

**Sygn. akt V ACa 761 /15**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17marca 2016 r.

**Sąd Apelacyjny w Gdańsku Wydział V Cywilny**

w składzie:

Przewodniczący: SSA Maria Sokołowska

Sędziowie: SA Maryla Domel- Jasińska

del SSO Anna Strugała (spr.)

Protokolant : Karolina Petruczenko

po rozpoznaniu w dniu 11 marca 2016 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa M. O.

przeciwko W. M., (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G., Zakładom (...) w Ł., Zakładom (...) Spółce Akcyjnej w T., (...) Spółce Jawnej w B., (...) Przedsiębiorstwu (...) Spółce Akcyjnej w B., Zakładowi (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w T.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w T.

z dnia 16 czerwca 2015 r., sygn. akt VI GC 32/15

1. prostuje w wyroku Sądu Okręgowego w T. z dnia 16 czerwca 2015r., sygn. akt VI GC 32/15 poprzez wpisanie w miejsce mylnego oznaczenia strony pozwanej - Przedsiębiorstwo (...) S.A. w B. w rubrum oraz punkcie IV zaskarżonego wyroku w odpowiednim przypadku prawidłowego oznaczenia tej strony – (...) Przedsiębiorstwo (...) Spółka Akcyjna w B.;
2. oddala apelację,
3. zasądza od powódki M. O. na rzecz pozwanego W. M. kwotę 3.053,34 (trzy tysiące pięćdziesiąt trzy złote trzydzieści cztery grosze) tytułem zwrotu kosztów postępowania za instancję odwoławczą;
4. zasądza od powódki M. O. solidarnie na rzecz pozwanych (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G., Zakładów (...) Spółki Akcyjnej w Ł., Zakładów (...) Spółki Akcyjnej w T. kwotę 2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą;
5. zasądza od powódki M. O. solidarnie na rzecz pozwanych (...) Spółki Jawnej w B., (...) Przedsiębiorstwa (...) Spółki Akcyjnej w B., Zakładu (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w T. kwotę 2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.

Na oryginale właściwe podpisy.

**Sygn. akt V ACa 761/15**

## UZASADNIENIE

Powódka M. O., prowadząca działalność gospodarczą pod firmą Firma (...) M. O. w O. w pozwie przeciwko pozwanym: 1) W. M., 2) (...) sp. z o.o. w G., 3) (...) Przedsiębiorstwu (...) S.A. w B., 4) Zakładom (...) S.A. w Ł., 5) Zakładom (...) S.A. w T., 6) (...) sp. j. w B. i 7) Zakładom (...) sp. z o.o. w T. domagała się zasądzenia solidarnie in solidum od tych pozwanych na swoją rzecz kwoty 150.780,00 zł z odsetkami ustawowymi:

- od kwoty 3.179,20 zł od dnia 30 października 2014 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 51.168,00 zł od dnia 6 listopada 2014 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 19.876,80 zł od dnia 10 listopada 2014 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 19.680,00 zł od dnia 21 listopada 2014 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 16.039,20 zł od dnia 27 listopada 2014 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 21.3532,80 zł od dnia 7 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 19.483,20 zł od dnia 25 grudnia 2014 r. do dnia zapłaty

oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych z tym zastrzeżeniem, że zapłata świadczenia przez jednego z pozwanych zwalnia pozostałych do wysokości kwoty zapłaconej.

W uzasadnieniu pozwu powódka twierdziła, iż w dniu 31 sierpnia 2012 r. zawarła z Zakładem (...) umowę o dzieło na uszycie 1.760 sztuk (...) podkreślając, iż firma ta wchodziła w skład konsorcjum pozwanych, które wygrało przetarg zorganizowany przez Jednostkę Wojskową nr (...). W trakcie wykonywania usługi (...) zwróciła się do niej o uszycie dodatkowej ilości (...) w ilości 128 sztuk. Zdaniem powódki przedstawiciele konsorcjum byli z nią w ciągłym kontakcie telefonicznym i gdy pojawiały się braki surowca oraz braki w dokumentacji to braki te były częściowo uzupełniane przez innych członków konsorcjum. Powódka podkreśliła, iż w trakcie realizacji umowy otrzymała częściową wpłatę za pierwsze wystawione faktury w kwocie 35.000 zł od pozwanej spółki (...). Po zakończeniu realizacji umowy powódka zwróciła się do pozwanych o zapłatę zaległych i bieżących zobowiązań, jednakże mimo zapewnień prezesa (...) i mimo podpisania umowy przelewu wierzytelności zapłaty za uszyte i wydane mundury nie otrzymała. Pozostali członkowie konsorcjum odmówili zapłaty podnosząc, że umowa została zawarta z (...), z nie z konsorcjum. Powódka z takim stanowiskiem nie zgodziła się wskazując, że w przedmiotowej sprawie pozwani działali w stosunkach z nią jako członkowie konsorcjum – niejako wspólnicy spółki cywilnej realizując łącznie zamówienie publiczne.

Świadczą o tym następujące okoliczności:

- 1) realizowanie przez powódkę zamówienia, którego stroną było konsorcjum;
- 2) dostarczenie przez pozwanych (...) sp. j. oraz Zakład (...) W. częściowo materiałów do szycia mundurów;
- 3) dokonanie przez pozwanego (...) płatności kwoty 35.000 zł za dwie faktury wystawione na rzecz firmy (...);
- 4) stały kontakt A. L. jako przedstawiciela powódki z właścicielami firmy (...) oraz prezesem zarządu spółki (...) W. M.

W konsekwencji, zdaniem powódki, pozwanych należy traktować w relacjach z nią jak wspólników zawartej spółki cywilnej, którzy odpowiadają za swoje zobowiązania w stosunku do powódki solidarnie in solidum.

