

Sygn. akt I ACa 29/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 maja 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Gawinek
Sędziowie:	SA Maria Iwankiewicz SA Tomasz Żelazowski (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Justyna Kotlicka

po rozpoznaniu w dniu 14 maja 2015 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa W. C.

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

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 12 listopada 2014 r., sygn. akt IC 93/14

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

SSA M. Iwankiewicz SSA M. Gawinek SSA T. Żelazowski

Sygn. akt I ACa 29/15

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.

Sąd I instancji ustalił, że w dniu 3 lutego 2010 r. pozwani Z. K. (1), (...) sp. z o.o. w S. oraz powód W. C. zawarli umowę konsorcjum. Przedmiotem działalności konsorcjum było 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.” Liderem konsorcjum została ustanowiona Z. K. (1). W imieniu stron umowy konsorcjum miał działać (...). Z. K. (1) miała zrealizować pomoc merytoryczną. T. miał wykonać 2/3, a powód 1/3 zakresu kontraktu, zgodnie z projektami wykonawczymi. Całkowite wynagrodzenie miało zostać podzielone przez T. pomiędzy strony umowy konsorcjum proporcjonalnie do udziału w powyższym zakresie robót. Strony ustaliły, że w trakcie wykonywania zamówienia nie jest dopuszczalna zmiana lub wystąpienie którejkolwiek strony umowy, ani rozwiązanie umowy (§ 9 ust. 3 i 4 umowy).

Po przeprowadzeniu przetargu zgodnie z przepisami ustawy prawo zamówień publicznych, w dniu 20 kwietnia 2010 r. pozwana Gmina K. zawarła z konsorcjum (oznaczonym jako wykonawca) w skład którego wchodził powód oraz Z. K. (1) i (...) umowę o roboty budowlane. Wykonawca zobowiązał się wykonać sieć wodociągową z przyłączami

K.-B., kanalizację sanitarno grawitacyjno-tłoczną z przyłączami oraz sieć wodociągową z przyłączami K. i K.. Gmina zobowiązała się zapłacić wykonawcy „w uznaniu wykonania, wykończenia, wykończenia robót i usunięcia usterek” łącznie kwotę 3082560,31 zł (kwota netto w wysokości 2526688,78 zł i podatek VAT w wysokości 555 871,53 zł). Płatności miały być dokonane na wskazany w umowie rachunek bankowy.

Sąd ustalił, że w dniu 28 kwietnia 2011 r. pozwana Z. K. (1) złożyła wobec powoda oraz spółki (...) oświadczenie o wypowiedzeniu umowy konsorcjum. W dniach 5 kwietnia 2011 r. i 26 maja 2011 r. powód wystawił dwie faktury na kwoty 260072,32 zł oraz 12382,87 zł, z których wynika że dotyczą kosztów robocizny oraz materiałów na budowę wodociągu K. B.. Pismami z 14 lipca 2011 r. i 10 sierpnia 2011 r. powód wezwał Gminę K. do zapłaty kwoty 272455,19 zł tytułem wynagrodzenia za roboty wykonane na podstawie umowy z 20 kwietnia 2010 r. Roboty zrealizowane na podstawie umowy z 20 kwietnia 2010 r. zostały odebrane 14 listopada 2011 r. Pozwana Gmina K. zapłaciła wynagrodzenie przewidziane w umowie nr (...) Z. K. (1) i odmówiła dokonania zapłaty na rzecz powoda.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał powództwo za niezasadne. Wskazał, że w rozpoznawanej sprawie było bezsporne, iż powód, pozwana Z. K. (1) oraz spółka (...) zawarli umowę konsorcjum z 3 lutego 2010 r. przewidziana w art. 23 ustawy z 29 stycznia 2014 r. prawo zamówień publicznych (Dz.U.2013.907 j.t.). Zgodnie z tym przepisem, wykonawcy mogą wspólnie ubiegać się o udzielenie zamówienia. W takim przypadku, ustanawiają pełnomocnika do reprezentowania ich w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Odpowiedzialność wykonawców wobec inwestora jest solidarna (art. 141 p.z.p.). Sąd uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia, że powyższa umowa konsorcjum została skutecznie wypowiedziana przez pozwaną Z. K. (1) oświadczeniem z 28 kwietnia 2011 r. (odpowiedź na pozew: k. 107). W tym zakresie Sąd podziela stanowisko Gminy K., że taka możliwość została wyłączona przez samych wykonawców w § 9 ust. 3 i 4 umowy z 3 lutego 2010 r. Sąd zwrócił uwagę, że umowa konsorcjum jest podstawą do zawarcia umowy z inwestorem oraz statuuje solidarną odpowiedzialność wykonawców za wykonanie umowy wobec inwestora. Umowa z inwestorem jest zawierana przez pełnomocnika, którym została ustanowiona Z. K. (1) (art. 23 ust. 2 p.z.p.). Z chwilą zatem zawarcia w dniu 20 kwietnia 2010 r. umowy z Gminą K. zmiana postanowień stosunku prawnego łączącego wykonawców i inwestora wymagałaby porozumienia wykonawców z Gminą K.. Żądanie zapłaty skierowane przeciwko Gminie K. podlegało oddaleniu, ponieważ zgodnie z łączącą strony umową o roboty budowlane z 20 kwietnia 2010 r. płatności miały być dokonane na wskazane w § 4 ust. 4 umowy (k. 78) konto wykonawcy, którego reprezentowała Z. K. (1) oraz spółka (...) (§ 3 pkt 2 umowy: k. 80-81). W. C. nie wykazał, żeby pozwana Gmina była zobowiązana do zapłaty jakiegokolwiek części wynagrodzenia bezpośrednio na jego rzecz. Z kolei rozliczenie pomiędzy wykonawcami powinno zostać dokonane stosownie do postanowień umowy konsorcjum. Wynagrodzenie powoda miało zostać obliczone na podstawie § 6 ust. 2, 3 i 4 umowy (§ 7 ust. 4 umowy: k. 83). Powód, na którym spoczywa w tym zakresie ciężar dowodu (art. 6 k.c.) nie wykazał, żeby zostały spełnione przesłanki uzasadniające przyznanie w ramach wynagrodzenia dochodzonej kwoty 272455,19 zł. W tym zakresie Sąd podzielił stanowisko pozwanej Z. K. (1), że powód nie wykazał, że faktycznie wykonał roboty o łącznej wartości 96760,87 zł oraz dostarczył materiały o wartości 175694,31 zł. Fakt wystawienia przez powoda faktur (...), zdaniem Sądu nie jest wystarczający do uznania, że okoliczności w nich opisane są zgodne z rzeczywistością. To samo dotyczy pozostałych dołączonych do pozwu dokumentów prywatnych. Zeznania powołanego przez powoda świadka W. R. (1) były zbyt mało szczegółowe, żeby mogły stanowić podstawę tak precyzyjnych ustaleń. Z zeznań tego świadka wynika wprawdzie, że powód wykonywał pewne roboty, ale tych zeznań nie można przełożyć na jakiegokolwiek szczegółowe ustalenia dotyczące ich faktycznie zrealizowanego zakresu oraz dostarczonych materiałów. Wniosek o przesłuchanie świadka M. G. powód cofnął. Faktu wykonywania robót przez powoda nie potwierdzili świadkowie powołani przez pozwanych, tj. Z. K. (2), P. W., Ł. K., J. K., i T. G.. Sąd zwrócił jednak uwagę, że rozkład ciężaru dowodu wymaga wykazania przez powoda wykonania prac i dostarczenia materiałów o wskazanej wartości, a nie wykazania przez pozwanych, że nie miało to miejsca. W sprawie było bezsporne, że Gmina K. całe wynagrodzenie zapłaciła Z. K. (1). Powód jednak nie wykazał, pomimo spoczywającego na nim ciężaru dowodu, żeby Z. K. (1) była zobowiązana do przekazania na jego rzecz jakiegokolwiek części tego wynagrodzenia.

