

**Sygn. akt: I AGa 38/20**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 31 maja 2021 roku**

**Sąd Apelacyjny w Lublinie I Wydział Cywilny w składzie:**

Przewodniczący: SSA Ewa Mierzejewska (spr.)

Sędziowie: SA Ewa Popek

SA Ewa Bazelan

po rozpoznaniu w dniu 31 maja 2021 roku w Lublinie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko Powiatowi L.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 29 listopada 2019 roku

sygn. akt IX GC 272/17

I. zmienia częściowo zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w pkt. I zasądza od pozwanego Powiatu L. na rzecz powodów: (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwoty po 82.161,13zł (osiemdziesiąt dwa tysiące sto sześćdziesiąt jeden złotych i 13/100) na rzecz każdego z nich wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwot po 81.984,12zł (osiemdziesiąt jeden tysięcy dziewięćset osiemdziesiąt cztery złote i 12/100) od dnia 25 sierpnia 2016 roku do dnia zapłaty i od kwot po 177,01 zł (sto siedemdziesiąt siedem złotych i 1/100) od dnia 23 czerwca 2017 roku do dnia zapłaty, a w pozostałym zakresie oddala powództwo;

b) w pkt. III zasądza od pozwanego Powiatu L. na rzecz powodów: (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwoty po 10.443,97zł (dziesięć tysięcy czterysta czterdzieści cztery złote i 97/100) na rzecz każdego z nich tytułem zwrotu kosztów procesu;

c) w pkt. IV nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Lublinie od pozwanego Powiatu L. kwotę 722,95zł (siedemset dwadzieścia dwa złote i 95/100) oraz od powodów: (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. po 63,78 zł (sześćdziesiąt trzy złote i 78/100) od każdego z nich, tytułem zwrotu wydatków;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od pozwanego Powiatu L. na rzecz powodów: (...) Spółki ograniczoną odpowiedzialnością w (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwoty po 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) na rzecz każdego z nich tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Ewa Popek SSA Ewa Mierzejewska SSA Ewa Bazelan

**Sygn. akt I AGa 38/20**

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 29 listopada 2019 roku Sąd Okręgowy w Lublinie zasądził od pozwanego Powiatu L. na rzecz powodów (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 167.305,21 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 163.968,24 złotych od dnia 23 czerwca 2016 roku, od kwoty 2.952 złotych od dnia 25 sierpnia 2016 roku i od kwoty 384,97 złotych od dnia 23 czerwca 2017 roku; oddalił powództwo w pozostałej części; zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 21.506,89 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu oraz nakazał ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Lublinie od powodów kwotę 110,57 złotych i od pozwanego kwotę 739,95 złotych tytułem wydatków tymczasowo pokrytych z sum budżetowych Skarbu Państwa.

**Podstawę powyższego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia faktyczne:**

W pozwie z dnia 23 czerwca 2017 roku powodowie: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. wnieśli o zasądzenie od pozwanego Powiatu L. kwoty 193.913,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie i kosztami postępowania, uzasadniając, że kwoty tej żądają tytułem wynagrodzenia za wykonanie umów łączących strony. W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu, podnosząc, że złożył oświadczenia o odstąpieniu od obu umów, z tym, że w odniesieniu do jednej umowy było to oświadczenie złożone na podstawie art. 635 k.c. z uwagi na nie wykonanie przez powoda przedmiotu umowy w umówionym terminie, zaś w odniesieniu do drugiej na podstawie art. 644 k.c. gdyż w związku z odstąpieniem od pierwszej umowy, wykonanie drugiej stało się bezprzedmiotowe.