W odpowiedzi na pozew pozwani (...) sp. z o.o. w G., (...) S.A. w Ł., (...) S.A. w T. wnieśli o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie na rzecz każdego z nich kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu w/w pozwani przyznali, iż zamówienie publiczne zostało udzielone konsorcjum, w którego skład wchodził też poza nimi Zakład (...) w N.; jednakże zamówienie na rzecz (...) zostało wykonane przez powódkę w ramach umowy podwykonawczej z tą spółką, a nie w ramach umowy z konsorcjum. Ich zdaniem błędny jest pogląd powódki, iż w każdym wypadku umowa konsorcjum winna być zrównana w zakresie swej istoty oraz skutków prawnych z umową spółki cywilnej. W drodze analogii przepisy o spółce cywilnej można zastosować do konsorcjum jedynie w sytuacji, w której umowa konsorcjum skutkowałaby powstaniem wspólnego majątku konsorcjantów oraz wspólnym realizowaniem zysków konsorcjum. W innym wypadku zastosowanie do umowy konsorcjum przepisów o spółce cywilnej jest ich zdaniem wykluczone. Taki pogląd wyraził m.in. Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 17 października 2012 r. w sprawie sygn. akt I ACa 460/12 (LEX nr 1235962). Zdaniem tych pozwanych w realiach niniejszej sprawy zawarta umowa konsorcjum nie przewidywała wkładów żadnego z jej uczestników, nie przewidywała też podziału zysków konsorcjum pomiędzy jego uczestników. Pozwani ci podkreślili, iż dla uniknięcia wszelkich wątpliwości w § 14 umowy konsorcjum wskazano, że umowa konsorcjum nie ma charakteru umowy spółki cywilnej w rozumieniu art. 860 k.c. Odnosząc się do podniesionej przez powódkę kwestii zapłaty kwoty 35.000 zł przez pozwaną spółkę (...) pozwani wskazali, iż płatność ta nastąpiła na zasadzie przekazu w ramach rozliczeń pomiędzy (...) sp. z o.o. (k.89-92).

Pozwani Zakład (...) sp. z o.o. w T., (...) w B. i (...) sp. j. w B. wnieśli również o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powódki na rzecz każdego z nich kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew w/w pozwani podnieśli, iż ich odpowiedzialność solidarna jako członków konsorcjum w stosunku do powódki jest wyłączona, gdyż w § 14 umowy konsorcjum strony postanowiły, że umowa ta nie ma charakteru umowy spółki cywilnej w rozumieniu art. 860 k.c. Tak pozostali pozwani podnieśli, iż umowa konsorcjum nie nakładała na ich uczestników obowiązku wniesienia wkładów i nie przewidywała podziału zysków. Pozwani podkreślili też, iż w okresie funkcjonowania umowy konsorcjum nie doszło do powstania majątku spółki, gdyż celem konsorcjum nie było pomnażanie majątku lecz jedynie wspólna realizacja pozyskanego zamówienia publicznego. Zarzucili też, że podzlecenie przez (...) w powódce części prac było niedopuszczalne w świetle § 2 ust. 1 umowy konsorcjum, który wymaga zgody pozostałych konsorcjantów.

W piśmie procesowym z dnia 2 marca 2015 r. powódka nie zgodziła się z argumentacją pozwanych podnosząc, iż umowa konsorcjum miała wszystkie cechy umowy spółki cywilnej, gdyż przewidywała osiągnięcie wspólnego celu gospodarczego w postaci przygotowania i złożenia oferty przetargowej, a następnie po wygraniu przetargu wspólna realizacja zamówienia; ponadto umowa konsorcjum przewidywała zasady rozliczenia wspólnych kosztów oraz odpowiedzialności wobec podmiotów zewnętrznych.

Pozwany W. M. w ustnej odpowiedzi na pozew złożonej do protokołu rozprawy z dnia 21 kwietnia 2015 r. wniósł o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów procesu. Podzielając argumentację pozwanych podniósł, iż żądanie pozwu jest bezzasadne.

Wyrokiem z dnia 16 czerwca 2015r. Sąd Okręgowy w T.:

I. oddalił powództwo;

II. zasądził od powódki M. O. na rzecz pozwanego W. M. kwotę 3.617,00 zł tytułem kosztów procesu;

III. zasądził od powódki M. O. na rzecz pozwanego (...) sp. z o.o. w G. kwotę 3.617,00 zł tytułem kosztów procesu;

IV. zasądził od powódki M. O. na rzecz pozwanego Przedsiębiorstwa (...) S.A. w B. kwotę 3.617,00 zł tytułem kosztów procesu;

V. zasądził od powódki M. O. na rzecz pozwanego Zakładów (...) S.A. w Ł. kwotę 3.617 zł tytułem kosztów procesu;

VI. zasądził od powódki M. O. na rzecz pozwanego Zakładów (...) S.A. w T. kwotę 3.617 zł tytułem kosztów procesu;

VII. zasądził od powódki M. O. na rzecz pozwanego (...) sp. j. w B. kwotę 3.617 zł tytułem kosztów procesu;

VIII. zasądził od powódki M. O. na rzecz pozwanego Zakładów (...) sp. z o.o. w T. kwotę 3.617 zł tytułem kosztów procesu.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach:

W dniu 24 lutego 2012 r. Jednostka Wojskowa nr (...) ogłosiła przetarg na dostawę mundurów wojskowych w Dzienniku Urzędowym UE pod numerem (...). W dniu 8 marca 2012 r. zawarta została umowa konsorcjum pomiędzy pozwanym W. M. - właścicielem Zakładu (...) w T. jako liderem, a partnerami: pozwanym (...) S.A. w B., Zakładem (...) sp. z o.o. w N., pozwanym Zakładem (...) S.A. w T., pozwanym Zakładem (...) w Ł., pozwanym (...) sp. z o.o. w G. i pozwanym (...) sp. j. (...) B. J., (...) K. M. B., (...) M. A. M. w B.. Celem tej umowy było przygotowanie i wspólne złożenie oferty przetargowej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę przedmiotów zaopatrzenia mundurowego organizowanego przez Zamawiającego tj. Jednostkę Wojskową nr (...). W umowie tej strony ustaliły m.in., że wynagrodzenie od zamawiającego za realizację przedsięwzięcia płatne będzie bezpośrednio do każdej strony na podstawie dokumentów wyszczególnionych w SIWZ, a każda ze stron za prawidłowe wykonanie przydzielonych im w ramach podziału rzeczowego prac otrzyma wynagrodzenie zgodne z zakresami i cenami poszczególnych prac określonych w umowie i umowie konsorcjum (§ 6 ust. 5 i 7). Ponadto w § 14 ust. 1 umowy konsorcjum strony postanowiły, że umowa ta nie ma charakteru umowy spółki cywilnej w rozumieniu art. 860 k.c. Aneks nr z dnia 12 kwietnia 2012 r. strony dokonały zmiany zakazu określonego w § 2 ust. 1 umowy konsorcjum oraz dokonały zmiany treści § 6 ust. 2 tej umowy.