Sąd oparł ustalenia na zeznaniach powołanych przez strony świadków oraz przesłuchaniu stron i dokumentach prywatnych, których prawdziwość nie była przez strony kwestionowana. Tak zebrany materiał oceniony z perspektywy rozkładu ciężaru dowodu oraz zasad wiedzy i doświadczenia życiowego nie dawał podstaw do uznania twierdzeń powoda za udowodnione. Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z akt Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim I C 277/11, ponieważ został on złożony już po upływie terminu wyznaczonego na podstawie art. 207 § 3 k.p.c. w brzemieniu obowiązującym do 2 maja 2012 r.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu Sąd wydał na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 6 ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. nr 163, poz. 1348 z 2002 r. ze zmianami). Wydatki zasądzone na rzecz Skarbu Państwa obejmowały koszty dojazdu świadków, o których Sąd orzekł postanowieniem z 12 listopada 2014 r.

Apelację od powyższego wyroku złożył powód zaskarżając go w całości. Skarżący sformułował zarzuty:

- naruszenia prawa materialnego tj. art. 6 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że powód nie wykazał, iż faktycznie wykonał roboty o łącznej wartości 96.760,19 zł oraz dostarczył materiały o wartości 175.694,31 zł, i to w sytuacji, kiedy zgromadzony materiał dowodowy wprost wskazuje na wykonanie przez powoda robót na odcinku K. — B., jak również wbudowania na tym odcinku materiałów zakupionych przez powoda co też jednoznacznie wskazuje, iż Z. K. (1) skoro otrzymała całe wynagrodzenie od Gminy K., to była zobowiązana do przekazania na rzecz powoda łącznej kwoty 272.455,19 zł;

- naruszenia prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie przez Sąd I instancji niezgodnych ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym zebrany w sprawie, co doznało wyraz poprzez błędne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż powód nie wykazał, że faktycznie wykonał roboty o łącznej wartości 96.760,19 zł oraz dostarczył materiały o wartości 175.694,31 zł, i to w sytuacji kiedy w zakresie wykonanych robót oraz w wyniku dostarczonych, a następnie wbudowanych materiałów wystawił faktury VAT nr (...), jak również fakt ten potwierdziły zeznania świadka W. R. (1) oraz samego powoda, a które to zeznania Sąd uznał za wiarygodne, przy tym z zeznań świadków stron pozwanych wynikało jedynie, iż nie byli oni w stanie określić w jakim zakresie powód wykonał swoje roboty, natomiast nie kwestionowali, iż powód w ogóle wykonał prace;

- naruszenia prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. tj. naruszenie zasady wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego poprzez rażąco dowolną ocenę dowodów i błędne ustalenie, iż przedłożone przez powoda wraz z pozwem dokumenty prywatne, w postaci: faktury VAT nr (...), e-maila z dn. 28.03.2011 r. wraz z rozliczeniem za wykonane przez powoda roboty, zawiadomienia z dn. 15.06.2011 r. wraz z oświadczeniami właścicieli posesji o wykonanych robotach przez powoda, zeznania świadka W. R. (1) oraz przesłuchanie powoda, są niewystarczające do uznania, że okoliczności w nich opisane są zgodne z rzeczywistością, i to w sytuacji, kiedy ze wskazanych dokumentów oraz dowodów osobowych wprost wynika rzeczywisty zakres wykonanych przez powoda robót, jak również należne powodowi z tego tytułu wynagrodzenie,

- naruszenia prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. tj. naruszenie zasady wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego poprzez rażąco dowolną ocenę dowodów i błędne ustalenie, iż przedłożone przez powoda wraz z pozwem dokumenty prywatne w postaci faktury VAT nr (...), e-maila z dn. 28.03.2011r. wraz z rozliczeniem za wykonane przez powoda roboty oraz za zapłacone przez powoda materiały budowlane, zamówienia materiałów budowlanych do budowy sieci wodociągowej w miejscowościach K. — B. oraz przesłuchanie powoda, są niewystarczające do uznania, że okoliczności w nich opisane są zgodne z rzeczywistością i to w sytuacji, kiedy ze wskazanych dokumentów wprost wynika, iż pomimo złożenia zamówienia na materiały przez spółkę (...) Sp. z o.o., to faktycznie należność wobec spółki (...) Sp. z o.o. w całości uregulował powód, a przedmiotowe materiały zostały dostarczone przez spółkę (...) Sp. z o.o. na inwestycję na odcinku K. — B., a następnie zostały tam wbudowane przez powoda oraz przez spółkę (...) Sp. z o.o.,

- naruszenia prawa procesowego tj. art. 244 § 1 k.c. i art. 245 k.c. w zw. z art. 227 w zw. z art. 162 k.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy prowadzonej przed Sądem Okręgowym w Gorzowie Wielkopolskim o sygn. akt I C 277/11, i to w sytuacji kiedy przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w tych aktach nie spowodowałoby przewlekłości w niniejszym postępowaniu, a ponadto z treści dokumentów znajdujących się w aktach wynika wprost, iż powód wykonał roboty w ramach umowy z dn. 03.02.2010r. na odcinku K. — B. o łącznej wartości 96.760,19 zł zgodnie z fakturą VAT nr (...) z dn. 05.04.2011r., jak również, że to powód zapłacił za materiały, które zostały dostarczone na teren budowy, a następnie wbudowane przy inwestycji dot. „Budowy systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w gminie K.” na łączną kwotę 175.694,32 zł zgodnie z fakturą VAT nr (...) z dn. 05.04.2011r.

Na podstawie powyższych zarzutów powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwoty 272.455,19 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 01.09.2011 roku do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kosztów postępowania za I i II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Ponadto powód wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy prowadzonej przed Sądem Okręgowym w Gorzowie Wielkopolskim o sygn. akt I C 277/11, w tym w szczególności z wyroku zapadłego w tej sprawie wraz z uzasadnieniem, z protokołów z przesłuchania świadków — na okoliczność wykonania przez powoda robót w ramach umowy z dn. 03.02.2010r. na odcinku K. - B. o łącznej wartości 96.760,19 zł zgodnie z fakturą VAT nr (...) z dn. 05.04.2011 r., zapłaty przez powoda za materiały, które zostały dostarczone na teren budowy, a następnie wbudowane przy inwestycji dot. „Budowy systemu kanalizacji sanitarnej oraz sieci wodociągowej w gminie K.” na łączną kwotę 175.694,32 zł zgodnie z fakturą VAT nr (...) z dn. 05.04.2011 r.;