Sąd Okręgowy ustalił, że w wyniku rozstrzygnięcia przetargu nieograniczonego zgodnie z ustawą Prawo zamówień publicznych w dniu 23 kwietnia 2014 roku, pomiędzy Powiatem L. – Zarządem Dróg Powiatowych w L. jako zamawiającym a Konsorcjum Firm – (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w R., (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W. jako wykonawcą, została podpisana umowa nr (...), której przedmiotem było opracowanie kompletnej dokumentacji projektowej na „Rozbudowę drogi powiatowej Nr (...) ul. (...) w L.” oraz pełnienie nadzoru inwestorskiego. Szczegółowy zakres zamówienia określała umowa oraz opis przedmiotu zamówienia stanowiący integralną część Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Umowa obejmowała wykonanie dwóch odrębnych dokumentacji projektowych poprzedzonych wykonaniem „konceptji programowych” oraz studium wykonalności projektu dla dwóch odcinków drogi: odcinek I, będący w zarządzie (...) L. i odcinek II, będący w zarządzie (...) w L.. Zamawiający zobowiązał się m.in. do odbioru przedmiotu umowy, terminowej zapłaty wynagrodzenia oraz do współpracy z wykonawcą w celu terminowego wykonania przez niego zobowiązań, jak również do informowania wykonawcy o zmianach i sytuacjach, które mogły wpłynąć na wykonanie umowy. Strony ustaliły, że opracowanie koncepcji programowej w odniesieniu do obu odcinków nastąpi w terminie 20 dni od daty zawarcia umowy, zaś opracowanie kompletnej dokumentacji nastąpi w terminie do dnia 30 września 2014 roku. Umowa przewidywała, że za wykonanie dokumentacji projektowej wykonawca otrzyma wynagrodzenie ryczałtowe w łącznej kwocie 197.956,20 zł brutto, którego płatność miała nastąpić przelewem na wskazane konto wykonawcy w terminie 30 dni od daty doręczenia do zamawiającego poprawnie wystawionej faktury na podstawie protokołu zdawczo-odbiorczego. Natomiast odnośnie do wynagrodzenia za pełnienie nadzoru autorskiego strony ustaliły, że będzie ono płatne na podstawie faktur wystawionych przez wykonawcę w oparciu o protokół pobytu projektanta, bądź niezbędnej grupy projektantów na budowie, potwierdzony przez inspektora nadzoru, według stawki 150 złotych plus podatek VAT

za jednorazowy pobyt projektanta, bądź grupy projektantów na obiekcie, a ostateczna wysokość wynagrodzenia za pełnienie nadzoru autorskiego nie może przekroczyć kwoty 3.690 zł brutto. Płatność tego wynagrodzenia miała nastąpić w terminie 30 dni od daty doręczenia prawidłowo wystawionej faktury, przelewem na konto wykonawcy. Tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy wykonawca wniósł kwotę 19.795,62 złotych. W umowie przewidziano, że w razie istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie umowy nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, zamawiający może odstąpić od umowy w całości lub w części w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach. W takim przypadku wykonawca może żądać wyłącznie wynagrodzenia należnego z tytułu wykonania części umowy, tj. za prace wykonane do czasu odstąpienia od umowy. W dniu 5 maja 2014 roku wykonawca przekazał zamawiającemu harmonogram prac, który przewidywał poszczególne etapy realizacji prac wraz z terminami przekazania ich wyników, w którym jako ostatni termin wskazano 30 września 2014 roku. Mając na uwadze konieczność dostosowania zapisów umownych do treści obowiązujących przepisów oraz konieczność wydłużenia terminu wykonania przedmiotu umowy w związku z koniecznością uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach (jednej dla całego przedsięwzięcia), w dniu 29 lipca 2014 roku strony podpisały aneks nr (...) do umowy nr (...), mocą którego wydłużyły termin na opracowanie przez wykonawcę kompletnej dokumentacji do dnia 30 grudnia 2014 roku. Termin ten został następnie wydłużony do dnia 30 czerwca 2015 roku podpisanym przez strony w dniu 29 grudnia 2014 roku aneksem nr (...). Po wykonaniu przez wykonawcę koncepcji projektu drogi powiatowej nr (...), podczas wizji w terenie, wykonawca stwierdził, że rowy przydrożne wzdłuż ulicy (...) nie mają odpływu. O powyższym fakcie wykonawca poinformował zamawiającego pismem z dnia 26 listopada 2014 roku, wskazując jednocześnie propozycję rozwiązania w/w problemu poprzez wykonanie dodatkowego kolektora deszczowego o długości około 430m, wzdłuż ulicy (...) do granicy miasta L. i włączenie go do wykonywanego wówczas kolektora na granicy obu miast. Powyższe powodowało konieczność zwiększenia zakresu zamówienia i zaprojektowania dodatkowego kolektora oraz uzyskania zgody Miejskiego Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w L. na włączenie do budowanej kanalizacji deszczowej w tej okolicy. Mając to na uwadze oraz fakt, że umowa nr (...) nie obejmowała wykonania projektu kanału deszczowego w ulicy (...), w dniu 20 listopada 2015 roku pomiędzy powodami jako wykonawca, a pozwanym jako zamawiającym została podpisana kolejna umowa nr (...), mocą której wykonawca zobowiązał się do wykonania projektu kanału deszczowego w ulicy (...) dla zadania pn. „Rozbudowa drogi powiatowej nr (...) L. (ul. (...)) – A. – K.” wraz z uzyskaniem w imieniu i na rzecz inwestora, tj. Zarządu Powiatu w L. jako zarządcy drogi powiatowej decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej (...) w oparciu o przygotowane przez wykonawcę materiały oraz z pełnieniem nadzoru autorskiego. Wykonawca zobowiązał się wykonać przedmiot umowy w terminie do dnia 13 maja 2016 roku. Za wykonanie przedmiotu umowy wykonawca miał otrzymać wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 14.760 zł brutto, płatne w terminie 30 dni od otrzymania faktury wykonawcy i po sporządzeniu protokołu odbioru końcowego. Wobec opóźnienia wykonawcy w wykonaniu przedmiotu umowy nr (...), pismem z dnia 9 marca 2016 roku Zarząd Dróg Powiatowych w L., działający w imieniu i na rzecz zamawiającego Powiatu L., oświadczył, że na podstawie art.635 k.c. odstępuje od umowy nr (...), wskazując jako przyczynę brak prawdopodobieństwa aby wykonawca - konsorcjum firm (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W., zdołało ukończyć w umówionym terminie prace będące przedmiotem umowy. Również pismem z tej samej daty- 9 marca 2016 roku, powód złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy nr (...) na podstawie art.644 k.c. wskazując, że w związku z odstąpieniem od umowy nr (...) bezprzedmiotowe stało się wykonywanie umowy nr (...). W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 11 kwietnia 2016 roku Spółka (...) poinformowała, że w świetle okoliczności sprawy złożone oświadczenie o odstąpieniu od umowy może być potraktowane wyłącznie jako odstąpienie inwestora od umowy z przyczyn leżących po jego stronie, co uprawnia wykonawcę do przysługujących mu z tego tytułu roszczeń. Do pisma wykonawca dołączył projekt budowlany – odcinek I, wnioski o decyzję (...) z załącznikami, projekt budowlany – odcinek II, protokół zdawczo-odbiorczy. Pismem z dnia 21 czerwca 2016 roku zamawiający poinformował wykonawcę, że z powodu odstąpienia od umowy nr (...) odmawia odbioru przekazanej dokumentacji dla odcinka I, odcinka II i stawia w/w dokumentację do dyspozycji wykonawcy. Natomiast w odniesieniu do przekazanej dokumentacji projektowej kanału deszczowego w ulicy (...) zgodnie z umową nr (...), zamawiający oświadczył, że podpisuje protokół odbioru w/w dokumentacji. W dniu 22 lipca 2016 roku (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wystawiła na rzecz Powiatu L. fakturę VAT nr (...) za wykonanie projektu kanału deszczowego w ulicy (...) zgodnie z umową nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku, na