Następnie w wyniku wygrania przetargu konsorcjum zawarło z Jednostką Wojskową nr (...) dwie umowy; pierwszą nr (...) w dniu 21 maja 2012 r. na uszycie mundurów służbowych oficerskich wojsk lądowych i drugą nr (...) z dnia 12 czerwca 2012 r. na uszycie mundurów letnich oficerskich wojsk lądowych, mundurów wyjściowych marynarskich i oficerskich wojsk lądowych.

Pod koniec sierpnia 2012 r. do powódki zwrócił się telefonicznie jeden z członków konsorcjum tj. prezes (...) w sprawie realizacji przedmiotowego zamówienia czyli wykonania usługi szycia w charakterze podwykonawcy. Po telefonicznych uzgodnieniach z A. L. zatrudnionym u powódki jako kierownik ds. zaopatrzenia, skupu i sprzedaży, który z ramienia powódki prowadził sprawę złożenia zamówienia na szycie mundurów, powódka zawarła w dniu 31 sierpnia 2012 r. z Zakładem (...) sp. z o.o. w N. umowę o dzieło nr (...) dotyczącą uszycia 1.760 sztuk (...)

Po podpisaniu umowy o dzieło (...) udostępnił powódce m.in. część materiałów i dodatków. W trakcie wykonywania tej umowy powódka informowała (...) o brakach surowcowych i niedopracowanej dokumentacji. Braki były częściowo uzupełniane przez członków konsorcjum tj. przez (...) w i przez Zakład (...).

W międzyczasie (...) zleciła powódce uszycie dodatkowych mundurów w ilości 128 sztuk.

Za wykonaną usługę uszycia mundurów powódka wystawiła faktury VAT nr (...) z dnia 1 października 2012 r., nr (...) z dnia 8 października 2012 r., nr (...) z dnia 15 października 2012 r., nr (...) z dnia 19 października 2012 r. nr (...) z dnia 30 października 2012 r., nr (...) z dnia 5 listopada 2012 r., nr (...) z dnia 15 listopada 2012 r. i nr (...) z dnia 3 grudnia 2012 r.

W dniu 29 października 2012 r. (...) sp. z o.o. w N. zwróciło się do pozwanego (...) sp. z o.o. w G. o przekazanie kwoty 170.000 zł wynikającej z faktury sprzedaży nr 144, 145, 146, (...) z dnia 26 października 2012 r. w ten sposób, że m.in. kwotę 35.000 zł ma przekazać firmie powódki (...) w O. z zaznaczeniem w treści przelewu, że zapłata dotyczy (...) i częściowo (...) w kwocie 11.187,20 zł za (...).

W dniu 30 października 2012 r. powódka otrzymała w całości zapłatę za pierwszą fakturę VAT nr (...) w wysokości 23.812,80 zł oraz częściowo za fakturę nr (...) w wysokości 11.187,20 zł tj. razem 35.000 zł.

W dniu 4 stycznia 2013 r. powódka wezwała (...) do natychmiastowej zapłaty reszty należności za wystawione faktury VAT w łącznej kwocie 150.779,20 zł. Zapłata nie nastąpiła mimo zapewnień ze strony prezesa G.. Również Jednostka Wojskowa nr (...) należności tych nie zapłaciła mimo zapewnień prezesa G. i W. M. i to mimo otrzymania przez powódkę cesji wierzytelności (...) wobec tej Jednostki.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że powyższy stan faktyczny sprawy został ustalony w oparciu o przedłożone przez powoda dokumenty prywatne, które stanowiły dowody w zakresie wynikającym z art. 245 k.p.c., nie wywoływały wątpliwości co do ich prawdziwości i nie były kwestionowane przez żadną ze stron. Ponadto powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o zeznania świadka A. L.. Sąd Okręgowy uznał zeznania tego świadka za wiarygodne, gdyż były logiczne, spójne i zgodne z dokumentami załączonymi do pozwu, w tym z umową o dzieło zawartą przez powódkę z (...), specyfikacji odbioru tkanin, fakturami VAT, przelewem kwoty 35.000 zł. Świadek potwierdził, że powódka zawarła umowę o dzieło w postaci szycia mundurów w (...) sp. z o.o. w N., wyjaśnił sposób realizacji tej umowy, dostarczanie przez członków konsorcjum materiałów i dodatków potrzebnych do realizacji umowy przez powódkę oraz uzgodnienia co do zapłaty wynagrodzenia i częściowej zapłaty.