W uzasadnieniu wskazał, że Sąd I instancji wadliwie uznał, że powód nie wykazał, iż faktycznie wykonał roboty o łącznej wartości 96.760,19 zł oraz dostarczył materiały o wartości 175.694,31 zł. Zgromadzony materiał dowodowy wprost wskazywał na wykonanie przez powoda robót na odcinku K. — B., jak również wbudowania na tym odcinku materiałów zakupionych przez powoda. Podkreślił, iż faktycznie zeznania świadka W. R. (1) potwierdziły, iż powód wykonywał roboty na przedmiotowej inwestycji, natomiast świadkowie stron pozwanych nie zaprzeczyli, aby to powód wykonywał wpinkę oraz część wodociągu zaczynając od miejscowości K. i dalej w stronę miejscowości B.. Świadców strony pozwanej jedynie nie byli w stanie wskazać, w jakim to dokładnie zakresie powód wykonał roboty, jednak co do zakresu, na który powód wskazywał nie byli również wskazać innego podmiotu, który miałby takie prace wykonać. Świadek Z. K. (2) nie był w stanie wskazać dokładnie, jakie to on roboty wykonał, a świadek Ł. K. potwierdził, iż na odcinku K. — B., kiedy on wizytował budowę część robót była już wykonana. Ponadto powód bardzo precyzyjnie określił, iż wykonał 1372 m wodociągu od miejscowości K. w stronę miejscowości B., co też faktycznie potwierdza korespondencja e-mail kierowana do niego od spółki (...) Sp. z o.o., a która to spółka wyliczyła należność za wykonane roboty dla powoda i dopiero na tej podstawie powód wystawił przedmiotowe faktury. Odnośnie zapłaty za materiały instalacyjne w wysokości 175.694,31 zł skarżący wskazał, że również w tym zakresie wykazał zasadność swojego roszczenia, co przede wszystkim wynika z tego, iż zamówienie w zakresie opłaconych przez powoda materiałów instalacyjnych złożyła sama spółka (...) Sp. z o.o., a następnie nie była w stanie dokonać zapłaty za te materiały. Z pisma spółki (...) Sp. z o.o. z dn. 05.04.2011 r. wprost wynika, iż to właśnie (...) Sp. z o.o. złożyła oficjalne zamówienie na materiały na budowę sieci wodociągowej w miejscowościach K. — B.. Powód, jako poręczyciel zamówienia faktycznie dokonał całej zapłaty, na co również wskazała spółka (...) Sp. z o.o. w swoim oświadczeniu z dn. 05.04.2011 r. Skoro jak wskazały obie strony pozwane — Z. K. (1) otrzymała całe wynagrodzenie od Gminy K., to faktycznie była ona zobowiązana do przekazania na rzecz powoda łącznej kwoty 272.455,19 zł z tytułu faktur VAT nr (...) za wykonane przez powoda roboty oraz za dostarczone na budowę materiały instalacyjne. Jednakże powyższa sytuacja nie zwalnia również z odpowiedzialność solidarnej wraz z Z. K. (1) za zapłatę na rzecz powoda — Gminy K., gdyż faktycznie Gmina ta wiedziała o konfliktach istniejących pomiędzy członkami konsorcjum, a w takiej sytuacji, pomimo faktycznie wykonanych robót przez powoda, nie wstrzymała części wynagrodzenia wypłaconego na rzecz Z. K. (1), a które to wynagrodzenie faktycznie należne było powodowi.

Skarżący podkreślił, że wbrew stanowisku Sądu, wskazywał na zasadność swojego roszczenia nie tylko poprzez załączone do pozwu faktury VAT nr (...), a które to faktury zostały wystawione w wyniku wykonanych przez powoda robót oraz w związku z opłaceniem przez niego materiałów na inwestycję na odcinku K. – B.. Z zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego wprost wynika, iż faktycznie powód wykonał roboty na odcinku K. - B., a co więcej roboty te wykonał prawidłowo, gdyż kiedy to na Radzie Budowy wskazano na usterki, powód niezwłocznie je usunął, co również wynika z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy (dokumenty z odbioru, dokumenty montażu wodomierzy, F-ra VAT nr (...)). Poza tym, zasadność roszczenia powoda wynika również wprost z zeznań świadka W. R. (1) oraz samego powoda, a które to zeznania Sąd uznał za wiarygodne. Dowód z zeznań strony jest również dowodem przewidzianym w procedurze sądowej, stąd Sąd I-instancji nie miał jakkolwiek podstaw do pominięcia jego tj. wykluczenia z materiału dowodowego stanowiącego podstawę do stanowczych ustaleń w sprawie. Z faktur VAT nr (...), a następnie e-maila z dn. 28.03.2011 r. wraz z rozliczeniem za wykonane przez powoda roboty, jak również z zawiadomienia z dn. 15.06.2011 r. wraz z oświadczeniami właścicieli posesji o wykonanych robotach przez powoda oraz z zeznań świadka W. R. (1) i przesłuchanie powoda, wprost wynika rzeczywisty zakres wykonanych przez powoda robót, jak również należne powodowi z tego tytułu wynagrodzenie. Kwota wynagrodzenia została przez powoda wyliczona dopiero po wskazaniu rozliczenia przez spółkę (...) Sp. z o.o., a która to spółka była członkiem konsorcjum przy realizacji inwestycji. Jak wskazywał sam powód, to faktycznie on nalegał, aby już na jesień 2010 roku rozpocząć roboty budowlane na odcinku od miejscowości K. w stronę miejscowości B.. W ten sposób po wielu monitach ze strony powoda (...) Sp. z o.o. złożyła zamówienie na materiały instalacyjne w spółce (...) Sp. z o.o. na koniec października 2010 roku, a następnie po dostarczeniu tych materiałów na teren inwestycji, powód wraz z pracownikami rozpoczął prace poprzez wykonanie wcinki i układanie wodociągu z miejscowości K. w stronę miejscowości B.. Fakt wykonywania tych prac potwierdził świadek W. R. (1), który częściowo uczestniczył w nadzorze wykonywanych prac przez powoda, a który to świadek był pracownikiem spółki (...) Sp. z o.o. Poza tym mając na uwadze, iż rzeczywiste prace miał w 1/3 wykonywać powód, a w 2/3 spółka (...) Sp. z o.o., to właśnie z rozliczeń między tymi podmiotami wynika jaki zakres robót wykonał powód, a mianowicie wynika to z e-maila z dn. 28.03.2011 r., w którym to sama spółka (...) Sp. z o.o. wskazała, iż powód wykonał 1372 m wodociągu, a wynagrodzenie powoda stanowiło 50 zł netto za metr. Skarżący dodał, że dopiero po otrzymaniu takiego rozliczenia, uprawniało to powoda do wystawienia faktury za wykonane roboty, co też uczynił w dn. 05.04.2011 roku. Świadek J. K. zeznała, iż powód był na naradach dotyczących budowy, natomiast na tych naradach widoczny był brak zgody między konsorcjantami co do rozliczeń oraz co do podziału wykonywania robót. Przy tym świadek J. K. oraz świadek T. G. zgodnie zeznali, iż powód wykonywał roboty, jednak nie byli w stanie wskazać co dokładnie robił. Brak konkretnego zakresu wykonanych robót nie może dyskredytować powoda, gdyż ci sami świadkowie nie byli w stanie również wskazać jakie roboty wykonywała pozwana Z. K. (1) oraz spółka (...) Sp. z o.o. Ponadto świadek T. G. nie miał wątpliwości, iż wodociąg z miejscowości K. w stronę miejscowości B. był wykonywany jeszcze w roku 2010, natomiast jak wynika z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy pozwana Z. K. (1) rozpoczęła roboty dopiero od kwietnia 2011 roku, co również potwierdzili świadkowie Z. K. (2) i Ł. K., a zatem bezspornym jest, iż Z. K. (1) nie wykonywała wodociągu na odcinku K. - B., a co najwyżej mogła go kończyć w roku 2011, gdyż nawet z zakresie usunięcia usterek prace wykonywał już w roku 2011 powód, a co wynika z zawiadomienia z dn. 15.06.2011 r. z oświadczeń właścicieli posesji o wykonanych robotach przez powoda, które to oświadczenia zbierał pracownik powoda będący na przedmiotowej inwestycji majstrem. Ponadto Sąd I instancji jedynie w wyniku dokonania rażąco dowolnej oceny dowodów w postaci faktury VAT nr (...), e-maila z dn. 28.03.2011r. wraz z rozliczeniem za wykonane przez powoda roboty oraz za zapłacone przez powoda materiały budowlane na podstawie faktur VAT nr (...) z dn. 25.11.2010r., nr (...) z dn. 23.12.2010r. oraz nr (...) 30.12.2010r., zamówienia materiałów budowlanych do budowy sieci wodociągowej w miejscowościach K. – B. z dn. 20.10.2010r., dn. 25.10.2010r. i z dn. 18.11.2010r. oraz przesłuchania powoda, uznał, iż są to dowody niewystarczające do uznania, że okoliczności w nich opisane są zgodne z rzeczywistością. Z dokumentów tych wprost wynika, iż pomimo złożenia zamówienia I na materiały instalacyjne dot. budowy sieci wodociągowej K. – B. przez spółkę (...) Sp. z o.o., to faktycznie należność wobec spółki (...) Sp. z o.o. w całości uregulował powód, co wynikało z tego, iż zgodnie z oświadczeniem (...) Sp. z o.o. z dn. 05.04.2011 r. poręczycielem zamówienia był powód, a (...) Sp. z o.o. już w grudniu 2010 r. nie wywiązywała się ze swoich zobowiązań. Zgodnie z zamówieniami dokonanymi przez (...) Sp. z o.o. materiały zostały dostarczone bezpośrednio na inwestycję w miejscowości K. przez (...) Sp. z o.o., a następnie w listopadzie 2010

