

Sygn. akt V GC 13/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 marca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie V Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Holz

Protokolant: st. sekr. sąd. Małgorzata Chodkowska

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2014 r. w Olsztynie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w O.

przeciwko (...) S.A. w W.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 383 848,35 zł (trzysta osiemdziesiąt trzy tysiące osiemset czterdzieści osiem złotych trzydzieści pięć groszy) z odsetkami ustawowymi od kwot:

- 31 019,63 zł od dnia 25 maja 2013 r. do dnia zapłaty;
- 51 933,06 zł od dnia 26 czerwca 2013 r. do dnia zapłaty;
- 78 973,38 zł od dnia 12 lipca 2013 r. do dnia zapłaty;
- 51 933,06 zł od dnia 27 lipca 2013 r. do dnia zapłaty;
- 9 963 zł od dnia 23 sierpnia 2013 r. do dnia zapłaty;
- 46 739,75 zł od dnia 23 sierpnia 2013 r. do dnia zapłaty;
- 8 698,23 zł od dnia 24 sierpnia 2013 r. do dnia zapłaty;
- 104 588,24 zł od dnia 6 września 2013 r. do dnia zapłaty;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 26.410 zł (dwadzieścia sześć tysięcy czterysta dziesięć złotych), tytułem zwrotu

kosztów procesu.

Sędzia SO Małgorzata Holz

UZASADNIENIE

Powód (...) Sp. z o.o. w O. wniósł o zasądzenie od (...) S.A. w W. kwoty 383.848,35 zł z ustawowymi odsetkami od dat i kwot wskazanych w pozwie oraz kosztami procesu.

W uzasadnieniu wskazał, iż w dniu 02.06.2011r konsorcjum w składzie (...) S.A. i (...) z siedzibą w Austrii zawarło z nim umowę, na mocy której zleciło mu do wykonania kompleksową usługę geodezyjną w zakresie robót drogowych i mostowych oraz innych robót w okresie od 02.06.2011 do 02.12.2012r.

W dniu 02.12.2012 podpisano dwa aneksy do umowy na mocy pierwszego z nich dokonano zmiany lidera konsorcjum, którym została (...) z siedzibą w Austrii oraz skreślono § 9 ust. 6 i zastąpiono zapisem, zgodnie z którym zobowiązany był do dostarczenia liderowi faktury VAT, uczestnicy konsorcjum są solidarnie odpowiedzialni za zapłatę wynagrodzenia a w razie niezapłacenia wynagrodzenia przez lidera konsorcjum, powód ma prawo żądać zapłaty także od partnera a wystarczającą podstawą do zapłaty jest faktura VAT wystawiona liderowi konsorcjum.

Za wykonane prace objęte umową powód wystawił 34 faktury. Pozwany nie opłacił sześciu z nich a jedną tylko częściowo. Łączna kwota należności z tego tytułu wynosi 279.260,11 zł.

Pozostała kwota 104.588,24 zł stanowi zwrot, zatrzymanych przez pozwanego kwot w wysokości 10% należności, na zabezpieczenie wykonania umowy.

Dodał, iż lider konsorcjum (...) nie opłacił wystawionych przez niego faktur dlatego dochodzi tych należności od partnera konsorcjum – pozwanego.

Nakazem zapłaty z dnia 16 grudnia 2013r uwzględniono roszczenie pozwu.