W ocenie Sądu I instancji w świetle poczynionych ustaleń faktycznych powódka nie wykazała (art. 6 k.c.) za pomocą zaoferowanych dowodów z dokumentów i z zeznań świadka A. L., że pozwani jako członkowie konsorcjum, realizujący przedmiotowe zamówienie publiczne na dostawę Jednostce Wojskowej nr (...) mundurów wojskowych, ponoszą solidarną odpowiedzialność wobec powódki za zobowiązanie (...) sp. z o.o. w N. z tytułu wynagrodzenia za uszyte przez powódkę na zlecenie (...) mundurów wojskowych. Po pierwsze, jak trafnie podnieśli pozwani nie łączyła ich z powódką żaden stosunek prawny; taki stosunek w postaci umowy o dzieło (...) z dnia 31 sierpnia 2012 r. łączył powódkę tylko z (...). Jako strona tej umowy z powódką wskazany został (...), a nie konsorcjum. Z jej treści nie wynika też, aby była ona zawierana w imieniu lub na rachunek innych członków konsorcjum; co więcej, nazwa konsorcjum w ogóle nie pojawia się w treści tej umowy. Po drugie, wprawdzie (...) był członkiem konsorcjum, ale z tego faktu nie wynika solidarna odpowiedzialność pozostałych konsorcjantów wobec powódki za jego zobowiązania wobec powódki. Tezy o solidarnej odpowiedzialności pozwanych za zobowiązania (...) względem jego podwykonawcy tj. powódki można by bronić jedynie przy założeniu, że tworzyli oni spółkę cywilną, co pozwoliłoby na zastosowanie w drodze analogii przepisu art. 864 k.c. W piśmiennictwie jednak podkreśla się, mimo podobieństwa instytucji konsorcjum do spółki (dążenie do wspólnego celu gospodarczego), że nie wszystkie przepisy o spółce cywilnej mogą być zastosowane do konsorcjum; w szczególności zasada solidarnej odpowiedzialności współników nie powinna być odnoszona do konsorcjum (tak L. Stecki, *Konsorcjum*, Toruń 1997, s. 348-350). Również judykatura zajmuje podobne stanowisko podkreślając, że do umowy konsorcjum, która nie przewiduje wniesienia wkładów ani wspólności zysków nie ma zastosowania konstrukcja majątku wspólnego współników spółki cywilnej (tak wyrok SA w Białymstoku z dnia 17 października 2012 r., sygn. akt I ACa 460/12; LEX nr 1235962).

W ocenie Sądu Okręgowego, w realiach niniejszej sprawy rację mają pozwani konsorcjanci zarzucając, że brak jest po ich stronie solidarnej odpowiedzialności za zobowiązania (...) będącego również członkiem konsorcjum, gdyż do zawartej przez nich w dniu 8 marca 2012 r. umowy konsorcjum brak jest podstaw do zastosowania przepisów o spółce cywilnej uregulowanej w art. 860 i nast. k.c. Umowa ta nie przewidywała bowiem wkładów żadnego z uczestników konsorcjum, nie przewidywała też podziału zysków konsorcjum pomiędzy jego uczestników. Sąd I instancji wskazał, że zgodnie z § 6 ust. 5 i 7 tej umowy wynagrodzenie od zamawiającego za realizację zamówienia miało być płatne bezpośrednio na każdego z uczestników zgodnie z zakresem i cenami poszczególnych prac określonymi w umowie na realizację zamówienia oraz w umowie konsorcjum. Co więcej dla uniknięcia wszelkich wątpliwości w § 14 umowy konsorcjum jej uczestnicy wskazali, iż umowa konsorcjum nie ma charakteru umowy spółki cywilnej w rozumieniu art. 860 k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego, w świetle powyższego chybione jest stanowisko powódki upatrujące odpowiedzialność solidarną pozwanych konsorcjantów za zobowiązania jednego z nich tj. nie występującego w sprawie (...) w przedmiotowej umowie konsorcjum.

W ocenie Sądu I instancji, w świetle powyższych ustaleń i rozważań nie ma też racji powódka wskazując, iż o odpowiedzialności solidarnej pozwanych świadczy:

- fakt realizowania przez powódkę nią zamówienia, którego stroną było konsorcjum;
- dostarczenie przez pozwanych SAS (...) sp. j. oraz Zakład (...) W. częściowo materiałów do szycia mundurów;
- dokonanie przez pozwanego (...) płatności kwoty 35.000 zł za dwie faktury wystawione na rzecz firmy (...);
- stały kontakt A. L. jako przedstawiciela powódki z właścicielami firmy (...) oraz prezesem zarządu spółki (...) W. M.

Z wyżej podniesionych przez powódkę faktów nie wynika bowiem aby pozwani członkowie konsorcjum przystąpili do umowy o dzieło zawartej przez powódkę z (...) bądź, że zobowiązali się do zapłaty wynagrodzenia powódce. W szczególności bez znaczenia jest podnoszony przez powódkę fakt interesowania się pozwanych realizacją umowy przez powódkę i oferowana pomocy w postaci dostawy materiałów i dodatków. Bezprzedmiotowy jest też argument dotyczący zapłaty przez pozwaną spółkę (...) części wynagrodzenia powódki z dwóch faktur VAT, gdyż jak wynika z poczynionych wyżej ustaleń faktycznych zapłata tej kwoty nastąpiła na zasadzie przekazu w ramach rozliczeń pomiędzy (...) a pozwaną spółką (...).

Zdaniem Sądu Okręgowego, z tych wszystkich względów powództwo jako bezzasadne podlegało oddaleniu.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz art. 99 k.p.c. zasądzając od powódki na rzecz każdego z pozwanych koszty procesu w kwocie po 3.617,00 zł. Na koszty te złożyły się wynagrodzenie pełnomocników procesowych pozwanych ad. 2, ad. 4 i ad. 5 będącego adwokatem oraz pełnomocników pozostałych pozwanych będących radcami prawnymi w wysokości minimalnej stawki tj. 3.600 zł przewidzianej w taksie adwokackiej i taksie radcowskiej wraz z uiszczonymi opłatami skarbowymi od pełnomocnictw w kwocie po 17 zł.

Apelację od tego wyroku złożyła powódka, zaskarżając go w całości, zarzucając:

1) naruszenie przepisów postępowania, tj.

a. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez brak wszechstronnego rozważenia dowodów i dokonanie nieobiektywnej oceny materiału dowodowego z pominięciem, niespornych twierdzeń stron, co do sposobu działania i finansowania uczestników konsorcjum świadczących, że w istocie stanowili oni spółkę prawa cywilnego, jak również znajdujących się w aktach sprawy dokumentów,

2) naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

a. art. 860§1 k.c. przez jego niezastosowanie i uznanie, że umowa konsorcjum wiążąca jego uczestników nie stanowi umowy spółki cywilnej w rozumieniu w/w przepisu, na co wskazują działania pozwanych i ich wzajemne relacje gospodarcze potwierdzające, iż do przedmiotowej umowy mogą być stosowane wprost przepisy kodeksu cywilnego dotyczące spółki cywilnej,

b. art. 864 k.c., poprzez jego niezastosowanie i błędne przyjęcie, że pozwani nie ponoszą solidarnej odpowiedzialności wobec podwykonawcy, podczas gdy z okoliczności sprawy wypływa wniosek przeciwny.