kwotę 14.760 zł brutto. Pismem datowanym na dzień 29 lipca 2016 roku Zarząd Dróg Powiatowych w L. zwrócił w/w fakturę bez księgowania powołując się na odstąpienie od umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku oraz wzywając do oszacowania niewykonanych elementów w/w umowy, celem dokonania płatności za rzeczywiście wykonany jej zakres. Wobec braku płatności wykonawca pismem datowanym na dzień 9 stycznia 2017 roku wystosował do zamawiającego ostateczne przedsądowe wezwanie do zapłaty, wzywając do zapłaty łącznej kwoty 232.511,82 zł, w tym: kwoty 197.956,20 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 lipca 2016 roku do dnia zapłaty tytułem wynagrodzenia za wykonanie umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku, kwoty 19.795,62 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 23 lipca 2016 roku tytułem zwrotu zabezpieczenia i kwoty 14.760 zł ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 sierpnia 2016 roku tytułem należności wynikającej z faktury VAT nr (...) z dnia 22 lipca 2016 roku, w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania, pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. W odpowiedzi Powiat L. pismem datowanym na dzień 24 stycznia 2017 roku poinformował, że odmawia zapłaty kwoty 197.956,20 złotych, natomiast za zasadne uznał żądanie zwrotu zabezpieczenia w kwocie 19.795,62 zł, którą to kwotę zwrócił na rzecz wykonawcy. Odnośnie do żądania zapłaty kwoty 14.760 zł zamawiający poinformował, że według swojego uznania ustalił wartość niewykonanych elementów umowy nr (...) i przyjął, że stanowią one 20% wynagrodzenia, o którym mowa w § 4 ust.1 umowy, stąd od wskazanej w fakturze VAT nr (...) kwoty 14.760 zł odliczył kwotę 2.952 zł stanowiącą równowartość 20% tego wynagrodzenia. Ostatecznie zamawiający zapłacił na rzecz wykonawcy z tytułu w/w faktury kwotę 11.808 złotych.

Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne wszystkie dowody z dokumentów zgromadzone w sprawie, których wiarygodność nie była również kwestionowana przez strony. Za wiarygodne uznał również zeznania świadka K. B., jako logiczne, wewnętrznie spójne i pozostające w korelacji z pozostałym materiałem dowodowym, opinię biegłego sądowego J. E. wraz z opiniami uzupełniającymi, które uznał za fachową, pełną i spójną oraz należyście uzasadnioną. Pomimo zgłaszanych zarzutów do opinii, ani strona powodowa ani pozwana, nie zakwestionowały jej skutecznie. Walorem wiarygodności obdarzył również zeznania złożone w charakterze strony przez przedstawiciela powoda – prezesa zarządu powodowej Spółki (...), uznając, że są one logiczne, wewnętrznie spójne, a nadto znajdują potwierdzenie w innych dowodach przeprowadzonych w sprawie.

W oparciu o powyższe ustalenia Sąd Okręgowy stwierdził, że powództwo jest częściowo zasadne, tj. co do kwoty 167.305,21 złotych. Przedmiotem sporu pomiędzy stronami pozostawały przyczyny niewykonania umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku w ustalonym terminie, tj. czy doszło do tego z przyczyn niezależnych od wykonawcy i przez niego niezawinionych (tak uważała strona powodowa), czy też z przyczyn leżących po stronie wykonawcy (tak uważał pozwany), a w konsekwencji zasadność odstąpienia przez zamawiającego od przedmiotowej umowy, w tym zwłaszcza w powołaniu się na dyspozycję art.635 k.c. jako podstawę prawną odstąpienia, a co za tym idzie kwestia wynagrodzenia wykonawcy za wykonaną część umowy. Rozbieżności między stronami dotyczyły także zakresu wykonania umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku, a w konsekwencji wysokości należnego wykonawcy z tego tytułu wynagrodzenia. W ocenie Sądu Okręgowego, strona powodowa wykonała przedmiot umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku w około 75%, a wartość wykonanych przez stronę powodową prac została oszacowana przez biegłego na łączną kwotę 163.968,24 zł brutto. Wprawdzie opinia ostateczna biegłego zawiera nieco odmienne ustalenia zwłaszcza w zakresie oszacowania wartości prac wykonanych przez stronę powodową w ramach umowy nr (...) w stosunku do opinii pierwotnej, jednakże rozbieżność ta wynika z faktu, że już po sporządzeniu opinii, biegły zawnioskował o umożliwienie mu zapoznania się i przeanalizowania całej (obszernej) dokumentacji technicznej pozostającej w posiadaniu Zarządu Dróg Powiatowych w L. z siedzibą w B., po zażądaniu której biegły sporządził opinię ostateczną, której ustalenia, wnioski i konkluzje stały się podstawą poczynionych przez sąd ustaleń. Mając na uwadze te ustalenia, które nie zostały skutecznie podważone przez żadną ze stron, Sąd przyjął, że wartość wykonanych przez stronę powodową prac w ramach realizacji umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku kształtuje się na poziomie kwoty 163.968,24 zł brutto, która to kwota należy się powodowi od pozwanego.

