

Sygn. akt VI ACa 1322/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 czerwca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Krzysztof Tucharz

Sędzia SA – Jacek Sadowski (spr.)

Sędzia SO (del.) – Aleksandra Kempczyńska

Protokolant: – sekr. sądowy Beata Pelikańska

po rozpoznaniu w dniu 18 czerwca 2014 r. w Warszawie

na rozprawie

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

przeciwko Skarbowi Państwa – Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 3 czerwca 2013 r.

sygn. akt XXV C 262/13

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI A Ca 1322/13

UZASADNIENIE

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. wniósł przeciwko pozwanemu Skarbowi Państwa – Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad w W. pozew o zapłatę kwoty 2.734.473,15 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany nie uznał powództwa i wniósł o jego oddalenie. W pierwszej kolejności podniósł zarzut braku legitymacji czynnej powoda wskazując, że powód roszczenia te wywodzi z umów, których stroną było konsorcjum, w skład którego poza powodem wchodziło również Biuro (...) S.A. Podpisanie umowy konsorcjum i wspólne wykonywanie umowy, zdaniem pozwanego, nie daje podstaw liderowi konsorcjum do wystąpienia przeciwko zamawiającemu z roszczeniem o zapłatę całej wierzytelności. Nie można bowiem przyjąć, że strony umowy są wobec zamawiającego wierzycielami solidarnymi.

Wyrokiem z dnia 3 czerwca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił wniesione w tej sprawie powództwo uwzględniając podniesiony przez pozwanego zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powoda.

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia sądu okręgowego.

W dniu 3 marca 2004 roku pomiędzy (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. a Biurem (...) Spółką Akcyjną z siedzibą w G. doszło do zawarcia umowy konsorcjum. Strony postanowiły współdziałać dla realizacji celu, którym było złożenie wspólnej oferty w postępowaniu przetargowym ogłoszonym przez Generalną Dyrekcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w W. na wybór wykonawców prac obejmujących „Opracowanie stadium projektu budowlanego budowy drogi ekspresowej w korytarzu rezerwowanym pod autostradę (...) na odcinku Południowej Obwodnicy W. od węzła K. do węzła P. długości około 15 km wraz z odcinkiem drogi ekspresowej długości około 3 km łączącej węzeł L. z dworcem pasażerskim (...) wraz z materiałami przetargowymi według wymogów przewidzianych dla Funduszy strukturalnych współfinansowanych przez Unię Europejską w wersji polskiej i angielskiej”, a następnie zrealizowanie tego przedmiotu zamówienia. Liderem konsorcjum została spółka (...) sp. z o.o., która została uprawniona do reprezentowania konsorcjum wobec zamawiającego i w stosunkach zewnętrznych. W dniu 11 maja 2004 roku GDDKiA zawarła z (...) sp. z o.o., występującym w imieniu własnym oraz w imieniu drugiego z konsorcjantów, umowę nr (...), na podstawie której wykonawca zobowiązał się do opracowania stadium projektu budowlanego określonego szczegółowo w umowie konsorcjum z dnia 3 marca 2004 roku. Zamawiający zobowiązał się z kolei zapłacić należne wynagrodzenie w kwocie 15.930.000 zł netto plus 22% podatek VAT w kwocie 3.504.600 zł. W umowie wyznaczono limit na prace nieprzewidziane w wysokości 2.915.190 zł. Wykonawca zobowiązał się wykonać i dostarczyć projekt stanowiący przedmiot umowy w terminie do dnia 30 listopada 2005 roku, w tym materiały do wniosku o ustalenie lokalizacji drogi, projekt budowlany, uzyskanie prawa do terenu, materiały przetargowe, projekt wykonawczy oraz uzyskanie decyzji o pozwoleniu na budowę. Wykonawca zobowiązał się dołączyć do projektu oświadczenie, iż jest on wykonany zgodnie z umową, obowiązującymi przepisami techniczno-budowlanymi, normami i wytycznymi i że został wykonany w stanie kompletnym z punktu widzenia celu, któremu ma służyć. Aneks nr (...) z dnia 25 października 2005 roku przedłużono termin na wykonanie i dostarczenie poszczególnych opracowań projektowych oraz głównego projektu do dnia 31 maja 2007 roku. Kolejne aneksy wydłużały terminy na wykonanie i dostarczenie projektu stanowiącego przedmiot umowy, a mianowicie aneks nr (...) wydłużył ten termin do dnia 29 lutego 2008 roku, aneks nr (...) do dnia 30 czerwca 2008 roku, aneks nr (...) do dnia 30 sierpnia 2008 roku, aneks nr (...) do dnia 02 stycznia 2009 roku, aneks nr (...) do dnia 15 czerwca 2009 roku, aneks nr (...) do dnia 30 listopada 2009 roku i aneks nr (...) do dnia 30 kwietnia 2010 roku. Aneks nr (...) z dnia 11 lipca 2011 roku strony umowy nr (...) zmieniły wysokość wynagrodzenia należnego wykonawcy.