Skarżąca domagała się:

1. zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości,

2. zasądzenia od pozwanych na rzecz powoda kosztów procesu za obydwie instancje według norm przepisanych,

3. zwrócenia się do pozwanego (...) Sp. z o. o., ul. (...), (...)-(…) G. o nadesłanie faktur VAT nr (...) z dnia 26.10.2012r. i przeprowadzenie dowodu z tych dokumentów na okoliczność istnienia porozumienia między stronami konsorcjum co do zarządzania wspólnym majątkiem, jedynie refakturowania i rachunkowego podziału zobowiązań finansowych członków konsorcjum, podczas gdy cel umowy członków konsorcjum w postaci szycia mundurów, był solidarnym przedsięwzięciem wszystkich konsorcjantów, którzy doskonale wiedzieli o swoich działaniach i je akceptowali.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja powódki nie zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie należy wskazać, że w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 kwietnia 2000 r. w sprawie o sygn. akt III CKN 812/98 (OSNC 2000/10/193) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że sąd drugiej instancji w systemie apelacyjnym jest instancją merytoryczną, co oznacza, że sąd ten ma obowiązek poczynić własne ustalenia faktyczne i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego.

Ponadto w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 1999 r., II CKN 391/98, wskazano, że w sytuacji, gdy sąd drugiej instancji w pełni podziela ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji, nie zachodzi potrzeba ich powtarzania w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji. Wystarcza w takim wypadku odwołanie się do ustaleń sądu pierwszej instancji i przyjęcie ich za własne. Natomiast nieodzwonne jest ustosunkowanie się przez sąd drugiej instancji do zarzutów przytoczonych w apelacji (tak również Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 16 grudnia 2003 r., II CK 331/02). Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny uznał, że dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne poczynione w niniejszej sprawie są prawidłowe, a zatem przyjmuje je jako własne, uznając za zbędne ich powtarzanie.

Należy podkreślić, że z poczynionych ustaleń Sąd pierwszej instancji wyprowadził prawidłowe wnioski – tak co do oceny dowodów, jak i faktów najistotniejszych dla rozstrzygnięcia. Sąd Okręgowy również poprawnie zinterpretował treść oraz znaczenie zastosowanych przepisów.

Nieskuteczny okazał się zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w przepisie art. 233 § 1 k.p.c., sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału” (a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności – por. wyrok SN z dnia 17 listopada 1966 r., II CR 423/66, OSNPG 1967, nr 5–6, poz. 21; uzasadnienie wyroku SN z dnia 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00, LEX nr 80267). Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (zob. uzasadnienie wyroku SN z dnia 20 marca 1980 r., II URN 175/79, OSNC 1980, nr 10, poz. 200; uzasadnienie wyroku SN z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 655; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 15 lutego 2000 r., III CKN 1049/99, LEX nr 51627; uzasadnienie wyroku SN z dnia 16 maja 2000 r., IV CKN 1097/00, LEX nr 52624; uzasadnienie wyroku SN z dnia 29 września 2000 r., V CKN 94/00, LEX nr 52589; uzasadnienie wyroku SN z dnia 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00, LEX nr 52544; wyrok SN z dnia 19 czerwca 2001 r., II UKN 423/00, OSNP 2003, nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku SN z dnia 14 marca 2002 r.,

IV CKN 859/00, LEX nr 53923; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 16 maja 2002 r., IV CKN 1050/00, LEX nr 55499; uzasadnienie wyroku SN z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906; uzasadnienie wyroku SN z dnia 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, LEX nr 80273). Poprawność rozumowania sądu (sędziego) powinna być możliwa do skontrolowania; por. m.in. wyrok SN z dnia 8 sierpnia 1967 r., I CR 58/67, (...) 1968, nr 1, s. 22. Wiąże się z tym obowiązek sądu w zakresie prawidłowego uzasadniania orzeczeń (zob. art. 328 § 2). Por. m.in. wyrok SN z dnia 18 lutego 1971 r., I CR 656/70, LEX nr 6874; wyrok SN z dnia 4 kwietnia 1974 r., I CR 117/74, LEX nr 7451; uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 grudnia 2000 r., II UKN 152/00, OSNP 2002, nr 16, poz. 393.

Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (tak SN w orz. z 6 listopada 1998 r., II CKN 4/98, LexPolonica nr 1934200, niepubl., por. również orz. SN: z 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, LexPolonica nr 345713 (OSNC 2000, nr 10, poz. 189, oraz z 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, LexPolonica nr 346462, OSNAPiUS 2000, nr 19, poz. 732).

W ocenie Sądu Apelacyjnego skarżący nie podważył skutecznie dokonanych przez Sąd I instancji prawidłowych ustaleń faktycznych, opartych, wbrew zarzutom apelacji, na wszechstronnej ocenie całego zgromadzonego materiału dowodowego, a apelacja ma jedynie charakter polemiczny. Tok rozumowania Sąd pierwszej instancji w sposób szczegółowy i klarowny przedstawił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Z zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie wynika w jakim zakresie Sąd Okręgowy uchybił zasadom logicznego rozumowania. Zarzut ten był zatem nieskuteczny.

Na uwzględnienie nie zasługiwał również zarzut naruszenia prawa materialnego.

