzmieniu nadanym Szczególnymi warunkami kontraktu) jeżeli inżynier uzna, że wykonawca jest uprawniony do przedłużenia czasu na ukończenie całości robót lub części, powinien po konsultacji z zamawiającym i wykonawcą określić czas przedłużenia i wystąpić o sporządzenie aneksu do umowy, uzupełniony pisemnym uzasadnieniem takiego przedłużenia (k.46). Powód kilkakrotnie zgłaszał konieczność przedłużenia terminu na wykonanie umowy, jednak w większości przypadków inżynier kontraktu odmawiał uwzględnienia tych żądań. Bezsporne jest również, że strony w inny sposób nie zmieniły terminu wykonania umowy, w szczególności nie podpisały aneksu do umowy.

Tak ustalony stan faktyczny jest wystarczający, aby dokonać miarodajnej oceny powództwa. Pozostałe fakty, wskazywane przez powoda nie mają zatem znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Z tego względu chybione są zarzuty dotyczące ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego.

Zasadność powództwa jest uzależniona natomiast od rozstrzygnięcia kilku zagadnień prawnych. Wymaga bowiem rozważenia: 1) czy w związku z ogłoszeniem upadłości likwidacyjnej powoda i niewstąpieniem syndyka do postępowania powód ma legitymację do wytoczenia powództwa, co wiąże się również z tym, czy niniejsze postępowanie „dotyczy masy upadłości” w rozumieniu art. 144 ust. 1 p.u.n. (w brzmieniu obowiązującym przed 1 stycznia 2016 r.), 2) czy stronom umowy konsorcjum przysługuje w sprawie o ustalenie treści umowy (art. 189 k.p.c.) zawartej przez konsorcjum z osobą trzecią legitymacja łączna, a w konsekwencji czy udział w postępowaniu spółki (...) był konieczny (zob. art. 72 § 2 k.p.c.), 3) czy powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w dochodzeniu ustalenia treści umowy w sposób wskazany w pozwie, 4) czy istnieją podstawy do przyjęcia, że treść umowy jest zgodna z treścią żądania powoda.

Po pierwsze, zgodnie z art. 144 p.u.n. po ogłoszeniu upadłości postępowania sądowe, administracyjne lub sądownoadministracyjne dotyczące masy upadłości mogą być wszczęte i prowadzone wyłącznie przez syndyka albo przeciwko niemu. Postępowania te syndyk prowadzi na rzecz upadłego, lecz w imieniu własnym (art. 144 ust. 2 p.u.n.). Nie budzi zatem wątpliwości, że po ogłoszeniu upadłości legitymację procesową w sprawach dotyczących masy upadłości ma wyłącznie syndyk, a upadły tę legitymację traci, zachowując jedynie legitymację materialną.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, postępowaniem „dotyczącym masy upadłości” jest każde postępowanie cywilne, które może wywrzeć wpływ na stan masy upadłości. Nie powinno budzić zastrzeżeń, że oceny takiej należy dokonywać przez pryzmat twierdzeń powoda. Nie można bowiem przyjąć, że np. postępowanie w przedmiocie powództwa skierowanego przeciwko upadłemu, które zostało oddalone nie dotyczyło masy upadłości w rozumieniu art. 144 ust. 1 p.u.n., skoro ostatecznie nie wywarło wpływu na skład masy upadłości. Nie ma więc znaczenia końcowy wynik postępowania. Istotne jest jedynie to, że wyrok zapadły w takim postępowaniu mógłby wywrzeć wpływ na masę upadłości. W ocenie Sądu Apelacyjnego, ustalenie innego terminu zakończenia wykonania umowy, mogłoby rzutować na stan masy upadłości. Dawałoby bowiem podstawę do kwestionowania należności Skarbu Państwa wobec masy upadłości, wynikających z umowy stron z dnia 30 maja 2008 r., a także do weryfikacji wiarygodności upadłego wobec Skarbu Państwa.