Umową nr (...) z dnia 23 lutego 2007 roku zawartą przez GDDKiA Oddział w W. z (...) sp. z o.o., występującym w imieniu własnym i drugiego z konsorcjantów, zamawiający powierzył wykonawcy wykonanie opracowania dodatkowego do zadania „Opracowanie stadium projektu budowlanego budowy drogi ekspresowej w korytarzu zarezerwowanym pod autostradę (...) na odcinku Południowej Obwodnicy W. od węzła K. do węzła P. długości około 15 km wraz z odcinkiem drogi ekspresowej długości około 5 km łączącej węzeł L. z węzłem M. i węzłem M. wraz z materiałami przetargowymi według wymogów przewidzianych dla Funduszy Strukturalnych współfinansowanych przez Unię Europejską”. Zamawiający zobowiązał się zapłacić wynagrodzenie ustalone na kwotę 6.352.253 zł netto plus 22% podatku VAT w wysokości 1.397.495,66 zł. Umowa była kilkakrotnie zmieniana aneksami, które wydłużały terminy na opracowanie i dostarczenie poszczególnych opracowań projektowych. I tak aneks nr (...) przedłużył termin na wykonanie i dostarczenie projektu stanowiącego przedmiot umowy do dnia 29 lutego, aneks nr (...) do dnia 30 czerwca 2008 roku, aneks nr (...) do dnia 30 sierpnia 2008 roku, aneks nr (...) do dnia 02 stycznia 2009 roku, aneks nr (...) do dnia 15 czerwca 2009 roku, aneks nr (...) do dnia 30 listopada 2009 roku i aneks nr (...) do dnia 30 kwietnia 2010 roku. Aneks nr (...) z dnia 15 kwietnia 2011 roku zmodyfikowano wysokość wynagrodzenia należnego wykonawcy.

W dniu 4 lutego 2009 roku doszło do zawarcia kolejnej umowy konsorcjum między (...) sp. z o.o. i Biurem (...) S.A. Strony umowy zgodnie postanowiły współdziałać dla realizacji celu, którym było zawarcie umowy z GDDKiA na „Opracowanie dodatkowych prac projektowych dla stadium projektu budowlanego budowy drogi ekspresowej w

korytarzu rezerwowym pod autostradę (...) na odcinku Południowej Obwodnicy W. od węzła K. do węzła P. długości około 15 km wraz z odcinkiem drogi ekspresowej długości około 5 km łączącej węzeł L. z węzłem M. i węzłem M.". Liderem konsorcjum pozostał (...) sp. z o.o. Umową konsorcjum lider został upoważniony do reprezentacji konsorcjum wobec zamawiającego i w stosunkach zewnętrznych, składania i przyjmowania oświadczeń wobec zamawiającego w jego imieniu oraz do zawarcia umowy z zamawiającym.

Umową nr (...) z dnia 12 lutego 2009 roku GDDKiA powierzyła konsorcjum firm (...) sp. z o.o. i Biuru (...) S.A. wykonanie opracowania dodatkowych prac projektowych dla stadium projektu budowlanego budowy drogi ekspresowej określonej w umowie konsorcjum z dnia 4 lutego 2009 roku. Szczegółowy zakres przedmiotu umowy został zawarty w załączniku „Opis przedmiotu zamówienia” oraz we wcześniejszych umowach nr (...) z dnia 11 maja 2004 roku i nr (...) z dnia 22 lutego 2007 roku. Wykonawca zobowiązał się wykonać i dostarczyć przedmiot umowy do dnia 30 września 2009 roku, a zamawiający wypłacić należne wynagrodzenie w kwocie 3.055.600 zł netto plus 22% podatku VAT, tj. 972.232 zł. Aneks nr (...) wydłużono termin na wykonanie i dostarczenie poszczególnych opracowań projektowych do dnia 05 lutego 2010 roku. Protokołem zdawczo – odbiorczym z dnia 6 grudnia 2010 roku Komisja dokonała oceny stanu prac projektowych przy wykonywaniu umowy i zaawansowania prac zgodnego z wyceną opracowania. W dniu 9 stycznia 2012 roku i 27 sierpnia 2012 roku przekazano operat pomiarowy, aktualizację operatów szacunkowych, powtórna obsługę procesu nabycia i dokumentację do wystąpienia o założenie ksiąg wieczystych. Jednostka projektująca oświadczyła, że przekazane prace zostały wykonane zgodnie z umową, obowiązującymi przepisami i zasadami wiedzy technicznej.