roku powód rozpoczął prace poprzez wbudowanie tych materiałów przy wykonywaniu wodociągu od miejscowości K. w stronę miejscowości B.. Fakt konieczności rozliczenia się przez konsorcjantów z powodem za zakupione materiały potwierdziła również w e-mailu z dnia 28.03.2011 r. spółka (...) Sp. z o.o., gdzie w jednym z załączników wskazała, iż wydatki powoda dotyczące robót w gm. K., a uiszczone na rzecz (...) Sp. z o.o. to właśnie kwota dochodzona przez powoda w niniejszej sprawie. Podkreślenia tu również wymaga, iż pozwana Z. K. (1) o ile zakwestionowała, iż materiały za które zapłacił powód zostały dostarczone na inwestycję na odcinku K. — B., a tym samym zakwestionowała należny powodowi zwrot wydatków na materiały związany z przedmiotową inwestycją, to jednak świadkowie zgłoszeni przez obie strony pozwane nie byli w stanie wskazać, kto inny dostarczył materiały na realizację inwestycji przy budowie wodociągu na odcinku K. — B., jak również kto za nie zapłacił. Jeszcze raz podkreślenia tu wymaga, iż świadkowie Z. K. (2) i Ł. K. wskazali jedynie, iż Z. K. (1) kontynuowała realizację inwestycji na wiosnę w roku 2011, a świadek T. G. wyraźnie zeznał, iż już na jesień 2010 roku były wykonywane roboty na odcinku K. — B.. Tym samym, skoro (...) Sp. z o.o. zamówiła materiały do realizacji przedmiotowej inwestycji, które to zostały przez (...) Sp. z o.o. dostarczone na odcinek K. — B., co dopiero umożliwiło realizację robót przez powoda już w listopadzie 2010 roku, a za które to materiały następnie zapłacił sam powód, to nie można mieć wątpliwości, iż to powodowi należy się zwrot poniesionych wydatków, a mianowicie zwrot kwoty 175.694,32 zł. Skoro spółka (...) wystawiła fakturę obciążeniową pozwanej Gminie, w tym za dostawę materiałów, to nie może być tak, że Gmina wiedząc o wypowiedzeniach umowy konsorcyjnej i skłóceniu konsorcjantów uchyliła się od zapłacenia temu konsorcjantowi, który de facto wykonał wszystkie prace na tym odcinku oraz zakupił (zapłacił) za materiały budowlane.

Skarżący wskazał przy tym, że Sąd I instancji dopuścił się naruszenie prawa procesowego tj. art. 244 § 1 k.c. i art. 245 k.c. w zw. z art. 227 w zw. z art. 162 k.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego strony powodowej o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy prowadzonej przed Sędem Okręgowym w Gorzowie Wielkopolskim o sygn. akt I C 277/11. Przeprowadzenie dowodu z dokumentów w/w aktach Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim przede wszystkim nie spowodowałoby przewlekłości w niniejszym postępowaniu. Jednocześnie nie może ująć uwadze Sądu, iż w sprawie o sygn. akt I C 277/11 toczącej się przed Sędem Okręgowym w Gorzowie Wielkopolskim powód nie był stroną a jedynie świadkiem, tym samym nie miał wiedzy o prawomocnym zakończeniu tego postępowania. W rzeczywistości o zakończeniu tego postępowania powód wraz ze swoim pełnomocnikiem dowiedzieli się w trakcie niniejszego postępowania, a mianowicie przed rozprawą w dn. 02.07.2014r., i już na kolejnej rozprawie, która miała miejsce w dn. 07.07.2014r. pełnomocnik powoda wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentów prawomocnie zakończonej sprawy przed Sędem Okręgowym w Gorzowie Wielkopolskim o sygn. akt I C 277/11. W tej sytuacji nie można zarzucić powodowi, iż zwlekał ze zgłoszeniem przedmiotowego dowodu, czy też, że dowód ten został złożony już po upływie terminu wyznaczonego na podstawie art. 207 § 3 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do 02.05.2012r., kiedy to powód we wcześniejszym terminie nawet nie wiedział, iż sprawa o sygn. akt I C 277/11 tocząca się przed Sędem Okręgowym w Gorzowie Wielkopolskim została prawomocnie zakończona. Mając to na uwadze, Sąd I instancji dążąc do prawdy materialnej, a w konsekwencji do prawidłowego rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie nie miał żadnych przeszkód, aby dopuścić i przeprowadzić dowód z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim o sygn. akt I C 277/11.

Pozwana Z. K. (1) w piśmie z dnia 16 stycznia 2015 r. wniosła o oddalenie apelacji powoda i zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwana Gmina K. w piśmie z dnia 22 stycznia 2015 r. również wniosła o oddalenie apelacji powoda i zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona przez powoda okazała się zasadna. W sprawie zaistniały określone w art. 386 § 4 k.p.c. przesłanki uzasadniające wydanie wyroku kasatoryjnego. Zgodnie z tym przepisem poza wypadkami określonymi w § 2 i § 3 sąd drugiej instancji może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania tylko w razie nierozpoznania istoty sprawy albo, gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w

całości. Sąd I instancji bowiem nie rozpoznał jej istoty, natomiast uzasadnienie w znacznej części nie spełnia wymogów określonych w art. 328 § 2 k.p.c. nie pozwalając na zweryfikowanie wydanego rozstrzygnięcia.

Pojęcie nierozpoznania istoty sprawy zawarte w przedstawionej wyżej regulacji dotyczy nierozpoznania istoty roszczenia będącego podstawą powództwa, czy też wniosku. Istota sprawy oznacza jej sedno, kwintesencję roszczenia dochodzonego pozwem, czy też objętego wnioskiem. Jest to jednocześnie pojęcie węższe niż rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy w ogóle. Nie może być ono kojarzone z rozpoznaniem wyłącznie kwestii formalnych. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 lipca 1998 r. (I CKN 897/97) nierozpoznanie istoty sprawy oznacza brak merytorycznego rozpoznania zgłoszonych w sprawie roszczeń. Oznacza to zaniechanie przez Sąd I instancji zbadania materialnej podstawy żądania, albo pominięcie merytorycznych zarzutów (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 września 1998 r. - II CKN 896/98). Takie także stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 września 2002 r. (IV CKN 1298/00) podnosząc, iż pojęcie istoty sprawy, o którym mowa w art. 386 k.p.c. dotyczy jej aspektu materialnego i w tej jedynie płaszczyźnie może być oceniany zarzut jej nierozpoznania. Będzie ono zachodzić wówczas, gdy sąd nie zbadał podstawy materialnej pozwu, jak też skierowanych do niego zarzutów merytorycznych i w swoim rozstrzygnięciu nie odniósł się do tego, co jest przedmiotem sprawy. W wyroku z dnia 22 kwietnia 1999 r. (II UKN 589/98) Sąd Najwyższy wskazał, iż oceny, czy sąd I instancji rozpoznał istotę sprawy dokonuje się na podstawie z jednej strony analizy żądań pozwu, a z drugiej przepisów prawa materialnego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia. W doktrynie utrwalony jest pogląd, że treścią powództwa, czy też wniosku jest żądanie urzeczywistnienia w konkretnym przypadku określonej normy prawnej przez wydanie orzeczenia sądowego określonej treści. Nierozpoznanie więc istoty sprawy sprowadza się do pozostawienia poza oceną sądu okoliczności faktycznych stanowiących przesłanki zastosowania norm prawa materialnego.

Takich uchybień dopuścił się Sąd I instancji w rozpoznawanej sprawie. Przede wszystkim w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w ogóle nie zostało wskazane, jaki przepis prawa materialnego znajdował w niej zastosowanie. Należy zauważyć, że powód w pozwie nie wskazał podstawy prawnej swojego żądania. Poprzestał na oświadczeniu, że nie jest w stanie jednoznacznie określić odpowiedzialności materialnej i prawnej każdego z pozwanych. Dodał jednak, że w jego ocenie Gmina K. ponosi odpowiedzialność wobec powoda z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, natomiast Z. K. (1) pobrała wynagrodzenie za niewykonane przez siebie prace, a tym samym wzbogaciła się kosztem powoda. Z kolei odnośnie pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. powód wskazał, że była ona konsorcjantem, na którego pozostali konsorcjanci mieli wystawiać faktury za wykonane roboty, jednakże spółka wystawioną przez niego fakturę za wykonane prace bezpodstawnie odesłała bez księgowania. Analiza uzasadnienia wyroku w żaden sposób nie pozwala na ocenę, jaką ostatecznie podstawę prawną żądania Sąd I instancji przyjął i w konsekwencji w oparciu o jaki przepis prawa materialnego spór został rozstrzygnięty. Podstawa ta nie została bowiem w żaden sposób wskazana. Nie jest więc możliwe ustalenie, czy stanowiły ją przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, czy też inne normy prawa materialnego, a jeżeli tak, to jakie. Ta podstawowa kwestia pozostała poza jakimikolwiek rozważaniami. Przesądza to o zaniechaniu zbadania przez Sąd materialnej podstawy żądania. Podkreślenia jeszcze raz wymaga, że to właśnie konkretna norma prawa materialnego wyznacza zakres rozpoznania sprawy. To przesłanki jej stosowania wyznaczają okoliczności niezbędne do zbadania w ramach toczącego się procesu, a w konsekwencji i powinności dowodowe stron. Dopiero przez pryzmat konkretnego przepisu możliwe jest dokonanie oceny w tym zakresie, możliwe jest dokonanie procesu subsumcji ustalonego stanu faktycznego itd. Stąd też stanowisko wyrażone w zaskarżonym wyroku nie poddaje się weryfikacji przez sąd odwoławczy. Odwoływanie się zresztą przez Sąd Okręgowy do umowy zarówno konsorcjum, jak i umowy o roboty budowlane wskazywałoby na uznanie, że przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie znajdowały w sprawie zastosowania, jednakże nie zostało to w żaden sposób wyjaśnione. Już więc tylko z tego powodu uzasadnione było wydanie wyroku kasatoryjnego. Co równie ważne, z przyczyn wskazanych poniżej, także poszukiwanie ewentualnych podstaw roszczeń w samych umowach nie zostało poddane koniecznej analizie.

Poza jakąkolwiek sferą rozważań Sądu pozostała podnoszona już w korespondencji przedprocesowej stron kwestia dopuszczalności zawartego w § 9 ust. 4 umowy z dnia 3 lutego 2010 r. zakazu odstąpienia od umowy konsorcjum. Zgodnie bowiem z tym postanowieniem, w trakcie wykonywania zamówienia nie jest dopuszczalne rozwiązanie

umowy konsorcjum przez jakiegokolwiek działanie którejkolwiek ze stron umowy konsorcjum. Rozstrzygnięcie tego zagadnienia wymagało uprzedniego ustalenia, czy do umowy konsorcjum zastosowanie znajdują przepisy dotyczące spółki cywilnej, a jeżeli tak, to w jakim zakresie.

Niewątpliwie konsorcjum jest stosunkiem obligacyjnym kreowanym umową, w wyniku której powstaje stosunek prawny konsorcjum, w którym każda z jego stron (konsorcjant) zobowiązuje się do określonego uczestnictwa w konsorcjum i do oznaczonego działania na jego rzecz, a tym samym na rzecz pozostałych konsorcjantów dla osiągnięcia celu, dla którego umowa została zawarta. Konsorcjanci zobowiązują się do działań i świadczeń zmierzających do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego przyjętego przez konsorcjum, zobowiązując się tym samym, tak jak w przedmiotowej sprawie, do wspólnego działania. "Wspólność" celu gospodarczego jest podstawowym atrybutem konsorcjum. Umowa konsorcjum nie jest uregulowana w Kodeksie cywilnym, jest zatem w orzecznictwie i przez większość przedstawicieli doktryny zaliczana do umów nienazwanych kreowanych treścią umowy w ramach swobody kształtowania stosunku zobowiązaniowego przewidzianej w art. 353⁽¹⁾ k.c. i traktowana jako umowa, do której stosuje się odpowiednio przepisy art. 860-875 k.c. W tym kontekście, w piśmiennictwie zauważa się, że nie każda umowa konsorcjum jest umową spółki cywilnej, ponieważ zasada swobody umów pozwala nadawać umowom zróżnicowane treści. Dlatego też, spośród umów klasyfikowanych lub nazywanych umową konsorcjum, tylko te są umowami spółki cywilnej, które w konkretnym przypadku wykazują cechy określone w art. 860 i n. k.c. Mając powyższe na uwadze, odpowiednie stosowanie przepisów o spółce cywilnej do konkretnej umowy konsorcjum będzie oznaczało, że przy stosowaniu tych przepisów należy uwzględniać istotę stosunku prawnego z umowy nienazwanej konsorcjum i ewentualne różnice pomiędzy istotnymi elementami tego stosunku a elementami kodeksowego typu umowy spółki cywilnej. W praktyce odpowiednie stosowanie omawianych przepisów będzie się sprowadzało do ich stosowania bezpośrednio w całości lub w części, stosownie do zakresu stwierdzonych różnic i podobieństw. Stosowanie odpowiednie przepisów może jednak także oznaczać, że określone unormowanie nie będzie miało zastosowania w ogóle. Należy przy tym zaznaczyć, że przepisy Kodeksu o spółce cywilnej należą co do zasady do przepisów *iuris dispositivi*, za wyjątkiem jednak art. 863, 864 i 874 i w znacznej części najistotniejszego z punktu widzenia rozpoznania niniejszej sprawy art. 869 k.c. - które regulują kwestie w sposób wiążący strony umowy spółki (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., sygn. akt I CKN 879/97, LEX nr 277833). Oznacza to konieczność, całkowicie pominiętej przez Sąd I instancji analizy, czy do zawartej przez strony umowy konsorcjum należy w pierwszej kolejności w ogóle stosować przepisy dotyczące umowy spółki cywilnej, a w dalszej kolejności, czy w takiej sytuacji znajdzie również zastosowanie regulacja art. 869 § 2 k.c. przewidująca, że z ważnych powodów wspólnik może wypowiedzieć swój udział bez zachowania terminów wypowiedzenia a zastrzeżenie przeciwne jest nieważne, a nadto, czy w przypadku pozytywnej odpowiedzi znajdzie ona zastosowanie wprost, czy odpowiednio. Jak wyżej wskazano przepis ten nie ma charakteru dyspozytywnego, co nakazuje rozstrzygnięcie, czy jego ewentualne stosowanie skutkować będzie nieważnością zapisu umownego odnoszącego się do pozbawienia uprawnienia do wypowiedzenia umowy konsorcjum w trakcie realizacji zadania inwestycyjnego. Dopiero w tym kontekście możliwa będzie ocena skutków, jakie wywołało złożone przez Z. K. (1) oświadczenie z dnia 28 kwietnia 2011 r. o wypowiedzeniu umowy konsorcjum, a w dalszej kolejności ocena zachowania Gminy K. w zakresie wypłaty całego wynagrodzenia do rąk tego właśnie konsorcjanta.

Poza jakąkolwiek analizą Sądu I instancji pozostała również kwestia związana z odstąpieniem przez (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. od umowy nr (...) z dnia 20 kwietnia 2010 r. zawartej z inwestorem – Gminą K.. Spółka ta w piśmie z dnia 14 czerwca 2011 r. (karta 30 akt) złożyła oświadczenie, zgodnie z którym odstępuje z tym dniem od powyższej umowy działając w imieniu i na rzecz konsorcjum na podstawie § 4 umowy z powodu braku zapłaty faktury VAT nr (...) z dnia 27 stycznia 2011 r. i przedłożenia gwarancji zapłaty wynagrodzenia, pomimo wezwania wystosowanego w piśmie z dnia 27 kwietnia 2011 r., jako podstawę wskazując art. 491 § 1 k.c. i art. 649⁴ § 1 k.c. Sąd okoliczności tej nie objął w ogóle podstawą faktyczną rozstrzygnięcia, ani też nie ustosunkował się do niej w części odnoszącej się do rozważań prawnych i to pomimo tego, że powód przywoływał ją już w pozwie czyniąc elementem podstawy faktycznej żądania. Miała ona natomiast decydujące znaczenie dla określenia po pierwsze, czy stosunek umowny nadal wiązał inwestora z jednej strony oraz konsorcjum, czy też poszczególnych konsorcjantów z drugiej, a tym samym, czy każda ze stron zobowiązana była do świadczeń w

umowie określonych i ewentualnie w jakim zakresie. Po drugie decydowała o istnieniu i rodzaju wzajemnych roszczeń i to zarówno pomiędzy stronami umowy o roboty budowlane, jak i pomiędzy samymi konsorcjantami. W szczególności natomiast decydowała o istnieniu obowiązku wypłaty przez zamawiającego wynagrodzenia na rzecz konsorcjum oraz o charakterze, w jakim ostatecznie w takiej sytuacji występowała Z. K. (1), tj. czy nadal można ją było traktować jako lidera konsorcjum, czy też jako indywidualny podmiot, który już poza konsorcjum i zawartą umową o roboty budowlane z dnia 20 kwietnia 2010 r. wykonał prace. Sąd Okręgowy nie dokonał jakiegokolwiek oceny w zakresie skuteczności tego oświadczenia złożonego przez jednego konsorcjanta. Wstępnie zaznaczenia wymaga, że w orzecznictwie wyróżnia się dwa rodzaje umowy konsorcjum. Pierwszy model, to tzw. konsorcjum scentralizowane. Charakteryzuje się ono tym, że stosunek obligacyjny wynikający z umowy o udzielenie zamówienia publicznego ukształtowany został między tym konsorcjum (grupą konsorcjantów) a zamawiającym (art. 647 k.c.). Poszczególni konsorcjanci są współwykonawcami wspólnego zadania inwestycyjnego w wielopodmiotowym, ale dwustronnym stosunku obligacyjnym. Wewnętrzny podział robót między poszczególnymi konsorcjantów pozostaje już sprawą obojętną dla zamawiającego, ponieważ może on oczekiwać od uczestników konsorcjum wykonania całego zadania inwestycyjnego (por. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2008 r., III CSK 119/08, OSNC 2009, z. 9, poz. 130). Drugi model, to konsorcjum zdecentralizowane, w którym poszczególni konsorcjanci mogą działając samodzielnie i nawiązywać we własnym imieniu oraz na własny rachunek bezpośrednio stosunki obligacyjne z zamawiającym. Zawierając szczegółowe umowy z zamawiającym, konsorcjanci mogą działać wprawdzie w ramach ogólnej umowy konsorcjalnej, jednakże we wskazanych w tej umowie granicach uczestnictwa we wspólnym przedsięwzięciu (zadaniu inwestycyjnym). Rozróżnienie to jest istotne z punktu widzenia uprawnień poszczególnych konsorcjantów, w tym składania oświadczeń względem zamawiającego. Jeżeli stronami umowy o zamówienie publiczne jest konsorcjum wykonawcze, jako wspólny wykonawca i inwestor, jako zamawiający, to tym samym uprawnienia i obowiązki wynikające z tej umowy należy powiązać odpowiednio z takim statusem prawnym każdej strony. Wcześniej powstałe konsorcjum zobowiązuje się wobec zamawiającego do wykonania wspólnie całości prac budowlanych niezależnie od tego, w jakiej części poszczególni konsorcjanci podjęli się wykonania robót (i wykonali te roboty) w ramach szczegółowych porozumień z pozostałymi konsorcjantami. Co więcej, konsorcjanci ponoszą nawet solidarną odpowiedzialność wobec zamawiającego (art. 141 u.p.z.p.), co wydatnie wzmacnia sytuację prawną zamawiającego wobec konsorcjantów (współwykonawców). Należy też zwrócić uwagę, że Prawo zamówień publicznych w art. 23 dopuszcza możliwość wspólnego ubiegania się przez wykonawców o udzielenie zamówienia (ust. 1); są oni wówczas zobligowani do ustanowienia pełnomocnika do reprezentowania ich w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo reprezentowania w postępowaniu i zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego (ust. 2), a przepisy dotyczące wykonawcy stosuje się odpowiednio do wykonawców, o których mowa w ust. 1 (ust. 3). Pełnomocnikiem wykonawców może być osoba trzecia, lub lider konsorcjum. Przy czym p.z.p. nie definiuje odrębnie "wykonawcy wielopodmiotowego", lecz wykonawcę (art. 2 pkt 11), w ten sposób, że jest nim osoba fizyczna, osoba prawna albo jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, która ubiega się o udzielenie zamówienia publicznego, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego. Dokładnie odwrotnie kształtowałyby się wzajemne relacje między stronami umowy o roboty budowlane w przypadku konsorcjum zdecentralizowanego. Kwestie te pozostały jednak poza oceną Sądu. W rozważanej sprawie natomiast strony umowy konsorcjum w jej § 3 ust. 1 ustanowiły lidera konsorcjum w osobie Z. K. (1), co mogłoby wskazywać na zawiązanie pierwszego z tych modeli konsorcjum. Jednocześnie jednak w § 3 ust. 2 postanowiły, że pełnomocnictwo do reprezentowania stron umowy konsorcjum zgodnie z § 4 oraz dokumentem pełnomocnictwa posiadają właśnie Z. K. (1), a ponadto (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., a więc ten podmiot, który złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Te też podmioty podpisały ostatecznie w imieniu konsorcjum umowę z dnia 20 kwietnia 2010 r. Zgodnie z § 3 ust. 3 umowy konsorcjum, wobec zamawiającego i innych osób trzecich strony będą występować pod nazwą konsorcjum firm ze wskazaniem ich nazw. Z kolei w ust. 4. tego paragrafu strony postanowiły, że przedmiot umowy wykonają strony umowy konsorcjum pod przewodnictwem (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Takie zapisy wymagały dokonania jednoznacznej interpretacji, co do charakteru zawartej umowy i tym samym pozycji każdego z konsorcjantów i jego uprawnień względem zamawiającego, oczywiście w kontekście złożonego oświadczenia o odstąpieniu od umowy. W kontekście uprawnienia do odstąpienia od umowy najistotniejsze było powiązanie przedstawionych wyżej postanowień z § 4 umowy konsorcjum. W jego ust. 1 wskazano, że w imieniu stron umowy konsorcjum działa partner (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w

S., który jest upoważniony do zaciągania zobowiązań i przyjmowania instrukcji na rzecz i w imieniu każdej z osobna i wszystkich razem stron umowy konsorcjum. Jednocześnie w § 4 ust. 2 partnerzy udzielili tej spółce nieodwołalnego w trakcie trwania umowy konsorcjum pełnomocnictwa do działania w imieniu i na rzecz konsorcjum, wymieniając przy tym przykładowo zakres tego pełnomocnictwa. Obejmowało więc ono między innymi uprawnienie reprezentowania w postępowaniu przetargowym, do podejmowania względem osób trzecich, w tym zamawiającego zobowiązań finansowych i otrzymywania instrukcji i poleceń dla i w imieniu każdego z partnerów konsorcjum i wszystkich razem, wystawiania faktur przez spółkę (...) i przyjmowania płatności zamawiającego na wskazany tam rachunek, wyłącznego występowania w realizacji kontraktu dla i w imieniu każdego z partnerów oraz wszystkich razem, składania zamawiającemu oświadczeń dotyczących złożonej oferty oraz umowy z zamawiającym. Co najistotniejsze, w ich ramach wymieniono uprawnienie do odstąpienia, czy wypowiedzenia umowy w przypadkach określonych w umowie (§ 4 ust. 2). W § 4 ust. 3 partnerzy udzielili spółce (...) nieodwołalnego w czasie trwania niniejszej umowy konsorcjum pełnomocnictwa do działania w imieniu i na rzecz konsorcjum w przedmiotowym zadaniu. Zobowiązała się ona przed podjęciem czynności, o których mowa w ust. 2 i,j,k, a więc także w zakresie odstąpienia do umowy z zamawiającym uzgodnić sposób ich dokonania z partnerami (§ 4 ust. 4). Wreszcie w § 5 ust. 1 umowy jej strony postanowiły, że sprawy konsorcjum prowadzi spółka (...), w szczególności jest ona uprawniona do podejmowania czynności prawnych wobec zamawiającego. Należy przy tym zaznaczyć, że w umowie z zamawiającym wskazane zostało nie konto spółki, a konto Z. K. (1).

Niewątpliwie postanowienia te wymagały łącznej oceny i w dalszej kolejności ustalenia, jaką faktycznie rolę w konsorcjum pełniła (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. w ramach konsorcjum, czy uprawniona była do reprezentowania całego konsorcjum, oczywiście przy przyjęciu jego scentralizowanego modelu, czy mogła składać oświadczenia w zakresie kształtowania, czy ściślej mówiąc ustania węzła obligacyjnego.

Co równie istotne, poza przedmiotem rozpoznania pozostawała kwestia zaistnienia przesłanek uzasadniających złożenie takiego oświadczenia i to przy uwzględnieniu stanowisk procesowych stron. Do akt sprawy przedłożone zostało pismo spółki (...) z dnia 16 czerwca 2011 r. kierowane do powoda (karta 17 akt), a zawierające informację o odstąpieniu z tym dniem od umowy wskutek działania spółki w imieniu i na rzecz konsorcjum na podstawie § 4 umowy. Ponadto przedłożone zostało pismo Gminy K. skierowane do spółki (...) z dnia 8 lipca 2011 r. (karta 16 akt), w którym zamawiający wskazywał zarówno na niedopuszczalność rozwiązania umowy konsorcjum, jak i na niezastąpienie okoliczności uzasadniających odstąpienie od umowy. W ocenie Gminy złożone oświadczenie było nieważne, a uprawnionym do wystawiania faktur i otrzymywania zapłaty był lider konsorcjum. W piśmie tym wyrażone zostało również oczekiwanie na dalsze wykonywanie prac przez konsorcjum.

Jak już wskazano, w tym kontekście ocenić należało charakter działań Z. K. (1), jako wykonawcy pozostałej części prac, tym bardziej, że zgodnie z umową konsorcjum nie miała ich w ogóle wykonywać. Podkreślenia wymaga, że w piśmie z dnia 8 kwietnia 2011 r. (karty 65 – 66 akt) podniosła ona, iż pozostali konsorcjanci nie wykonują przyjętego na siebie zobowiązania, a lider konsorcjum w tej sytuacji został zmuszony do przyjęcia na siebie wykonania kontraktu zawartego z zamawiającym. Niejednoznaczna jest też wypowiedź samej pozwanej Z. K. (1) zawarta w odpowiedzi na pozew (strona 7). Pozwana bowiem z jednej strony wskazywała na odstąpienie od umowy o roboty budowlane przez spółkę (...), a w dalszej kolejności podniosła, że całość prac na podstawie dotychczasowej umowy zawartej z Gminą K. (co mogłoby sugerować właśnie nieistnienie węzła obligacyjnego) wykonała sama. Zwrócić przy tym należy uwagę na treść protokołu z rady budowy z dnia 1 kwietnia 2011 r. (karty 219 – 220 akt), z której wynika, że inżynier kontraktu przekazał plac budowy na sieć wodociągową i kanalizacyjną liderowi konsorcjum zgodnie z zawartą umową nr (...) z dnia 20 kwietnia 2010 r. firmie Z. K. (1). Planowane przekazanie kolejnego placu budowy nastąpi w dniu 7 kwietnia 2011 r. Wykonawca wejdzie na budowę po siedmiu dniach od złożenia dokumentacji w nadzorce budowlanym. Z kolei w protokole przekazania placu budowy z dnia 7 kwietnia 2011 r. (karta 235 – 236 akt) – przyjmujący określony został jako lider konsorcjum. Pozostawałoby to natomiast w sprzeczności ze złożonym przez tą pozwaną oświadczeniem o odstąpieniu do umowy konsorcjum, co musiał skutkować uznaniem, oczywiście w przypadku przyjęcia jego dopuszczalności, że prace wykonywała już poza tą umową, a więc wyłącznie na własny rachunek. Zresztą

w piśmie z dnia 28 kwietnia 2011 r. (karty 60 – 61 akt) oświadczając o wypowiedzeniu swojego udziału w konsorcjum jednoznacznie wskazała, że podjęła się dalszego wykonania prac objętych zamówieniem Gminy.