Poprzedzając szczegółowe odniesienie się do tego zarzutu na wstępie wskazać należy, że zdaniem powódki pozwani byli wobec niej zobowiązani do zapłaty za uszyte mundury wobec faktu, że zawarła ona z jednym z członków konsorcjum umowę o dzieło na uszycie mundurów. Skarżąca nie była przy tym konsekwentna co do tego czy pozwani są względem niej zobowiązani solidarnie czy in solidum. Powódka w pozwie wskazała, że pozwani działali w stosunkach z nią jako członkowie konsorcjum. Nie wyjaśniła jednakże ani w pozwie ani w dalszym toku postępowania, ani nawet w apelacji jakiego rodzaju stosunek cywilno- prawny łączył ją z pozwanymi, który stanowiłby źródło odpowiedzialności pozwanych względem powódki.

Bezspornym był fakt, że pozwani na mocy art. 23 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych zawarli umowę konsorcjum w celu ubiegania się o udzielenie zamówienia. Bezspornym również był fakt, że powódka umowę o dzieło (...) z dnia 31 sierpnia 2012r. zawarła jedynie z Zakładami (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w N.. Pozostali członkowie konsorcjum nie byli stronami tej umowy. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby wyrazili oni zgodę na potraktowanie powódki jako podwykonawcy tej części prac, których wykonanie obciążało Spółkę (...). Obowiązek natomiast wyrażenia takiej zgody w formie pisemnej przewidywał § 2 umowy konsorcjum. Z okoliczności ujawnionych w sprawie wynika, że członkowie konsorcjum wiedzieli, o tym, że powódka szyje mundury objęte umową zawartą przez konsorcjum z jednostką wojskową. Powyższe nie może jednakże prowadzić do wniosków oczekiwanych przez powódkę, tj. do uznania, że za nienależyte wykonanie zobowiązania wynikającego z umowy o dzieło łączącej ją ze Spółką (...) odpowiedzialność solidarną lub in solidum ponoszą pozwani jako członkowie konsorcjum. Przede wszystkim z powyższego nie wynika, że powódka była podwykonawcą w rozumieniu umowy konsorcjum. Z umowy wynika, że strony konsorcjum zobowiązały się do zapewnienia we własnym zakresie i na własny koszt odpowiedniej liczby należycie wykwalifikowanego i doświadczonego personelu oraz środków finansowych, technicznych i rzeczowych niezbędnych do wykonania przedsięwzięcia. Umowa nie precyzuje przy tym w jaki sposób poszczególni członkowi mieli temu obowiązkowi uczynić zadość, nie można zatem wykluczyć, że w celu realizacji tego obowiązku zawierane mogły być umowy cywilno- prawne. Fakt zatem kontaktowania się przez członków konsorcjum z powódką nie przesądza o zasadności jej żądania.

Chybiony był zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisu art. 860 k.c. Zdaniem skarżącej do umowy konsorcjum pozwanym z dnia 8 marca 2012r. należy stosować przepisy o spółce cywilnej. Pogląd ten jest błędny, wobec ustalonych w sprawie okoliczności faktycznych, których trafności skarżąca skutecznie nie podważyła.

Wprawdzie przepis art. 860 k.c. a zwłaszcza zawarta w nim pojemna definicja spółki - oraz względnie obowiązujący charakter prawie wszystkich dalszych przepisów o spółce pozwala, przy uwzględnieniu art. 353<sup>1</sup> k.c., na powoływanie wszelkiego rodzaju spółek nieuregulowanych w przepisach szczególnych. Chodzi tu głównie o możliwość zawierania umów o wspólne przedsięwzięcie (np. konsorcjum, kartel, syndykat, pool i tzw. umowy joint venture), jak też o możliwość powołania spółki ad hoc, spółki cichej oraz tzw. podspółki. Nie ma natomiast podstaw do automatycznego kwalifikowania wszystkich umów o współdziałanie (lub podobnie nazywanych), w tym także zawieranych w postępowaniu zmierzającym do udzielenia i wykonania zamówienia publicznego, jako umów spółki cywilnej. Uznanie konkretnej umowy konsorcjalnej za umowę spółki cywilnej jest możliwe wtedy, gdy można w niej dostrzec wszystkie cechy konstrukcyjne umowy spółki cywilnej. Taki pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 lipca 2015 r. w sprawie I CSK 353/14. W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy wskazał, że dla kwalifikacji konsorcjum jako spółki cywilnej nie wystarczy wskazanie na wspólny cel gospodarczy konsorcjum. Istotnym jest dostrzeżenie cech przedmiotowo istotnych dla umowy spółki cywilnej. Tymczasem, co do zasady, konsorcjum nie jest spółką cywilną, chyba że wolą stron ukształtowano je w ten sposób, że spełnia wymogi konstrukcyjne wyznaczające treść takiego stosunku prawnego, tj. istnieje przedsiębiorstwo, majątek wspólny, więzi organizacyjne i majątkowe wspólników. Sąd Najwyższy w powyższym wyroku wskazał, iż trafnie też powód w rozpoznawanej przez Sąd Najwyższy sprawie, zarzuca, że zakwalifikowanie umowy o wspólne przedsięwzięcie jako umowy spółki cywilnej zostało dokonane wbrew jednoznacznemu stwierdzeniu stron, że zawarta przez nie umowa nie jest umową spółki cywilnej. Deklaracja ta pochodziła od podmiotów profesjonalnych w obrocie, zapewne działających z rozważaniem co do tego, na czym polega istota spółki cywilnej i czym różni się zawierana przez nie umowa od umowy spółki. Zastrzeżenia tego w procesie wykładni umowy nie można na tyle zbagatelizować, żeby bez przeciwstawienia mu jakichkolwiek argumentów uznać je za nieistotne dla dokonania kwalifikacji charakteru umowy.

W niniejszej sprawie pozwani w § 14 pkt 1 umowy konsorcjum również wyraźnie ustalili, że umowa konsorcjum nie ma charakteru umowy spółki cywilnej w rozumieniu art. 680 k.c. Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w cytowanym wyżej wyroku nie sposób takiej deklaracji zbagatelizować, bez przeciwstawienia jej konkretnym argumentom niweczącym zasadność takiego stwierdzenia, skoro pochodzi ona od profesjonalistów w obrocie gospodarczym. Tymczasem również pozostałe zapisy umowy konsorcjum dyskredytują pogląd powódki o stosowaniu do tej umowy przepisów o spółce cywilnej. Wbrew bowiem opinii skarżącej z umowy nie wynika, aby strony ustanowiły odrębne od poszczególnych podmiotów, wchodzących w skład konsorcjum przedsiębiorstwo, i majątek, aby powstały więzi organizacyjne i majątkowe, charakterystyczne dla spółki cywilnej. Z umowy wynika jej tymczasowy byt, uwarunkowany czasem potrzebnym na pełne wykonanie umowy z zamawiającym. Strony konsorcjum zobowiązały się do wspólnego wykonania umowy, ale w oparciu o system podziału rzeczowego prac. Solidarna odpowiedzialność za wykonanie umowy wskazana w § 1 pkt 3 umowy jest konsekwencją art. 141 ustawy Prawo o zamówieniach publicznych. Ponadto strony umowy szczegółowo określiły podział rzeczowy prac, zobowiązały się do zapewnienia we własnym zakresie i na własny koszt odpowiedniej liczby należycie wykwalifikowanego i doświadczonego personelu oraz środków finansowych, technicznych i rzeczowych niezbędnych do wykonania przedsięwzięcia. Strony ustaliły również odpowiedzialność względem siebie za niewykonanie lub nienależyte wykonanie prac przydzielonych im w ramach systemu podziału rzeczowego prac. Ponadto za realizację umowy z zamawiającym płatność miała być dokonana bezpośrednio na rzecz każdej ze stron umowy. Z powyższych zapisów wynika, że strony umowy zachowały odrębność organizacyjną i majątkową, a umowa konsorcjum zmierzała jedynie do unormowania stosunków pomiędzy członkami konsorcjum w celu realizacji wspólnego przedsięwzięcia tj. na czas pełnej realizacji umowy z zamawiającym, którego każdy w nich z osobna nie mógłby się podjąć.

Wprawdzie w § 1 pkt 4 umowy ustalono, że o ile strony uznają to za konieczne opracują i uzgodnią schemat organizacyjny konsorcjum oraz budżet na pokrycie kosztów wspólnych konsorcjum. Z okoliczności ujawnionych w sprawie nie wynika natomiast, że doszło do utworzenia odrębnej od poszczególnych jej członków struktury

organizacyjnej konsorcjum oraz budżetu. Nie zostało zatem wykazane, że doszło do takich zmian organizacyjno-majątkowych, które dawałyby podstawę do uznania konsorcjum pozwanych za umowę spółki. Wbrew opinii skarżącej z umowy nie wynika, że członkowie konsorcjum zobowiązani byli do wniesienia wkładów, tak jak w przypadku spółki cywilnej. Skarżąca na tę okoliczność nie wskazuje na żadne konkretne zapisy umowy, uznając jedynie, że są nimi doświadczenie oraz wartości rzeczowe. Z takim poglądem nie sposób się zgodzić. Wymienione wyżej zapisy umowy przeczą bowiem, aby umowa konsorcjum mogła być uznana za umowę spółki cywilnej, do czego zamierza powódka poprzez postawienie tej tezy. Zapewnienie odpowiedniego personelu, środków finansowych, technicznych i rzeczowych dotyczyło kwestii realizacji umowy z zamawiającym zgodnie z rzeczowym podziałem prac, jakiego dokonali poszczególni członkowie konsorcjum, nie polegało natomiast na wniesieniu jakichś wartości rzeczowych czy usług do umowy w rozumieniu art. 861 k.c. Wkładem może być własność lub inne prawa albo usługi na rzecz spółki. W odniesieniu do stosunku prawnego spółki cywilnej zwrot „wniesienie do spółki” nabiera specyficznego znaczenia. Spółka cywilna nie jest bowiem podmiotem prawa, nie jest też wyposażona we własny majątek, lecz w świetle art. 863 k.c. majątek zgromadzony w ramach tego stosunku prawnego stanowi wspólny majątek wspólników objęty wspólnością łączną. Wniesienie do spółki oznacza więc wniesienie do majątku wspólnego wspólników. Z umowy konsorcjum nie wynika, aby nastąpiło wniesienie jakichś praw rzeczowych lub innego rodzaju praw bądź usług do odrębnego od ich członków majątku wspólnego członków konsorcjum. Z umowy jak również pozostałych okoliczności ujawnionych w sprawie nie wynika, aby członkowie konsorcjum posiadali odrębny od jego członków majątek wspólny.

Z powyższych względów nie był uprawniony pogląd powódki, że pozwani na mocy art. 864 k.c. ponosili względem niej odpowiedzialność solidarną.

Pozwani nie ponosili również względem powódki odpowiedzialności in solidum. Zobowiązanie in solidum określane jest niekiedy solidarnością przypadkową, bierną lub niewłaściwą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 1972 r., II CR 57/72, OSNCP 1972, nr 10, poz. 183 oraz uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 1974 r., zasada prawna, III CZP 75/73, OSNCP 1974, nr 7-8, poz. 123). Istota zobowiązania in solidum polega na tym, że dłużnicy z różnych tytułów prawnych zobowiązani są do spełnienia na rzecz tego samego wierzyciela identycznego świadczenia, z tym skutkiem, że spełnienie świadczenia przez jednego dłużnika zwalnia drugiego. Do zobowiązań tego typu stosuje się odpowiednio przepisy o odpowiedzialności solidarnej, ale nie oznacza to, że pomiędzy tymi zobowiązaniami można postawić znak równości. Skarżąca nie wykazała żadnych okoliczności, które dawałyby podstawę do uznania pozwanych za odpowiedzialnych in solidum za nienależyte wykonanie umowy, którą zawarła ona ze Spółką (...).