W ocenie sądu okręgowego wniesione w tej sprawie powództwo jest niezasadne z uwagi na brak legitymacji czynnej w zakresie roszczeń zgłoszonych w pozwie. Jak wskazał sąd okręgowy, powód nie jest uprawniony do dochodzenia całej wierzytelności, albowiem był tylko jednym z dwóch członków konsorcjum, które zawarło kontrakty stanowiące źródło tych wierzytelności. Bez znaczenia jest przy tym, że powód stał się liderem konsorcjum. Stosunek prawny łączący konsorcjantów jest bowiem skuteczny jedynie dla nich i nie rodzi żadnych skutków prawnych wobec osób trzecich. Postanowienia umowy łączącej wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia wskazujące jakie części zamówienia powinni wykonać poszczególni wykonawcy w żadnym stopniu nie wiążą zamawiającego. Przepis art. 141 ustawy prawo zamówień publicznych przesądza wyłącznie o solidarności biernej wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, nie rodzi jednak skutku w postaci solidarności czynnej po ich stronie. Do powstania tego typu solidarności konieczne byłoby istnienie przepisu ustawy. Jednocześnie należy wskazać, iż potencjalny dług zamawiającego polega na wykonaniu świadczenia pieniężnego. Świadczenie pieniężne jest zawsze świadczeniem podzielnym, co oznacza, iż do ewentualnej odpowiedzialności zamawiającego przed wykonawcami wspólnie ubiegającymi się o udzielenie zamówienia znajdowałby zastosowanie przepis art. 379 § 1 kc, zgodnie z którym jeśli jest kilku wierzycieli, a świadczenie jest podzielne to dług dzieli się na tyle niezależnych części ilu jest wierzycieli.

W okolicznościach rozpoznawanej sprawy zawarte w umowie konsorcjum upoważnienie powoda, jako lidera konsorcjum, do reprezentacji konsorcjum wobec zamawiającego i w stosunkach zewnętrznych, składania oraz przyjmowanie oświadczeń wobec inwestora, nie może być poczytywane jako upoważnienie do dochodzenia na drodze sądowej od zamawiającego roszczeń z umowy. Podobnie upoważnienie lidera do prowadzenia rozliczeń finansowych, łącznie z wystawianiem faktur, nie może być poczytywane jako upoważnienie do dochodzenia na drodze sądowej od zamawiającego roszczeń z kontraktu. Wyżej wymienione czynności mają charakter czynności faktycznych. Samo wystawienie faktury nie kreuje bowiem zobowiązania cywilnoprawnego.

W konsekwencji, jak wskazał sąd okręgowy, należało przyjąć, że powód jest uprawniony do dochodzenia należności we własnym imieniu i wyłącznie w zakresie, w jakim wykonał poszczególne prace i to tylko w sytuacji, gdyby nastąpiło rozwiązanie i rozliczenie umowy konsorcjum. W tym zakresie strona powodowa musiałaby udowodnić, jakie prace konkretnie wykonała, gdyż sama umowa konsorcjum nie określa procentowo podziału zadań między uczestników konsorcjum. Powód nie tylko tego nie wykazał i nie udowodnił, ale przede wszystkim w ogóle nie wskazał jaka część kwoty dochodzonej na rzecz obu konsorcjantów jest mu należna, ani też nie wskazał podstaw i zasad wzajemnych rozliczeń pomiędzy dwoma konsorcjantami, które pozwalaby na dokonanie oceny w jakim zakresie powód jest uprawniony do uzyskania należności. Sąd okręgowy nie mógł zatem, w braku odpowiedniego dowodu –