Skoro postępowanie w niniejszej sprawie dotyczy masy upadłości, to zgodnie z art. 144 ust. 1 p.u.n. mogło być prowadzone wyłącznie przez syndyka. Syndyk jednak odmówił wstąpienia do postępowania. W takim wypadku stosownie do treści art. 180 § 1 pkt 5 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 stycznia 2016 r.) postępowanie podejmowało się z udziałem upadłego. Przepis ten regulował kwestie procesowe (dotyczące udziału określonego podmiotu w postępowaniu), nie uchylając jednak art. 144 ust. 1 p.u.n., a więc przepisu decydującego o istnieniu legitymacji. Bez znaczenia jest w tym kontekście domniemanie, o którym mowa w art. 65 ust. 1 p.u.n. (uchylonym z dniem 1 stycznia 2016 r.). Zgodnie z tym przepisem jeżeli syndyk masy upadłości odmówił wstąpienia do postępowania dotyczącego mienia upadłego domniemywa się, że mienie objęte postępowaniem nie wchodzi do masy upadłości. Domniemanie to może zostać jednak wzruszone.

Według Sądu Apelacyjnego, pod rządami przepisów obowiązujących przed dniem 1 stycznia 2016 r., odmowa wstąpienia przez syndyka do postępowania dotyczącego masy upadłości, skutkowałą koniecznością podjęcia postępowania z udziałem upadłego (art. 180 § 1 pkt 5 k.p.c.), który nie miał jednak legitymacji procesowej. Legitymację taką posiadał jedynie syndyk (art. 144 ust. 1 p.u.n.). Już tylko z tego względu powództwo zasługiwało na oddalenie, skoro upadły nie miał legitymacji procesowej do jego dochodzenia.

Po drugie, błędne są wywody Sądu Okręgowego co do charakteru współuczestnictwa podmiotów stosunku prawnego, którego treść jest przedmiotem ustaleń w niniejszej sprawie. Wymaga wyjaśnienia, że legitymowany czynnie w sprawie o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa jest podmiot, któremu przysługuje interes prawny, a biernie – podmiot, przeciwko któremu interes jest skierowany. Zatem istnienie interesu prawnego determinuje kwestię legitymacji.

Przyjmując, że interes prawny w sprawie o ustalenie sprowadza się, co do zasady, do potrzeby usunięcia obiektywnie istniejącej niepewności prawnej, należy rozważyć, czy interes prawny może zostać zrealizowany w sprawie, w której nie występują wszystkie podmioty będące stronami danego stosunku prawnego. Na tak postawione pytanie można odpowiedzieć tylko negatywnie. W wypadku stosunku prawnego łączącego trzy podmioty – jak w niniejszej sprawie – wyrok ustalający treść stosunku prawnego tylko wówczas usunie stan niepewności prawnej, gdy będzie wiążący dla wszystkich podmiotów tego stosunku (art. 365 § 1 k.p.c.). Oczywiście jest przecież, że wydanie wyroku w sprawie z udziałem jedynie części podmiotów danego stosunku prawnego pogłębiłoby jedynie niepewność prawną, skoro wyrok ustalający treść stosunku prawnego wiązałby jedynie część tych podmiotów.

Przepis art. 72 § 2 k.p.c. określa, że współuczestnictwo konieczne zachodzi wówczas, jeżeli przeciwko kilku osobom sprawa może toczyć się tylko łącznie. Co więcej, każde współuczestnictwo konieczne ma charakter jednolity, a więc wyrok musi dotyczyć niepodzielnie wszystkich współuczestników (art. 73 § 2 k.p.c.). Rację ma Sąd I instancji, podnosząc, że brak jest przepisu ustawy wprowadzającego w takiej sytuacji współuczestnictwo konieczne. Trzeba jednak przyjąć, że współuczestnictwo to wynika „z istoty stosunku prawnego” (zob. art. 73 § 2 k.p.c.).

W konsekwencji, jeżeli powództwo o ustalenie wytacza jeden z podmiotów stosunku prawnego, legitymacja bierna łączna przysługuje wszystkim pozostałym podmiotom tego stosunku. Jeżeli nie zostaną pozwane wszystkie pozostałe podmioty danego stosunku prawnego, to brak będzie interesu prawnego w ustaleniu (determinującego legitymację), a co za tym idzie legitymacji procesowej po stronie pozwanej.

Zatem powód w niniejszej sprawie powinien pozwać nie tylko Skarb Państwa, ale również drugiego uczestnika konsorcjum – spółkę (...). Niepozwanie tej spółki skutkowało brakiem legitymacji biernej łącznej po stronie pozwanej (art. 72 § 2 k.p.c.), co było kolejną przyczyną oddalenia powództwa.