Pozwany w przeciwieństwie od nakazu wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu. Podniósł brak legitymacji biernej pozwanego, brak materialnoprawnej podstawy roszczenia oraz przedwczesność roszczenia. Podniósł, iż skutek zmiany lidera z dnia 25.11.2011r to (...) wstąpiła w prawa i obowiązki lidera, a zatem stała się podmiotem praw i obowiązków wynikających z umowy w miejsce (...) S.A. Wskazał, iż w przedmiotowej sprawie nie występuje solidarna odpowiedzialność partnerów konsorcjum, gdyż w umowie konsorcjum, jej strony rozgraniczyły odpowiedzialność wobec kontrahentów w §3 umowy. Dodał, iż brak podstaw do powoływania się przez powoda na solidarną odpowiedzialność członków konsorcjum wynikającą z art. 147 ustawy Prawo Zamówień Publicznych, gdyż przepis ten dotyczy tylko zrzeszonych w konsorcjum partnerów w stosunku do zamawiającego. W dalszej kolejności wskazał, iż należność objęta pozwem nie została objęta żadnym dokumentem księgowym a załączone do pozwu faktury są wystawione na (...). Stwierdził, iż z uwagi na brak dokumentu księgowego dokumentującego istnienie roszczenia nie można mówić o jego wymagalności. Ponadto wskazał, iż w związku z odstąpieniem przez zamawiającego od umowy z przyczyny ogłoszenia upadłości lidera konsorcjum (...), na mocy §11 ust. 4 umowy konsorcjum nie jest zobowiązany do uregulowania płatności na rzecz powoda. W myśl tego zapisu w przypadku rozwiązania kontraktu przez zamawiającego z przyczyn leżących po stronie jednego z partnerów, koszty poniesione z tego tytułu obciążają wyłącznie partnera odpowiedzialnego za rozwiązanie kontraktu.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 01.06.2010r pomiędzy (...) S.A. z siedzibą w W. a (...) z siedzibą w W. k. S. w Austrii, została zawarta umowa konsorcjum. Jej celem było złożenie wspólnej oferty w postępowaniu przetargowym prowadzonym na „Rozbudowę drogi krajowej nr (...) na odcinku B.-B. od km 180+353.17 do km 188+513.69”., a w przypadku przyznania kontraktu i zawarcia umowy, wspólna realizacja kontraktu i wszelkich robót, które może zlecić zamawiający w związku z realizacją kontraktu. Liderem Konsorcjum zostało wyznaczone (...) S.A. Zgodnie z treścią §2 ust. 5, w ramach realizacji kontraktu, lider był upoważniony do podejmowania zobowiązań oraz do otrzymywania instrukcji w imieniu swoim i na rzecz partnera, indywidualnie i wspólnie.

K. wskazali, iż wobec zamawiającego oraz osób trzecich w sprawach związanych z realizacją kontraktu będą występować pod wspólną nazwą konsorcjum (...) S.A. i (...).

W § 3 Strony umowy ustaliły podział robót zgodnie z zawartym aneksem i wskazały, iż zysk lub strata każdego z partnerów będzie wynikać z kosztów i wpływów z tytułu przydzielonego im zakresu robót.

(...) przyjęli wobec zamawiającego solidarną i niepodzielną odpowiedzialność za realizację kontraktu. Ponadto ustalili, iż ponoszą względem siebie odpowiedzialność nienależytego wykonania powierzonych im zakresów robót a także z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania dla zamawiającego lub osób trzecich zobowiązań mających wpływ na wykonanie powierzonych im robót.

Przyjęto również, iż każdy z partnerów odpowiedzialny jest za szkody wyrządzone drugiemu partnerowi, z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność lub z przyczyn, za które ponoszą odpowiedzialność jego podwykonawcy, dostawcy, poddostawcy lub osoby, którymi partner się posługuje.

W myśl §11 ust. 4, w przypadku rozwiązania kontraktu przed upływem czasu, przez zamawiającego z przyczyn leżących po stronie jednego z partnerów, wszelkie koszty poniesione z tego tytułu obciążają wyłącznie tego z partnerów, z przyczyn którego uległ rozwiązaniu kontrakt.

(dowód:umowa k. 147-153)

W dniu 02.06.2011r w B. pomiędzy (...) S.A. w W., działającym w imieniu i na rzecz konsorcjum – zwanym Generalnym Wykonawcą, a (...) Sp. z o.o. w O. – zwanym Usługodawcą, została zawarta umowa obsługi geodezyjnej.