porozumienia pomiędzy uczestnikami konsorcjum określającego zasady rozliczeń – ustalić, jaka część dochodzonej od pozwanego kwoty należała się powodowi. Z umowy konsorcjum z 2004 r. wynika jedynie, iż (...) sp. z o.o. zajęło się wykonaniem projektów branży drogowej, mostowej, energetycznej, sanitarnej, teletechnicznej, zieleni, ochrony środowiska, prowadzenie uzgodnień w imieniu zamawiającego oraz inne niezbędne dla prawidłowego i terminowego wykonania przedmiotu zamówienia. Biuro (...) S.A. zajęło się natomiast wykonaniem projektów branży mostowej oraz powierzono mu działania wspierające. Jednakże same kontakty zawarte ze SP - GDDKiA nie określają podziału prac między konsorcjantów, posługują się jedynie określeniem „Jednostki Projektującej” i określają zakres prac stanowiący przedmiot umowy. W przypadku dalszego obowiązywania umowy konsorcjum, roszczenia wykonawców w nim zrzeszonych wobec zamawiającego z tytułu wykonania umowy zawartej w wyniku udzielenia zamówienia publicznego, o które wspólnie się ubiegali, mogą być dochodzone na drodze sądowej jedynie przez wszystkich członków konsorcjum łącznie. Ponadto, jak wskazał sąd okręgowy, żaden konsorcjant nie jest uprawniony do samodzielnego wytoczenia powództwa o zapłatę wynagrodzenia za wykonane roboty, nawet jeśli pozew obejmowałby tylko wynagrodzenie za roboty, które powód wykonał samodzielnie. Samodzielne dochodzenie roszczeń możliwe jest tylko w sytuacji rozwiązania i rozliczenia umowy konsorcjum. Wynika to przede wszystkim z istoty regulacji art. 23 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku prawo zamówień publicznych, który przewiduje wspólne ubieganie się o udzielenie zamówienia. Powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2011 roku, V CSK 475/10, Sąd Okręgowy wskazał, że to nie wspólnik (konsorcjant), lecz wykonawcy tworzący konsorcjum stanowią właściwy podmiot praw i obowiązków wynikających z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Ustalając brak legitymacji czynnej po stronie powodowej, sąd okręgowy oddalił dalsze wnioski dowodowe w tej sprawie uznając, że ich przeprowadzenie nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, a ich uwzględnienie przyczyniłoby się jedynie do nieuzasadnionego przedłużenia czasu trwania postępowania.

Apelację od wydanego wyroku złożyła strona powodowa, zaskarżając ten wyrok w całości i podnosząc następujące zarzuty:

1. naruszenie prawa materialnego - to jest: art. 65 § 2 k.c. - przez jego błędne zastosowanie, polegające na błędnej wykładni treści umów konsorcjum zawartych przez powódkę oraz Biura (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G. 3 marca 2004 roku oraz 4 kwietnia 2009 roku - i w efekcie uznanie, że powódka nie jest samodzielnie uprawniona do dochodzenia w całości roszczeń wobec pozwanego wynikających z tej umowy;
2. naruszenie przepisów postępowania - to jest: art. 195 § 2 k.p.c. - poprzez niezawiadomienie o toczącym się procesie Biura (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G.,
3. naruszenie prawa materialnego - to jest: art. 379 § 1 k.c. - przez jego błędne niezastosowanie w sprawie.

Jak wskazał skarżący powyższe uchybienia sądu pierwszej instancji skutkowały nierozpoznanie istoty sprawy. Z tych względów wniósł on o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie.

Z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia wniosku o wyrok kasacyjny, skarżący na podstawie art. 380 k.p.c., wniósł o rozpoznanie postanowienia sądu okręgowego z dnia 3 czerwca 2013 roku oddalającego wnioski dowodowe powódki o dopuszczenie dowodów z zeznań świadków i z przesłuchania stron i wniósł o uzupełnienie postępowania dowodowego poprzez przeprowadzenie dowodów:

- a. z zeznań świadka M. H. na okoliczności wskazane w punktach 32, 34, 35 oraz 36 uzasadnienia pozwu,
- b. z zeznań świadka M. K. na okoliczności wskazane w punktach 17, 18, 19, 31, 32, 33, 34, 35 oraz 36 uzasadnienia pozwu,
- c. z zeznań świadka R. R. na okoliczności wskazane w punktach 17, 18, 31, 32, 33, 35 oraz 36 uzasadnienia pozwu,

- d. z zeznań świadka T. M. na okoliczności wskazane w punktach 31, 32, 34, 35 oraz 36 uzasadnienia pozwu,
- e. z zeznań świadka M. S. na okoliczności wskazane w punktach 17,18, 31, 32, 33, 35 oraz 36 uzasadnienia pozwu,
- f. z zeznań świadka K. Z. na okoliczności wskazane w punkcie 33 uzasadnienia pozwu,
- g. z przesłuchania stron.

W tym wypadku skarżący wniósł o wydanie orzeczenia reformatoryjnego i zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie powództwa.

Rozpoznając sprawę w granicach zaskarżenia sąd apelacyjny zważył, co następuje.

Konsorcjum stanowi umowny stosunek prawny dwu lub wielostronny nakierowany na współdziałanie celem realizacji określonego przedsięwzięcia gospodarczego na zasadzie wspólnego odnoszenia korzyści i wspólnego ponoszenia ryzyka (zob. w szczególności: L. Stecki, *Konsorcjum*, Toruń 1994, S. Włodyka, w: *Prawo umów w obrocie gospodarczym*, red. S. Włodyka, Warszawa 2001, s. 560 i n.; A. Herbet, w: *System Prawa Prywatnego*. Tom 16. *Prawo spółek osobowych*, Warszawa 2008, s. 603 i n.). Istota umowy konsorcyjnej sprowadza się do zobowiązania się jego uczestników (konsorcjantów) do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego przez podejmowanie oznaczonych w umowie czynności. W doktrynie wskazując na nienazwany charakter umowy konsorcjum traktuje się zarazem konsorcjum jako formę, czy też podtyp spółki cywilnej, do której – w zależności od treści samej umowy konsorcyjnej i wynikających z niej elementów konstrukcyjnych – w szerszym lub węższym zakresie stosuje się odpowiednio przepisy art. 860-875 k.c.

W praktyce obrotu występują różne formy konsorcjum klasyfikowane według różnych kryteriów. W szczególności z punktu widzenia reprezentacji konsorcjum w stosunkach zewnętrznych, co stanowi zasadnicze zagadnienie prawne w tej sprawie, wyróżnia się tak zwane konsorcja wewnętrzne i zewnętrzne. Konsorcjum wewnętrzne (określane również jako ciche, czy ukryte) charakteryzuje się tym, że na zewnątrz umowa konsorcyjna nie jest ujawniona, stanowi jedynie podstawę wewnętrznych relacji pomiędzy konsorcjantami. W stosunkach z osobami trzecimi występuje wówczas bądź każdy ze współników jedynie w imieniu własnym i na własny rachunek, bądź tylko jeden ze współników (lider i założyciel konsorcjum) działający w imieniu własnym i jednocześnie jako zastępca pośredni pozostałych konsorcjantów. Pozostali uczestnicy konsorcjum w tej ostatniej sytuacji pozostają w ukryciu, tak jak w wypadku spółki cichej. Z kolei w wypadku konsorcjum zewnętrznego (określanego również jako jawne) na zewnątrz występują łącznie wszyscy konsorcjanci, działający w ramach umowy konsorcyjnej we wspólnym imieniu i na wspólny rachunek.

Zróżnicowane formy i typy konsorcjum sprawiają, że brak jest jednej ogólnej zasady dotyczącej reprezentowania konsorcjantów w stosunkach zewnętrznych. Z tych względów niezasadnym było sformułowane w tej sprawie przez skarżącego pytanie (zagadnienie prawne) dotyczące ujmowanego in abstracto sposobu reprezentacji konsorcjum w relacjach z osobami trzecimi. Kwestia ta wymaga bowiem analizy konkretnej umowy konsorcyjnej zawartej pomiędzy stronami, w szczególności z uwzględnieniem wskazanego powyżej podziału na konsorcjum zewnętrzne i wewnętrzne. Nie można również podzielić poglądu skarżącego, uzasadniającego konieczność przedstawienia Sądowi Najwyższemu sformułowanego w tej sprawie zagadnienia prawnego, istniejącymi rozbieżnościami w orzecznictwie.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego zagadnienie reprezentacji konsorcjum rozważane było przede wszystkim w kontekście problematyki zwrotu wadium, a więc w kontekście wykładni art. 46 ust. 1 i 2 w zw. z art. 23 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. *Prawo zamówień publicznych*. Co więcej stanowisko Sądu Najwyższego w tym zakresie wydaje się być jednolite. Sąd Najwyższy wskazuje bowiem, że współnicy tworzący konsorcjum mają legitymację grupową łączną zarówno w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w tym co do środków ochrony prawnej, jak i w postępowaniu sądowym o zwrot wadium (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2010 r., III CZP 25/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2011 r., V CSK 475/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2012 r., II CSK 491/11).