Dopiero na rozprawie apelacyjnej przed Sądem Okręgowym skarżąca wskazała na przepis art. 405 k.c. jako na podstawę materialno- prawną odpowiedzialności pozwanych. Wprawdzie w pozwie oraz w dalszym toku postępowania przed Sądem I instancji powódka nie wskazywała przepisów prawa, które stanowiłyby podstawę odpowiedzialności pozwanych, niemniej jednak zawsze powoływała się na umowę konsorcjum. Wskazanie na przepis art. 405 k.c. stanowi zatem w ocenie Sądu Apelacyjnego niedopuszczalną rozumieniu art. 383 k.p.c. zmianę powództwa. Rozszerzenie żądania pozwu czy też nowe roszczenia dotyczą też takiej zmiany, która ma postać zmiany podstawy faktycznej powództwa (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.). Na powódzie nie spoczywa - co nie budzi żadnych wątpliwości - obowiązek wskazania podstawy prawnej dochodzonego roszczenia. Konstrukcja podstawy prawnej rozstrzygnięcia należy bowiem do sądu. Dlatego wskazane przez powoda przepisy prawa materialnego w celu uzasadnienia żądania nie wiążą sądu przy wydawaniu orzeczenia merytorycznego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 1997 r., I KKN 130/97, niepubl.). W orzecznictwie przyjmuje się jednak, że przytoczenie przez powoda określonych przepisów prawa nie jest pozbawione znaczenia dla przebiegu i wyniku sprawy (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 23 lutego 1999 r., I KKN 252/98, OSNC 1999, Nr 9, poz. 152, i z dnia 11 grudnia 2009 r., V CSK 180/09, niepubl.). Uzasadniając to stanowisko wskazano, że przepis prawny, funkcjonujący w systemie obowiązującego prawa zazwyczaj jako norma abstrakcyjna i generalna, staje się - z chwilą powołania go w określonej sprawie - nośnikiem konkretnych treści faktycznych. Przepis ten bowiem powołany jako argument w sporze i tym samym przyjmujący rolę jednego z jego czynników, pośrednio dostarcza także twierdzeń i wiedzy o faktach, które wyłonione z całokształtu okoliczności stojących za żądaniem pozwu, zdadne są wypełnić jego hipotezę.

Stąd w świetle przepisu art. 383 k.p.c. za niedopuszczalną uznać należy, dokonaną dopiero w postępowaniu apelacyjnym zmianę żądania pozwu, polegającą na wyeksponowaniu nowego uzasadnienia zgłoszonego żądania, wynikającego z powołania się na przesłanki innego przepisu prawa materialnego, wskazanego jako nowa podstawa materialnoprawna dochodzonego roszczenia (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 stycznia 2009 r., V CSK 282/08, w wyroku z dnia 21 października 2008 r., II PK 71/08, w wyroku z dnia 19 listopada 1998 r., III CKN 32/98). W postanowieniu z dnia 30 sierpnia 2000 r. w sprawie V CKN 1046/00, Sąd Najwyższy wskazał, że wprawdzie sąd apelacyjny jest sądem merytorycznym, ale to merytoryczne rozpoznanie nie może przekraczać - co do zasady - zakresu rozpoznania sprawy przed sądem pierwszej instancji. Należy również nadmienić, że w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2001 r., I PZ 22/01, wskazano, iż niedopuszczalność zmiany żądania w postępowaniu apelacyjnym (art. 383 KPC) nie uzasadnia odrzucenia apelacji, w sytuacji gdy zaskarżony został wyrok oddalający powództwo.

Niezależnie od wyżej wskazanych okoliczności, powództwo oparte na przepisie art. 405 k.c. było niezasadne, nawet, gdyby uznać, że nie doszło w przedmiotowej sprawie do niedopuszczalnej zmiany powództwa. Powódka nie wykazała bowiem, że po stronie pozwanych doszło do bezpodstawnego wzbogacenia jej kosztem. Należy na marginesie wskazać, że z zeznań świadka A. L. wynika, iż powódka zgłosiła wierzytelność wynikającą z umowy o dzieło (...) z dnia 31 sierpnia 2012r. do masy upadłości Spółki (...). Zatem za zobowiązanego do zapłaty powódka uznawała podmiot, z którym zawarła umowę o dzieło, na mocy której dokonała na jego rzecz przysporzenia.

Na mocy art. 381 k.p.c. Sąd Apelacyjny oddalił zawarty w apelacji wniosek dowodowy, uznając go za spóźniony, skarżąca nie wykazała bowiem, że dowodu tego nie mogła powołać przed Sądem I instancji. Dowód ten dotyczył bowiem faktury z 2012r., natomiast wyrok Sądu Okręgowego został ogłoszony w czerwcu 2015r. Okoliczności, na które dowód ten miałby zostać przeprowadzony były natomiast osią sporu pomiędzy stronami przed Sądem I instancji. Należy podkreślić, że przepis art. 217 § 1 k.p.c. nakłada na strony obowiązek powoływania dowodów na poparcie swoich twierdzeń do czasu zamknięcia rozprawy przez sądem pierwszej instancji. Później, gdy spór przenosi się przed sąd drugiej instancji, sąd ten może dopuścić w zasadzie tylko takie dowody, których do tej pory strona nie mogła lub nie miała potrzeby powoływać.

Reasumując powyższe rozważania, Sąd Apelacyjny uznał za niezasadne zarzuty apelacji, co skutkowało jej oddaleniem na mocy art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania. Sąd Apelacyjny miał na względzie fakt, iż wszyscy pozwani domagali się zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą, ponadto pozwany W. M. domagał się dodatkowo zwrotu wydatków poniesionych na dojazd jego pełnomocnika do siedziby Sądu Apelacyjnego. Sąd Apelacyjny uwzględnił jednakże jedną stawę wynagrodzenia dla pozwanych, którzy mieli wspólnego pełnomocnika. Pozwani byli bowiem przez powódkę określani jako zobowiązani solidarnie, zatem ich współuczestnictwo w sprawie miało charakter materialny. Wygrywającym proces współuczestnikom, o których mowa w art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c., reprezentowanym przez tego samego radcę prawnego, sąd przyznaje zwrot kosztów w wysokości odpowiadającej wynagrodzeniu jednego pełnomocnika (tak uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2007 r., III CZP 130/06).