Wreszcie uzasadnienie wyroku w sposób szczątkowy odnosi się do samej wysokości dochodzonego w sprawie roszczenia. Analiza uzasadnienia wyroku wskazuje, że właściwie ocenie i to pobieżnej poddane zostały wyłącznie osobowe źródła dowodowe. Rację ma przy tym skarżący wskazując, że Sąd dał wiarę w całości również jego zeznaniom, co w połączeniu z zeznaniami świadka R. potwierdzającymi wykonanie prac przez powoda, oraz z zeznaniami pozostałych świadków winno skutkować kompleksową oceną dodatkowo przy uwzględnieniu przedłożonych dokumentów. Wprawdzie formalnie Sąd wskazał, że dał wiarę również wszystkim przedstawionym w sprawie dokumentom, jednakże w jakikolwiek sposób się do nich nie odniósł, nie poczynił w tym zakresie żadnej oceny. Dotyczy to zarówno samego faktu wykonywania prac i ich zakresu, jak i wskazywanych przez powoda kosztów tych prac oraz wartości użytych materiałów.

Nie ulega natomiast wątpliwości w świetle całego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, że powód prace objęte umową z dnia 20 kwietnia 2010 r. jednak wykonywał. 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. (1) (karta 474 akt) będący pracownikiem spółki (...) nadzorował prace. Potwierdził, że powód faktycznie wykonywał prace, bywał 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. Dodał, że powód skończył swoje prace jesienią, na początku prace wykonywał tylko powód, a później na dalszych odcinkach 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. 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.

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 wyliczenia i kwoty, w tym ilość wykonanych metrów bieżących wodociągu oraz kwota 174.265,91 zł z dopiskiem (...). Niewątpliwie zasadnie w tym względzie podniósł skarżący, że 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. W piśmie z dnia 8 kwietnia 2011 r. (karty 65 – 66 akt) pozwana Z. K. (1) wskazywała powodowi konkretne wady w wykonanych pracach, co również potwierdza, że zostały jednak wykonane. 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. Wreszcie 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).

Sąd I instancji nie ocenił wszystkich tych dowodów w sposób kompleksowy, nie omówił ich treści, nie wskazał, z jakich powodów uznał, że nie dają one podstaw do ustalenia okoliczności związanych z wykonywaniem prac przez powoda i ich zakresu. Podobnie poza jakimkolwiek zainteresowaniem Sądu pozostała ta część żądania powoda, która odnosiła się do zakupu przez niego i wbudowania materiałów. Sąd bowiem ograniczył się do wskazania, że sam fakt wystawienia faktur nr (...) nie jest wystarczający do uznania, że okoliczności w nich wskazane są zgodne z rzeczywistością. Sąd pominął, a tym samym nie ocenił, pomimo podnoszenia tych okoliczności przez strony, pozostałych dowodów z dokumentów, w szczególności stanowiących załączniki do wspomnianych faktur. Powód przedstawił bowiem dokumenty zamówień dokonanych przez spółkę (...) w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K. z dnia 25 października 2010 r. (karty 49 – 50 akt), z dnia 18 listopada 2010 r. (karta 51 akt), z dnia 20 października 2010 r. (karty 52 – 53 akt), w których wprost wskazano, że dotyczą budowy sieci wodociągowej K. – B.. Co więcej, jak słusznie podnosił apelujący, w aktach sprawy znajduje się oświadczenie (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. z dnia 5 kwietnia 2011 r., w którym spółka ta wskazała, że zamówione przez spółkę (...) materiały zostały wyfakturowane na powoda z uwagi na wpisanie tej spółki do Krajowego Rejestru Długów, a powód zapłacił całą należność z tych faktur wynikającą. Co istotne oświadczenie te dotyczy dokładnie takiej kwoty, jakiej powód domagał się w niniejszym procesie z tytułu właśnie zakupu i wbudowania materiałów. Sąd nie poddał również analizie treści maila przedstawiciela spółki (...) z dnia 28 marca 2011 r. z załącznikami (karty 54 – 56 akt) kierowanego do powoda, a w którym znalazły się propozycje wzajemnych rozliczeń. Wśród nich pojawiła się ponownie kwota wynikająca z oświadczenia (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.. Co więcej nie zostało poddane jakiejkolwiek ocenie stanowisko pozwanej Z. K. (1) zaprezentowane w odpowiedzi na pozew zawierające bardzo szczegółowe odniesienie się do wysokości żądanej przez powoda kwoty, z którego jednak wynika, że nie wszystkie pozycje wynikające z przedstawionych dokumentów były kwestionowane. Oczywiście ponowna ocena materiału dowodowego może doprowadzić do tożsamyh wniosków z tymi, które zaprezentowane zostały w uzasadnieniu wyroku, jednakże same tylko odniesienie się do dwóch faktur było całkowicie niewystarczające.

Jak wskazano na wstępie, wobec nierozpoznania przez Sąd istoty sprawy, zaistniały przesłanki do uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania na podstawie art. 386 § 4 k.p.c.

Uwzględniając wszystkie powyższe uwagi Sąd I instancji ponownie rozpoznając sprawę winien więc w pierwszej kolejności dokonać oceny charakteru zgłoszonego przez powoda roszczenia pod kątem zastosowania konkretnej normy prawa materialnego, a więc jednoznacznego określenia, czy jest ono oparte o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, czy też jego podstawa jest inna i oczywiście, jaka. W dalszej kolejności Sąd winien ocenić charakter zawartej przez strony umowy konsorcjum z dnia 3 lutego 2010 r. i w tym kontekście przeanalizować dopuszczalność i ważność zawartego w niej zapisu § 9 ust. 4 w zakresie braku uprawnienia konsorcjantów do rozwiązania tej umowy, co ma decydujące dla wzajemnych między nimi rozliczeń. Rozpoznając ponownie sprawę Sąd powinien również odnieść się do kwestii skuteczności złożonego przez spółkę (...) oświadczenia o odstąpieniu od umowy o

roboty budowlane z dnia 20 kwietnia 2010 r., co wymagać będzie powtórnie oceny charakteru umowy konsorcjum, jak również pozycji w jego ramach poszczególnych konsorcjantów oraz przysługujących im uprawnień, w tym w szczególności w zakresie składania oświadczeń woli względem zamawiającego. Ocena ta z kolei pozwoli na analizę sytuacji każdego z konsorcjantów, rodzaju roszczeń, jakie ewentualnie mogą im przysługiwać, oczywiście w kontekście dokonania zapłaty całości wynagrodzenia przez Gminę K. na rzecz jednego tylko konsorcjanta oraz, co równie istotne, na analizę charakteru w jakim występowała Z. K. (1) wykonując prace objęte umową z dnia 20 kwietnia 2010 r. Wreszcie Sąd zobligowany jest do ponownej oceny całego zgromadzonego materiału dowodowego w kontekście wykazania przez powoda wysokości dochodzonego roszczenia tak w zakresie wynagrodzenia za wykonywane prace, jak i w zakresie zakupionych materiałów.

Zgodnie z treścią przepisu art. 108 § 2 k.p.c., sąd drugiej instancji, uchylając zaskarżone orzeczenie i przekazując sprawę sądowi pierwszej instancji do rozpoznania, pozostawia temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

SSA M. Iwankiewicz SSA M. Gawinek SSA T. Żelazowski