Z powyższych względów sąd apelacyjny nie znalazł podstaw do zwrócenia się do Sądu Najwyższego o wyjaśnienie zagadnienia prawnego sformułowanego w tej sprawie przez stronę powodową.

W okolicznościach rozpoznawanej sprawy, jak wynika z treści umów o prace projektowe zawieranych przez strony, konsorcjum utworzone przez powoda z Biurem (...) S.A. miało charakter konsorcjum zewnętrznego. Wyraźnie bowiem w umowach zawartych z pozwanym wskazano, że powód umowy te zawierał w imieniu własnym oraz w imieniu Biura (...) S.A., działających wspólnie na podstawie umowy konsorcjum. Wskazać również należy, na co trafnie zwrócił uwagę również sąd pierwszej instancji, dokonując wykładni tych umów, że we wszystkich umowach na obydwu konsorcjantów, występujących pod zbiorczą nazwą, „wykonawca” lub „jednostka projektująca” nałożone zostały jednolite i wspólne obowiązki. W efekcie nie jest możliwe rozdzielanie wynikających z tych umów zobowiązań nałożonych na powoda i drugiego z członków konsorcjów. Uzasadnia to stwierdzenie, że każda z zawartych umów kreowała wspólne obowiązki spełnienia przez konsorcjantów świadczeń wynikających z umów. Żadna z umów również nie precyzowała sposobu wynagrodzenia każdego z konsorcjantów. We wszystkich umowach przewidziano natomiast łączną kwotę wynagrodzenia należną „wykonawcy” albo „jednostce projektowej”. W istocie więc każda z umów kreowała po stronie konsorcjantów wspólną wierzytelność o zapłatę. Analogicznie wnioski wynikają z treści dwóch umów konsorcyjnych zawartych przez powoda z Biurem (...) S.A (kopie umów konsorcyjnych: k. 356-358). W umowach tych obydwaj konsorcjanci zobowiązali się do zgodnego współdziałania dla realizacji założonych celów konsorcjum - złożenie wspólnej oferty w postępowaniu przetargowym, zawarcie umowy o prace projektowe, a następnie umowy o dodatkowe prace projektowe, w końcu wspólne wykonanie prac wynikających z zawartych w ramach konsorcjum umów. Umowy konsorcjum nie precyzowały zakresu obowiązków nałożonych na każdego z konsorcjantów. Nie wskazywały również poprzez rozdzielenie procentowe lub rzeczowe, jaki zakres prac ma każdy z konsorcjantów wykonać. Żadna z umów konsorcjum nie zawierała także postanowień dotyczących wzajemnych rozliczeń pomiędzy konsorcjantami. Przedmiotem utworzonego konsorcjum było więc łączne wykonanie zakresu prac objętych zawartymi umowami, bez precyzyjnego ustalenia zakresu tych prac przypadających na każdego z członków konsorcjum.

Treść przywołanych umów wskazuje więc, że zarówno prawa, jak i obowiązki konsorcjantów wynikające z umów zawartych przez nich z pozwanym miały charakter wspólny. W wypadku wspólnych obowiązków odpowiedzialność konsorcjantów ma charakter solidarny. Węzeł solidarności biernej wynika bowiem wprost z ustawy – art. 141 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych. Znajduje również potwierdzenie w treści umów konsorcyjnych zawartych przez powoda z Biurem (...) S.A. Zasadnie sąd okręgowy wskazał, że brak jest podstaw do analogicznego ustalenia relacji pomiędzy prawami nabytymi w wykonaniu umów przez członków konsorcjum. Ewentualna solidarność czynna nie wynika bowiem w tym wypadku ani z ustawy, ani z jakiegokolwiek czynności prawnej (art. 369 k.c.). Wynikająca z przywołanych powyżej umów niepodzielność nabytych przez konsorcjantów praw oraz brak określenia wysokości udziałów w tych prawach przysługujących poszczególnym konsorcjantom uzasadnia odwołanie się do konstrukcji wspólności łącznej przyjmowanej w odniesieniu do wierzytelności wspólnych przysługujących wspólnikom spółki cywilnej. Za takim rozwiązaniem przemawia podobieństwo konstrukcyjne pomiędzy umowami konsorcjum zawartymi w tej sprawie a ustawowo uregulowanym modelem spółki cywilnej. W efekcie uznać należy, że w odniesieniu do wspólnych wierzytelności wynikających z umów zawartych łącznie przez obu konsorcjantów z pozwanym, po stronie uczestników konsorcjum zachodzi współuczestnictwo materialne konieczne. Aktualne w tym zakresie pozostają wywody i argumentacja przedstawione w odniesieniu do wierzytelności wspólnych wspólników spółki cywilnej w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2011 r., III CZP 130/10.

Konsekwencją współuczestnictwa koniecznego czynnego jest istnienie łącznej legitymacji procesowej, wymagającej występowania w sprawie wszystkich uprawnionych w charakterze powodów. W efekcie konieczny jest udział w charakterze powodów obydwu uczestników konsorcjum (art. 72 § 2 k.p.c.). Trafnie więc sąd okręgowy uznał, że powód nie jest samodzielnie legitymowany do dochodzenia wierzytelności wynikających z umów zawartych łącznie przez obu konsorcjantów.

W świetle powyższego niezasadne są zawarte w apelacji powoda zarzuty dotyczące naruszenia przez sąd pierwszej instancji art. 65 § 2 k.c. i art. 379 k.c. Przyznanie powodowi w umowach konsorcyjnych roli lidera konsorcjum i prawa reprezentacji Konsorcjum w stosunkach zewnętrznych, w tym składania i przyjmowania oświadczeń woli, nie jest bowiem równoznaczne z prawem występowania we własnym imieniu o wspólną wierzytelność przypadającą obu konsorcjantom w wyniku zawartych umów. Tym samym wbrew zarzutom skarżącego z treści umów konsorcyjnych nie wynika samodzielna legitymacja czynna powoda w tej sprawie. Brak również podstaw w tej sprawie, zważywszy na charakter więzi prawnej łączącej konsorcjantów w tej sprawie, do zastosowania reguły wynikającej z art. 379 k.c.

Zasadny jest natomiast zawarty w apelacji zarzut naruszenia przez sąd pierwszej instancji art. 195 § 2 k.p.c. Zgodnie z art. 195 § 1 k.p.c. w wypadku, gdy okaże się, że w sprawie nie występują w charakterze powodów wszystkie osoby, których łączny udział w sprawie jest konieczny, sąd wezwie stronę powodową, aby oznaczyła w wyznaczonym terminie osoby niebiorące udziału w taki sposób, by ich zawiadomienie było możliwe. Zgodnie natomiast z § 2 art. 195 k.p.c., sąd zawiadamia o toczącym się procesie osoby, których udział w sprawie w charakterze powodów jest konieczny. Osoby te mogą w ciągu dwóch tygodni od doręczenia zawiadomienia przystąpić do sprawy w charakterze powodów. Z regulacji tych wynika, że sąd ma obowiązek czuwać nad zapewnieniem występowania w procesie wszystkich współuczestników koniecznych. W rozpoznawanej sprawie sąd pierwszej instancji obowiązku tego nie wykonał. Tym samym za przedwczesne uznać należało oddalenie powództwa w tej sprawie z uwagi na brak legitymacji procesowej czynnej. Oddalenie powództwa z tej przyczyny skutkowało w efekcie nierozpoznanie istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. Sąd okręgowy bowiem zaniechał zbadania podstawy materialnoprawnej dochodzonego roszczenia uznając to za zbędne w świetle braku legitymacji czynnej.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd okręgowy przede wszystkim prawidłowo zrealizuje obowiązki procesowe wynikające z art. 195 k.p.c. Nieuzupełnienie legitymacji łącznej po stronie powodowej skutkować będzie oddaleniem powództwa. Natomiast jej uzupełnienie zgodnie z art. 195 § 2 k.p.c. wymagać będzie merytorycznego rozpoznania podstaw dochodzonego roszczenia oraz zarzutów podnoszonych w tym zakresie przez stronę pozwaną. Konieczne będzie również rozpoznanie wniosków dowodowych zgłoszonych przez strony.

Mając powyższe na uwadze sąd apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. orzekł, jak na wstępie.