Konsorcjum oświadczyło, że na podstawie umowy z dnia 18.05.2011r zawartej z Generalną Dyрекcją Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w O. jest Generalnym Wykonawcą robót na budowie o nazwie „Rozbudowa drogi krajowej nr (...) na odcinku B.-B. od km 180+353.17 do km 188+513.69”.

Na mocy w/w umowy powód zobowiązał się do wykonania kompleksowej obsługi geodezyjnej w zakresie robót drogowych i mostowych oraz wszelkich innych robót branżowych objętych realizacją kontraktu z z Generalną Dyрекcją Dróg Krajowych i Autostrad z siedzibą w O. w okresie 18 miesięcy od 02.06.2011 do 02.12.2012.

Strony ustaliły wartość wynagrodzenia na kwotę 760.000 zł plus podatek VAT. Powód zobowiązał się również do wykonania w razie konieczności robót dodatkowych. Ustalono, że w przypadku braku odpowiedzi w terminie 7 dni od doręczenia wyceny tych robót, strony uznają wycenę za wzajemnie uzgodnioną.

Zgodnie z § 9 ust. 3, od wszelkich kwot należnych powodowi, konsorcjum uprawnione było do odliczenia kwot zatrzymanych w wysokości 10% na zabezpieczenie wykonania zobowiązań. Zatrzymane kwoty miały zostać zwolnione: w 75% w terminie 14 dni po zakończeniu całości robót objętych umową, potwierdzonym obustronnie podpisanym protokołem końcowym, jednak nie wcześniej niż po przedłożeniu przyjęcia do zasobów geodezyjnych operatów z geodezyjnej dokumentacji powykonawczej i mapy zasadniczej powstałej w wyniku tych prac; w 25% po dokonaniu przez Generalną Dyрекcją Dróg Krajowych i Autostrad odbioru końcowego całości robót.

W myśl § 9 ust. 6 umowy, usługodawca zobowiązał się do dostarczenia generalnemu wykonawcy faktury VAT zgodnie z wymogami polskiego prawa i przepisami a płatność miała zostać dokonana przelewem na rachunek bankowy wskazany w fakturze. Konsorcjum zobowiązało się do zapłaty za wystawione przez powoda faktury w terminie 56 dni od ich otrzymania. Jako załączniki do umowy wymieniono specyfikę zleconych zadań, wykaz dokumentacji, uprawnienia osoby zatrudnionej do kierowania robotami, odpisy z ewidencji.

(dowód: umowa k. 21- 28)

Aneks z dnia 25.11.2011r (...) S.A.i (...) postanowiły o zmianie osoby lidera na (...). Ponadto skreślony został §2 ust. 5 i zastąpiony postanowieniem, że w ramach wykonywania kontraktu, lider jest upoważniony do zaciągania w imieniu partnerów zobowiązań i rozporządzania prawami w takim zakresie, w jakim te zobowiązania i prawa pozostają w związku z wykonywaniem kontraktu. Ponadto skreślono ust.6 i zastąpiono w ten sposób, że lider bez uprzedniej zgody partnera, nie będzie zaciągał zobowiązań wobec zamawiającego lub osób trzecich. Zastrzeżenia te nie dotyczyły umów zaakceptowanych przez zgromadzenie konsorcjum. Określono udział partnerów w robotach. Ponadto ustalono że żadna ze stron nie ponosi odpowiedzialności względem drugiej strony za niewykonanie lub

nienależyte wykonanie przez zamawiającego jego zobowiązań wynikających z kontraktu. Dodano §5 ust. 5a w myśl którego podwykonawcy zaangażowani zgodnie z subklauzulą 4.4 szczególnych warunków kontraktu wystawią faktury za wykonane roboty temu partnerowi, którego zakres robót obejmuje roboty wykonane przez danego podwykonawcę. Umowa zawarta z podwykonawcą musi zawierać wyraźne postanowienie, że roboty wykonywane są na rzecz partnera, który zostanie wskazany jako odbiorca faktury wystawionej przez danego podwykonawcę. Partner upoważnił lidera do zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcy, bezpośrednio podwykonawcy, na zasadach uzgodnionych w umowach zawartych z podwykonawcami. Kwota wynagrodzenia należnego partnerowi zostanie pomniejszona o wartość wypłaconego wynagrodzenia .

(dowód: aneks k. 154-164)

W dniu 25.11.2011r pozwany wystawił pełnomocnictwo w którym upoważnił (...) do reprezentowania (...) S.A. w sprawach dotyczących wykonania umowy dotyczącej rozbudowy drogi B.-B. w tym do składania wobec zamawiającego lub osób trzecich oświadczeń w sprawie zaciągnięcia przez uczestników konsorcjum zobowiązań, których wartość nie przekracza kwoty 1.000.000 zł.

(dowód: pełnomocnictwo k. 29-30)

W dniu 2 grudnia 2012r strony zawarły aneksy do umowy z dnia 02.06.2011r. Aneksem nr (...) dokonano zmian w umowie z dnia 2 czerwca 2011r w ten sposób, że (...) S.A. zostało oznaczone jako partner konsorcjum a (...) jako lider konsorcjum. Ponadto skreślono § 9 ust. 6 i zastąpiono go treścią: usługodawca dostarczy liderowi konsorcjum fakturę VAT zgodnie z wymogami polskiego prawa i przepisami. Płatności zostaną dokonane przelewem na rachunek bankowy wskazany na fakturze. Uczestnicy konsorcjum są solidarnie odpowiedzialni za zapłatę wynagrodzenia usługodawcy - powodowi. W razie niezapłacenia wynagrodzenia przez lidera konsorcjum, usługodawca ma prawo żądać zapłaty wynagrodzenia także od partnera. Wystarczającą podstawą do zapłaty przez partnera jest faktura VAT wystawiona liderowi konsorcjum.

Aneksem nr (...), przedłużono okres obowiązywania umowy do 27.06.2013r. Szczegółowo ustalono należne powodowi wynagrodzenie w tym okresie należne powodowi.

(dowód: aneksy k. 31-33, 34-37)

Powód wywiązał się z zawartej umowy. Wykonał również dodatkowe roboty, których wycenę dostarczył na adres(...)Za wykonane prace wystawiał faktury VAT, faktury te początkowo były wystawiane na (...), a następnie na (...). Faktury te były opłacane zarówno przez (...)jak też (...). Z każdej faktury zatrzymywane było 10% jej wartości. W dniu 29.03.2013r wystawił fakturę nr (...)na kwotę 35.106,66 zł w dniu 30.04.2013r fakturę nr (...)na kwotę 51.933,06 zł; w dniu 14.05.2013r fakturę nr (...)r na kwotę 78.973,38 zł; w dniu 31.05.2013r fakturę nr (...)na kwotę 51.933,06 zł; w dniu 27.06.2013r fakturę nr (...)na kwotę 9.963 zł; w dniu 27.06.2013r fakturę nr (...)na kwotę 46.739,75 zł; w dniu 28.06.2013r fakturę nr (...)na kwotę 8.698,23 zł;

- wszystkie faktury były z 56 dniowym terminem płatności i zostały wystawione na (...).

Faktura nr (...) została opłacona w części, do zapłaty pozostała kwota 31.019,63 zł, natomiast pozostałe faktury nie zostały opłacone.

(dowód: faktury k. 38 – 45, 59-86, pisma k. 48-49, 56, wykaz 50-52, 57, wyciągi bankowe k. 87-125)

Pismami z dnia 29.08.2013r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 279.260,11zł.

(dowód: wezwania k. 129-130)

Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad rozwiązał z konsorcjum umowę z uwagi na ogłoszenie upadłości(...). (bezsporne)

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Roszczenie powoda należy uznać za zasadne, znajduje ono bowiem potwierdzenie w treści łączącej strony umowy.

Pozwany nie kwestionował wykonania przez powoda prac objętych wystawionymi fakturami. Nie wnosił żadnych zastrzeżeń co do jakości wykonanych przez powoda prac.

Podnosił zarzuty dotyczące braku legitymacji oraz wskazywał na odpowiedzialność drugiego z członków konsorcjum - (...) za zobowiązania wobec powoda.

Odnosząc się do kwestii braku legitymacji biernej po stronie pozwanego, wskazać należy, iż umowa z dnia 02.06.2011r została zawarta z pozwanym – (...) S.A.działającym w imieniu i na rzecz konsorcjum. Stronami umowy byli więc powód i konsorcjum tj. (...)i (...)

Do zmiany lidera konsorcjum doszło w listopadzie 2011 r., a w umowie z powodem zmiana ta została uwidoczniła aneksem z dnia 02.12.2012r. Co istotne aneksem tym wprowadzono zapis, zgodnie z którym uczestnicy konsorcjum są solidarnie odpowiedzialni za zapłatę wynagrodzenia powodowi. W razie niezapłacenia wynagrodzenia przez lidera konsorcjum, usługodawca ma prawo żądać zapłaty wynagrodzenia także od partnera. Wystarczającą podstawą do zapłaty przez partnera jest faktura VAT wystawiona liderowi konsorcjum (§ 2 aneksu nr (...)).

Ponadto w umowie konsorcjum w wersji jaka obowiązywała na dzień zawierania umowy z powodem widniał zapis, że członkowie konsorcjum ponoszą względem siebie odpowiedzialność nienależytego wykonania powierzonych im zakresów robót a także z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania dla zamawiającego lub osób trzecich zobowiązań mających wpływ na wykonanie powierzonych im robót.

Dopiero aneksem z 25.11.2012r zapis ten został zmieniony.

Wówczas to dodano §5 ust. 5a w myśl którego podwykonawcy zaangażowani zgodnie z subklauzulą 4.4 szczególnych warunków kontraktu wystawią faktury za wykonane roboty temu partnerowi, którego zakres robót obejmuje roboty wykonane przez danego podwykonawcę. Umowa zawarta z podwykonawcą musi zawierać wyraźne postanowienie, że roboty wykonywane są na rzecz partnera, który zostanie wskazany jako odbiorca faktury wystawionej przez danego podwykonawcę.

Pomimo wprowadzenia takich zmian do treści umowy konsorcjum, umowa z powodem nie została zmieniona w ten sposób, że wskazano partnera w postaci (...)na rzecz którego wykonywać miał swoje usługi.

Wprost przeciwnie, aneksem z dnia 02.12.2012r wprowadzono zapis o solidarnej odpowiedzialności członków konsorcjum za zobowiązania wobec powoda.

Zwrócić należy również uwagę, iż część faktur była wystawiana przez powoda na pozwanego i on te faktury opłacał.

Należy podkreślić, że polskie prawo nie wyodrębnia w kodeksie cywilnym odrębnego typu umowy konsorcjum, jednak dopuszczalność zawierania tego typu kontraktów wynika z obowiązującej zasady swobody umów wyrażonej w art. 353¹ kc.

Wskazać należy również na pełnomocnictwo jakiego udzielił w dniu 25.11.2011r pozwany (...)do reprezentowania go w sprawach dotyczących wykonania umowy .

W literaturze wyrażany jest pogląd, że umowa konsorcjum jest to sui generis nietypowa spółka prawa cywilnego i model tego tworu prawnego jest najbliższy konstrukcji spółki cywilnej, aczkolwiek kształtowany w praktyce model konsorcjum odbiega od ustawowego wzorca spółki cywilnej, przede wszystkim uczestnicy konsorcjów nie wnoszą wkładów, co jest charakterystyczne dla spółki prawa cywilnego, nie ma w konsorcjum wspólnego majątku, inna jest struktura prawno-majątkowa i organizacyjna, połączenie partnerów w konsorcjum jest luźniejsze aniżeli w spółce

prawa cywilnego. Jurydyczna natura konsorcjum wyraża się we wzajemnym zobowiązaniu jego uczestników do wspólnego dążenia do osiągnięcia wytyczonego celu gospodarczego poprzez podejmowanie oznaczonych działań.

Taki też charakter miał stosunek obligacyjny łączący strony konsorcjum. W umowie tej partnerzy przyjęli wobec zamawiającego solidarną i niepodzielną odpowiedzialność za realizację kontraktu. Ponadto ustalono, iż partnerzy ponoszą względem siebie odpowiedzialność nienależytego wykonania powierzonych im zakresów robót a także z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania dla zamawiającego lub osób trzecich zobowiązań mających wpływ na wykonanie powierzonych im robót.

Z uwagi na podobieństwo instytucji konsorcjum do spółki cywilnej, odpowiednie zastosowanie znajdzie art. 864 kc przewidujący solidarną odpowiedzialność współników za zobowiązania spółki. Takie rozumienie treści umowy koreluje z jej zapisem przewidującym solidarną odpowiedzialność konsorcjantów wobec zamawiającego. Brak jest argumentów, by gdy nie zastrzegła tego wyraźnie umowa konsorcjum, odpowiedzialność ta była odmienna wobec innych uczestników obrotu gospodarczego. Drugą stroną zawartej z powodem umowy było konsorcjum dwóch spółek. W wymienionych w umowie z powodem załącznikach brak podziału prac za które odpowiada dany partner konsorcjum.

Pozwany zawierając z powodem umowę, działał w imieniu całego konsorcjum.

W ocenie Sądu, zapis w § 3 umowy konsorcjum, w którym strony ustaliły podział robót zgodnie z zawartym aneksem i wskazały, iż zysk lub strata każdego z partnerów będzie wynikać z kosztów i wpływów z tytułu przydzielonego im zakresu robót nie oznacza rozgraniczenia ich odpowiedzialności wobec powoda. Umowa została zawarta przez konsorcjum składającym się z dwóch spółek, ale występującym jako jeden podmiot.

Nawet gdyby umowa konsorcjum przewidywała rozgraniczenie odpowiedzialności członków konsorcjum za zleczone mu działania to byłyby to jedynie wewnętrzne ustalenia konsorcjantów, które nie dotyczą powoda, albowiem to treść zawartej z nim umowy ma decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Takie rozgraniczenie mogłoby być ewentualnie podstawą do dochodzenia roszczeń regresowych.

W świetle powyższych ustaleń, dokonując kwalifikacji prawnej łączącej strony umowy jako umowy o dzieło, roszczenie powoda o zapłatę pozostałej części wynagrodzenia jest w pełni uzasadnione. Dochodzoną z tego tytułu kwotę (niekwestionowaną przez pozwanego) należało zasądzić – na podst. art. 627 kc.

Przedłożone przez powoda faktury VAT i wyciągi z rachunku bankowego potwierdzają, iż z należnych powodowi kwot konsorcjum zatrzymywało 10% ich wartości, co wobec nie kwestionowania wykonania przez powoda prac ujętych w fakturach jak też rozwiązania umowy przez Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad uznania zasądzenie wypłaty tych należności na rzecz powoda.

Kwotę tę zasądzono od pozwanego na rzecz powoda od dnia upływu terminu wyznaczonego w wezwaniu do zapłaty (art.481 kc).

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 kpc 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 pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, na które składa się 19.193 zł opłaty od pozwu, 7.200 zł wynagrodzenia pełnomocnika, 17 zł tytułem opłaty za pełnomocnictwo, pkt II wyroku.

Sędzia SO Małgorzata Holz