Po trzecie, Sąd I instancji prawidłowo ocenił, że po stronie powoda brak jest interesu prawnego – ujmowanego w oderwaniu od zagadnień podmiotowych – w uzyskaniu wyroku o treści wskazanej w pozwie. Sąd Apelacyjny w całości podziela te wywody, zatem nie ma konieczności ich powtarzania.

Można jedynie wskazać, że całkowicie chybiona jest argumentacja powoda oraz zarzuty apelacji, zmierzające do wykazania, iż upadły posiada interes prawny w ustaleniu treści stosunku prawnego, ponieważ z uwagi na treść art. 144 ust. 1 p.u.n. nie może wystąpić z powództwem dalej idącym np. o zapłatę. Takie rozumowanie niweczyłoby sens przepisu art. 144 ust. 1 p.u.n., prowadząc do konkluzji, że upadły może wystąpić z powództwem o ustalenie w każdej sprawie dotyczącej masy upadłości, w której syndyk ma legitymację do wystąpienia z powództwem o zasądzenie. Takiego stanowiska nie sposób zaakceptować. Jest bowiem oczywiste, że jeżeli syndyk ma legitymację do wytoczenia powództwa o zasądzenie, to jest również legitymowany w sprawie o ustalenie.

Mając na względzie, że wyrok uwzględniający powództwo (nawet traktowany jako swoisty prejudykant) nie realizowałby interesu prawnego powoda, ponieważ konieczne byłoby wytaczanie kolejnych procesów lub rozstrzyganie sporów w postępowaniu upadłościowym (np. co do listy wierzytelności). Trzeba zgodzić się z Sądem I instancji, iż powództwo zasługiwało na oddalenie także z uwagi na brak interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Po czwarte, wreszcie powództwo jest bezzasadne również dlatego, że nie ma podstaw do ustalenia treści stosunku prawnego – daty wykonania umowy, w sposób wskazany w pozwie. Powód domaga się ustalenia innej daty wykonania umowy (posługując się terminologią umowy – „przedłużenia czasu na ukończenie całości robót”) niż ustalona przez strony.

Zgodnie z klauzulą(...) umowy (w brzmieniu nadanym Szczególnymi warunkami kontraktu) jeżeli inżynier uzna, że wykonawca jest uprawniony do przedłużenia czasu na ukończenie całości robót lub części, powinien po konsultacji z zamawiającym i wykonawcą określić czas przedłużenia i wystąpić o sporządzenie aneksu do umowy, uzupełniony pisemnym uzasadnieniem takiego przedłużenia. Zatem przedłużenie terminu wykonania robót zostało uzależnione od zgody inżyniera kontraktu i podpisania aneksu do umowy. Poza sporem jest, że inżynier kontraktu takiej zgody nie wyraził, a aneks nie został podpisany.

Wymaga podkreślenia, że umowa o zamówienie publiczne zawierana jest w formie pisemnej, pod rygorem nieważności (art. 139 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 2164). Zatem zmiana takiej umowy powinna być dokonana także w formie pisemnej, pod rygorem nieważności. Wynika to z art. 77 § 1 k.c., który stanowi, iż uzupełnienie lub zmiana umowy wymaga zachowania takiej formy, jaką ustawa lub strony przewidziały w celu jej zawarcia. Zatem brak zawarcia przez strony aneksu do umowy z dnia 30 maja 2008 r. oznacza, że termin wykonania umowy nie uległ zmianie. Umowa nie przewidywała bowiem „automatycznego” przedłużenia czasu na wykonanie robót w razie zajścia przewidzianych w niej okoliczności, ale konieczność ustalenia nowego terminu w aneksie.

Tym samym, powód w niniejszej sprawie domaga się nie tyle ustalenia treści stosunku prawnego (art. 189 k.p.c.), co jego ukształtowania. Brak jednak podstaw prawnych do takiej ingerencji w treść stosunku prawnego stron. Nie można wykluczyć, że powodowi przysługuje w oparciu o treść klauzuli (...) np. roszczenie o zobowiązanie pozwanego do złożenia oświadczenia woli. Jednak powód takiego żądania nie sformułował.

Zatem również z tej przyczyny powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy trafnie oddalił powództwo na podstawie art. 189 k.p.c., a sformułowane w apelacji zarzuty są bezzasadne.

Nadto, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz § 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.) zasądził od powoda na rzecz Skarbu Państwa – (...) kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji.