

*Sygn. akt VII AGa 706/19*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 6 lutego 2020 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:*

*Przewodniczący: SSA Małgorzata Kuracka (spr.)*

*Sędziowie: SA Jolanta Pyżlak*

*SO del. Grzegorz Tyliński*

*Protokolant: Patryk Pałka*

po rozpoznaniu 6 lutego 2020 roku w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Wytwórni (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B.

przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 10 czerwca 2019 r., sygn. akt XVI GC 293/19

I. zmienia zaskarżony wyrok w całości w ten sposób, że nadaje mu treść:

1) zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz Wytwórni (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. kwotę 1 416 714 zł (jeden milion czterysta szesnaście tysięcy siedemset czternaście) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 27 lipca 2018 roku do dnia zapłaty, przy czym ustala, iż pozwany ponosi solidarną odpowiedzialność z (...) S.A. w K. w stosunku do której Sąd Okręgowy w Krakowie IX Wydział Gospodarczy wydał w dniu 12 grudnia 2017 roku nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym IX GNc 1418/17;

2) zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz Wytwórni (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. kwotę 81 636 zł (osiemdziesiąt jeden tysięcy sześćset trzydzieści sześć) tytułem zwrotu kosztów procesu;

I. zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz Wytwórni (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w B. kwotę 78 936 zł (siedemdziesiąt osiem tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

*Grzegorz Tyliński Małgorzata Kuracka Jolanta Pyżlak*

*Sygn. akt VII AGa 706/19*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 10 czerwca 2019 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo (pkt 1) oraz zasądził od powoda Wytwórni (...) sp. z o.o. w B. na rzecz pozwanego (...) S.A. w W. kwotę 7217 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 2).

Powyższy wyrok zapadł na gruncie następujących ustaleń faktycznych:

(...) S.A. w W. ogłosiła przetarg w ramach zamówienia publicznego na realizację robót budowlanych, polegających na modernizacji odcinka kolejowego J. S. - T. (km 1,150- 0, 000 linii nr 134 , km 15,810 -29,110 linii nr 133). Umowa o roboty budowlane w tym zakresie została zawarta z konsorcjum wykonawców w skład którego wchodził: (...) S.A., (...) S.A. , (...) S.A., (...) S.A. oraz (...).

W dniu 11 kwietnia 2017 r. pomiędzy (...) S.A. w K. , a Wytwórnią (...) sp. z o.o. w B. została zawarta umowa dostawy na podstawie której powód zobowiązał się do wyprodukowania i dostarczenia 19 838 sztuk podkładów strunobetonowych PS- (...) wraz z zamontowaniem podkładki (...).10 mm. Z tytułu prawidłowego wykonania umowy powód miał otrzymać wynagrodzenie w wysokości 3 967 600,00 zł .

W dniu 12 kwietnia 2017 r. podpisano aneks Nr (...) do umowy z dnia 11 kwietnia 2017 r. na mocy którego zmieniono postanowienia pkt.2.6 umowy, pozostałe postanowienia umowy pozostały bez zmian.

Do dnia 30 czerwca 2017 r. powód dostarczył na rzecz (...) S.A. łącznie 9919 sztuk podkładów strunobetonowych z zamontowaną podkładką (...).10 mm . Dostarczone podkłady zostały odebrane na placu budowy przez generalnego wykonawcę i podwykonawcę bez żadnych uwag. (...) S.A. zapłaciła powodowi za dostarczone podkłady część wynagrodzenia w kwocie 1 023 360,00 zł za 4160 sztuk podkładów. Do dnia wniesienia pozwu do rozliczenia pozostaje nadal kwota 1 416 714 zł za 5759 sztuk podkładów. Z tytułu wykonania umowy powód wystawił na rzecz (...) S.A. w K. faktury wraz z dokumentami WZ i specyfikacjami dostawy towaru do każdej z wystawionych faktur :

- FV (...) na kwotę 98 400,00 zł
- FV 387/2017r na kwotę 98 400,00 zł
- FV 388/2017r na kwotę 98 400,00 zł
- FV 389/2017r na kwotę 98 400,00 zł
- FV 398/2017r na kwotę 98 400,00 zł
- FV 399/2017r na kwotę 157 440,00 zł
- FV 400/2017r na kwotę 78 720,00 zł
- FV 412/2017r na kwotę 39 360,00 zł
- FV 416/2017r na kwotę 78 720,00 zł
- FV 417/2017r na kwotę 78 720,00 zł
- FV 418/2017r na kwotę 39 360,00 zł
- FV 424/2017r na kwotę 78 720,00 zł
- FV 413/2017r na kwotę 78 720,00 zł
- FV 430/2017r na kwotę 78 720,00 zł
- FV 433/2017r na kwotę 117 834,00 zł

- FV 434/2017r na kwotę 19 680,00 zł.

Pismem z dnia 5 września 2017 r. (...) S.A. poinformował powoda, że w ramach zgłoszenia do inżyniera i zamawiającego dostawców podkładów strunobetonowych, firma powoda została zgłoszona jako dostawca podkładów strunobetonowych PS-94 oraz jako poddostawca firmy (...) S.A. podkładów strunobetonowych PS-94 z podporami sprężystymi .

W dniu 12 grudnia 2017 r. Sąd Okręgowy w Krakowie IX Wydział Gospodarczy wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym na skutek pozwu wniesionego w dniu 18 października 2017 roku przez Wytwórnę (...) sp. z o.o. w B. nakazując pozwanej (...) S.A. w K. , aby zapłaciła stronie powodowej kwotę 1 416 714 zł wraz z odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych od kwoty:

- 806 880,00 zł od dnia 2 sierpnia 2017r. do dnia zapłaty;
- 236 160,00 zł od dnia 5 sierpnia (...). do dnia zapłaty;
- 157 440,00 zł od dnia 8 sierpnia (...). do dnia zapłaty;
- 78 720,00 zł od dnia 3 sierpnia (...). do dnia zapłaty;
- 135 514,00 zł od dnia 10 sierpnia (...). do dnia zapłaty oraz kwotę 24 926,00 zł tytułem kosztów procesu.

Pismem z dnia 18 lipca 2018 r. powód wezwał pozwanego na podstawie art. 143c ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych do zapłaty kwoty 1 416 74,00 zł z tytułu wymagalnego wynagrodzenia za dostawy i usługi wykonane przez spółkę jako dalszy podwykonawca w terminie 7 dni od dnia doręczenia wezwania do dnia zapłaty .

Pismem z dnia 30 lipca 2018r. pozwany poinformował powoda, że nie jest zobligowany do zapłaty na jego rzecz żadnych należności .

Jak wynika z zawiadomienia o stanie egzekucji obecnie Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym dla Krakowa Nowej Huty w Krakowie prowadzi postępowanie egzekucyjne z wniosku wierzyciela Wytwórni (...) przeciwko dłużnikowi (...) S.A. w K. na podstawie tytułu egzekucyjnego w postaci nakazu zapłaty wydanego w sprawie IX GNc 1418/17 z dnia 12 grudnia 2017r. , zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem z dnia 30 sierpnia 2018 r.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd I instancji stwierdził, że powództwo jest niezasadne i podlega oddaleniu w całości.

Stan faktyczny był bezsporny pomiędzy stronami, a pozwany nie negował faktu wystawienia faktur dołączonych do pozwu, jak również wykonania robót objętych umową z dnia 11 kwietnia 2017 r. Pozwany w sprzecznie wnosząc o oddalenie powództwa podniósł, że wskazany przez powoda przepis art. 143 c ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych jako podstawa prawna roszczenia zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury nie może zostać uznane za ustanowienie samodzielnej, niezależnej od przepisów kodeksu cywilnego podstawy do dochodzenia roszczeń podwykonawcy o zapłatę wynagrodzenia. Zdaniem pozwanego przedmiotowa regulacja powinna być traktowana wyłącznie jako zespół norm o charakterze materialno technicznym, określających procedurę dokonywania przez zamawiającego bezpośrednio zapłaty na rzecz podwykonawców w toku realizacji przedsięwzięcia inwestycyjnego.

Wobec powyższego zdaniem Sądu Okręgowego należy skupić się na wyjaśnieniu zasadności wystąpienia powoda z roszczeniem o zapłatę na podstawie art. 143 c ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych .

Sąd I instancji powołał treść art. 143 c ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawa zamówień publicznych i wskazał na przebieg zamówienia, tj. okoliczność, że (...) S.A. w W. ogłosiła przetarg w ramach zamówienia publicznego na realizację robót budowlanych, polegających na modernizacji odcinka kolejowego J. S. - T. ( km 1,150- 0, 000 linii

nr 134 , km 15,810 -29,110 linii nr 133). Umowa o roboty budowlane w tym zakresie została zawarta z konsorcjum wykonawców , w skład którego wchodził: (...) S.A., (...) S.A., (...) S.A. , (...) S.A. oraz (...).

Wobec powyższego sprawie niniejszej pozwany pełnił rolę zamawiającego, który udzielił zamówienia publicznego na realizację robót budowlanych, a jednym z jego podwykonawców była firma (...) S.A. Powód był natomiast był dalszym podwykonawcą , który został zgłoszony pozwanemu.

Podkreślono, iż przepis art. 143 c p.z.p. stanowi szczególną regulację w stosunku do art. 647<sup>1</sup> k.c., który dotyczy odpowiedzialności solidarnej inwestora, wykonawcy oraz podwykonawcy za zapłatę dalszego wynagrodzenia podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy z tytułu realizacji części umowy o roboty budowlane. Nowy kształt w/w przepisu nie zmienia zatem wcześniej przyjętych i obowiązujących norm odpowiedzialności solidarnej. Przepis art. 143c p.z.p. przyznaje uprawnienie zamawiającemu do bezpośredniej zapłaty na rzecz podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy.

Sąd I instancji powołał się na orzeczenia Sądów Apelacyjnych wskazujące, że art. 143 c p.z.p. nie rozstrzyga kwestii, czy wymienionym w przepisie podmiotom służy względem zamawiającego roszczenie o zapłatę należności, jednakże mając na uwadze prawny charakter umowy o podwykonawstwo, a także brak odpowiedzialności zamawiającego za nieuiszczone należności podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom zasadnie jest przyjęcie, że cyt. przepis przyznaje jedynie uprawnienie zamawiającemu do dokonania bezpośredniej zapłaty. Nie można zatem z powyższego wywnioskować, że przepis art. 143 c p.z.p. statuuje możliwość samodzielnego roszczenia podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy w stosunku do zamawiającego.

Wobec powyższego zasadnym jest przyjęcie, że w stosunku do umów o podwykonawstwo, których przedmiotem są roboty budowlane jako podstawę dochodzonego roszczenia stanowi art.647<sup>1</sup> § 5 k.c.

W treści w art. 143 c p.z.p. brak jest jakikolwiek zapisów jak w przepisie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. dot. solidarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy, brak również zapisów w zakresie innego rodzaju odpowiedzialności za cudzy dług.

Sąd I instancji powołał również wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, w którym wskazano, że uczynienie zamawiającego - a więc podmiotu zewnętrznego, nieuczestniczącego w relacji między wykonawcą, a podwykonawcą, czy podwykonawcą, a dalszym podwykonawcą - odpowiedzialnym za cudze długi, winno znaleźć wyraźną podstawę normatywną, a nie być przedmiotem domniemań. Sąd Apelacyjny podniósł również, iż względy celowościowe przemawiają za tym by nie rozszerzać szczególnych przywilejów podwykonawców, ale by zapewnić w miarę równą pozycję wszystkim uczestnikom zamówienia publicznego, w tym zamawiającemu który realizuje przedsięwzięcia na szeroka skalę. Przetargi na roboty budowlane zaliczają się do najbardziej kosztownych i najbardziej problematycznych. Wobec powyższego ustanawianie w takiej sytuacji jeszcze bardziej uprzywilejowanej pozycji podwykonawcom, którzy realizują tylko pewne fragmenty robót i są obciążeni znacznie mniejszym ryzykiem, jak zamawiający, nie znajduje uzasadnienia na gruncie przepisów Prawo zamówień publicznych, które to przepisy są przepisami szczególnymi w stosunku do przepisów k.c.

W konsekwencji Sąd I instancji stwierdził, iż celem regulacji zawartej w art. 143 c ust. 1 nie powinna być tylko i wyłącznie ochrona podwykonawcy czy dalszego podwykonawcy przez problemami z płatnościami, ale również w równym stopniu ochrona samego zamawiającego przed koniecznością podwójnej zapłaty na rzecz dwóch różnych podmiotów za te same prace.

W sprawie niniejszej ponadto zauważyć należy, że powód prowadzi już postępowanie egzekucyjne przeciwko dłużnikowi (...) S.A. na podstawie tytułu wykonawczego w postaci prawomocnego nakazu zapłaty zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem z dnia 30 sierpnia 2018r. Postępowanie egzekucyjne jest w toku, a więc powód otrzymuje zapłatę bezpośrednio od dłużnika (...) S.A.

Mając powyższe okoliczności na uwadze zdaniem Sądu wskazany przez powoda przepis art. 143c ust. 1 p.z.p. nie może stanowić podstawy prawnej dochodzonego w sprawie niniejszej roszczenia.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód, zaskarżając wyrok w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

1. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 143 c ust. 1 i ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że:

a. dalszemu podwykonawcy (tu: powodowi), który zawarł przedłożoną zamawiającemu (tu: pozwanemu) umowę o podwykonawstwo w zakresie dostaw towarów dla potrzeb realizacji robót budowlanych, w przypadku uchylenia się przez podwykonawcę (tu: (...) S.A.) od obowiązku zapłaty wymagalnego wynagrodzenia, nie przysługuje do zamawiającego roszczenie o bezpośrednią zapłatę, podczas gdy z mocy art. 143 c Pzp dalszemu podwykonawcy przysługuje do zamawiającego takie roszczenie o zapłatę;

b. w treści art. 143 c Pzp brak jest zapisów dotyczących solidarnej odpowiedzialności zamawiającego i wykonawcy, podczas gdy odpowiedzialność solidarna tych podmiotów wynika *expressis verbis* z brzmienia art. 143 c ust. 8 Pzp;

2. naruszenie przepisu prawa materialnego, a to art. 366 Kodeksu cywilnego poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że postępowanie egzekucyjne przeciwko jednemu z dłużników solidarnych uniemożliwia dochodzenie należności od pozostałych dłużników solidarnych, podczas gdy zgodnie z tym przepisem wierzyciel może żądać całości lub części świadczenia od wszystkich dłużników łącznie, od kilku z nich lub od każdego z osobna, a wszyscy dłużnicy solidarni pozostają zobowiązani do całkowitego zaspokojenia wierzyciela;

3. naruszenie przepisu prawa procesowego to jest art. 233 §1 Kodeksu postępowania cywilnego poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na sprzecznej z doświadczeniem życiowym konkluzji Sądu I instancji, że skoro egzekucja przeciwko podwykonawcy (...) S.A. jest w toku, to powód otrzymuje zapłatę, podczas gdy sam fakt prowadzenia egzekucji bynajmniej nie oznacza, że jest ona skuteczna; ma to miejsce na gruncie niniejszej sprawy, gdzie ze zgromadzonych dowodów wynika, że dochodzona należność nie została zaspokojona w toku egzekucji nawet w części.

W oparciu o powyższe zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty 1.416.714 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, liczonymi od powyższej kwoty od dnia 27 lipca 2018 r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania w I oraz w II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.***

***Apelacja jako zasadna podlegała uwzględnieniu w całości.***

Kwestią zasadniczą w niniejszej sprawie pozostawała interpretacja art. 143 c ust. 1 i ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: PZP), tj. tego, czy na podstawie wskazanych przepisów dalszemu podwykonawcy (w niniejszej sprawie powodowi) w przypadku uchylania się od obowiązku zapłaty przez podwykonawcę, przysługuje bezpośrednio roszczenie do zamawiającego (pозwanego) o zapłatę. W przypadku pozytywnej odpowiedzi na powyższe pytanie, rozważyć należy dodatkowo jaki jest charakter odpowiedzialności zamawiającego i podwykonawcy względem dalszego podwykonawcy.

Sąd Apelacyjny odmiennie niż Sąd I instancji oraz w opozycji do przedstawionych, przez Sąd Okręgowy, poglądów orzecznictwa w zakresie art. 143 c PZP doszedł do przekonania, że wspomniane przepisy Prawa zamówień publicznych stanowią samodzielną podstawę dochodzenia roszczeń dalszego wykonawcy, względem zamawiającego, w sytuacji

odmowy zapłaty przez podwykonawcę. Nadto uznać należało, że odpowiedzialność zamawiającego i pierwotnego podwykonawcy względem dalszego wykonawcy ma charakter solidarny.

Powyzsza konstatacja jest szczególnie aktualna wobec obecnego brzmienia spornych przepisów/ w wersji po zmianie, dokonanej przez art. 7 ustawy z dnia 7 kwietnia 2017r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności -D.U. 2017.933/, które znajdzie zastosowanie do niniejszego stanu faktycznego i to niezależnie, czy przyjąć, że roszczenie powoda powstało w momencie odmowy zapłaty przez pierwotnego wykonawcę, czy też w momencie dokonania faktycznej dostawy.

Jak wskazał Sąd Najwyższy, na gruncie nowego brzmienia przepisów, obowiązek bezpośredniej zapłaty przewidziany w art. 143c ust. 1 PZP po stronie zamawiającego uznać należy za źródło roszczenia podwykonawcy (dalszego podwykonawcy), a nadto w art. 143c ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. PZP doprecyzowany został jedynie solidarny charakter odpowiedzialności. Wprawdzie znowelizowane brzmienie przepisu sugeruje, że solidarność odnosi się jedynie do odpowiedzialności zamawiającego wobec podmiotów wykonujących roboty budowlane, nie zaś wobec podwykonawców w zakresie dostaw i usług, jednak umieszczenie tego przepisu w ciągu postanowień art. 143c PZP nakazuje go odczytać, jako wyjaśnienie charakteru ustanowionej w ust. 1 tego przepisu odpowiedzialności zamawiającego nie tylko wobec podwykonawców realizujących roboty budowlane, lecz także dostarczających materiały, urządzenia i świadczących usługi, które stanowią część zamówienia publicznego na te roboty i składają się na jego przedmiot, skoro taki zakres ochrony został przewidziany w prawie zamówień publicznych, a wynikającym już z tytułu ustawy zmieniającej celem jest ułatwienie dochodzenia wierzytelności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2018 r.

IV CSK 457/17).

Komentowany art. 143 c ust. 1 PZP zawiera stanowczo sformułowany obowiązek dokonania zapłaty bezpośredniej („zamawiający dokonuje zapłaty”), nadto określa przesłanki powstania roszczenia (brak zapłaty przez pierwotnego podwykonawcę) oraz wskazuje na możliwość złożenia przedmiotu świadczenia do depozytu sądowego. Tak skonstruowanej normy prawnej nie można uważać za przepis, jako to stwierdził Sąd I instancji, o charakterze „materialno-technicznym”, bowiem został w nim sformułowany obowiązek oraz przesłanki jego powstania, co uzasadnia stanowisko, że we wskazanym obowiązkiem skorelowane jest uprawnienie dalszego podwykonawcy.

Dodatkowo w ocenie Sądu Apelacyjnego powyższa interpretacja przepisu znajdzie swoje uzasadnienie nawet przy przyjęciu, że roszczenie powoda powstało przed wejściem w życie ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności (Dz.U. z 2017 r. poz. 933 ze zm.), co zresztą zostało potwierdzone we wskazanym uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego. W tym zakresie dodać należy jedynie, że wykładnia przyjęta przez Sąd Okręgowy, będąca niejako konsekwencją wcześniejszych poglądów sądów apelacyjnych i komentatorów, w istocie prowadzi do przyjęcia, że wskazane przepisy PZP mają charakter niejako martwy – skoro z jednej strony konstruują obowiązek, ale jednocześnie nie przewidują dla kolejnego podwykonawcy roszczenia o wykonanie obowiązku. W takiej sytuacji przepis traci sens normatywny, logiczny, a także systemowy – bowiem z natury zobowiązania wynika, że osoba uprawniona może domagać się spełnienia świadczenia. Sens przepisu objawia się nie tyle w ochronie zamawiającego, ale dalszych wykonawców, tak by nie byli oni poszkodowani brakiem zapłaty przez podmioty pośredniczące pomiędzy nimi a zamawiającymi.

Kwestię odpowiedzialności rozstrzyga wprost brzmienie art. 143c ust. 8 PZP i okoliczność, że powód dysponuje nakazem zapłaty z klauzulą wykonalności przeciwko pierwotnemu podwykonawcy nie wpływa na możliwość zasądzenia spornej kwoty od zamawiającego. Pozwany wywodził, że uwzględnienie powództwa doprowadzi do niedopuszczalnej sytuacji, w której w obrocie prawnym pozostawać będą dwa orzeczenia przewidujące spełnienie tego samego świadczenia przez dwa różne podmioty, co ostatecznie może doprowadzić do bezpodstawnego wzbogacenia po stronie powoda. Jednakże w powyższym stanowiskiem nie sposób się zgodzić, bowiem taka forma postępowania wierzyciela wynika z istoty odpowiedzialności solidarnej dłużników (art. 366 k.c.). Skoro pozwany odpowiada wraz z (...) S.A. w sposób solidarny, to powód swoje roszczenie może skierować przeciwko obydwu dłużnikom, którzy pozostają dłużnikami solidarnymi aż do zupełnego zaspokojenia wierzyciela (powoda). Chybiona pozostaje analogia

pozwanego do art. 299 k.s.h., w którym mowa o bezskuteczności postępowania egzekucyjnego względem spółki jako warunku do egzekwowania z majątku wspólników. Z punktu widzenia solidarności obowiązku zapłaty irrelevantnym jest bowiem, czy egzekucja z majątku jednego z dłużników okazała się bezskuteczna, gdyż wierzyciel może egzekwować wedle swojego wyboru – od wszystkich dłużników razem, do każdego (dłużnika) z osobna, czy też tylko od niektórych dłużników – bez względu na skuteczność postępowania egzekucyjnego.

Jednocześnie, zasądzając sporną kwotę na rzecz powoda od pozwanego, w wyniku zmiany zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny wskazał, że pozwany ponosi solidarną odpowiedzialność z (...) S.A. w K. w stosunku do której Sąd Okręgowy w Krakowie wydał w dniu 12 grudnia 2017 r. nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym (IX GNC 1418/17). Powyższe implikuje, że powód nie będzie miał możliwości wyegzekwowania większej kwoty niż wskazana w sentencji, nawet od obydwóch dłużników razem, a nadto pozwany będzie mógł ubiegać się o uzyskanie informacji o postępowaniu egzekucyjnym, toczącym się względem współdłużnika solidarnego i w ten sposób będzie mógł określić, ile sam winien świadczyć.

Okoliczność, że powód wyegzekwował już od (...) S.A. część świadczenia również nie mogła stanowić przesłanki za oddaleniem powództwa nawet w części. Biorąc bowiem pod uwagę wysokość dochodzonej kwoty oraz koszty komornicze jakie wygeneruje jej dochodzenie, to co udało się do tej pory wyegzekwować stanowi znikomą część obliczonej przez organ egzekucyjny należności, która może nie wystarczyć nawet na pokrycie samych kosztów postępowania.

W zakresie należnych odsetek od kwoty głównej, Sąd przyjął datę wymagalności wynikającą z wezwań do zapłaty/ k 195-198/, którą strona powodowa w sposób należyty udokumentowała.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok zmienił w całości i orzekł zgodnie z żądaniem pozwu na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

W ślad za zmianą orzeczenia o żądaniu głównym należało zmienić postanowienie o kosztach postępowania przed Sądem I instancji w zgodzie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu (art. 98 § 1 i 3 k.p.c.). Na koszty należne powodowi złożyły się: opłata sądowa od pozwu: 70.836 zł oraz koszty zastępstwa procesowego w kwocie 10.800 zł.

W pkt II wyroku Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie art. 98 §1 i 3 k.p.c. Powód wygrał postępowanie apelacyjne w całości stąd należał mu się zwrot: opłaty sądowej od apelacji w kwocie 70.836 zł oraz kosztów zastępstwa procesowego - 8.100 zł.

Jolanta Pyżlak Małgorzata Kuracka Grzegorz Tyliński