W ocenie Sądu I instancji należy również zgodzić się ze stroną powodową, że podstawy, a w konsekwencji skutków oświadczenia pozwanego z dnia 9 marca 2016 roku o odstąpieniu od umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku, należy upatrywać w treści art.644 k.c., a nie jak wskazuje strona pozwana w dyspozycji art.635 k.c. Stosownie do

treści art.635 k.c. jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła. Z kolei przepis art.644 k.c. stanowi, że dopóki dzieło nie zostało ukończone, zamawiający może w każdej chwili od umowy odstąpić płacąc umówione wynagrodzenie. Jednakże w wypadku takim zamawiający może odliczyć to, co przyjmujący zamówienie oszczędził z powodu niewykonania dzieła. Na podstawie art.635 k.c. dopuszczalne jest odstąpienie zamawiającego od umowy o dzieło także po upływie terminu do wykonania dzieła. Nadto, jeżeli przyjmujący zamówienie nie spełnia świadczenia z powodu braku potrzebnego do wykonania dzieła współdziałania zamawiającego, to nie zachodzi przesłanka opóźnienia się przyjmującego zamówienie, warunkująca prawo zamawiającego do odstąpienia od umowy. W sytuacji, gdy na przekroczenie terminu umownego wpłynęły działania i zaniechania zamawiającego, to nie tylko treść zapisu umownego, ale i zasady słuszności kontraktowej sprzeciwiają się w takiej sytuacji temu, by czerpał on kosztem drugiej strony korzyści z naruszenia zasad stosunku obligacyjnego. Należy podkreślić, że nie jest też tak, że skoro art.635 k.c. nie zawiera rozróżnienia opóźnienia zawinionego i niezawinionego przez przyjmującego zamówienie, to uprawnienie zamawiającego do odstąpienia od umowy jest niezależne od przyczyny tego opóźnienia, zatem może on od umowy odstąpić także wówczas, gdy opóźnienie zostało przez niego spowodowane. Jeżeli przyjmujący zamówienie nie spełnia świadczenia z powodu braku potrzebnego do wykonania dzieła współdziałania zamawiającego, to nie zachodzi przesłanka opóźnienia się przyjmującego zamówienie, warunkująca prawo zamawiającego do odstąpienia od umowy.

Mając na uwadze powyższe zasady, Sąd Okręgowy stwierdził, że odpowiedzialność za opóźnienie powodów (wykonawcy) w wykonaniu dzieła, tj. przedmiotu umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku ponosi także strona pozwana (zamawiający). Wskazał bowiem, że powód zwrócił się w dniu 24 kwietnia 2014 roku do pozwanego o wystawienie i przekazanie stosownych pełnomocnictw do reprezentowania odpowiednich zarządów dróg publicznych w celu uzyskania decyzji administracyjnych, opinii i uzgodnień objętych umową. Wniosek ten ponowił w piśmie z dnia 19 maja 2014 roku. W odpowiedzi na powyższe pozwany przekazał wraz z pismem z dnia 20 maja 2014 roku pełnomocnictwo dla powoda, ale nie dotyczyło ono możliwości reprezentowania zarządcy drogi – Zarządu Powiatu, przez co powód nie był prawnie umocowany do uzyskiwania stosownych decyzji na rzecz zarządcy drogi. Pozwany dopiero pismem z dnia 8 sierpnia 2014 roku, a więc po upływie 3,5 miesiąca od złożenia wniosku, dostarczył do powoda właściwe pełnomocnictwo. To z kolei uniemożliwiło powodowi wcześniejsze wystąpienie z wnioskiem o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach realizacji przedsięwzięcia. Nadto, wykonawca pismem z dnia 12 maja 2014 roku przekazał zamawiającemu koncepcję programową, z prośbą o zaopiniowanie i odbiór. Pozwany miał czas do zatwierdzenia w/w koncepcji do dnia 14 maja 2014 roku, natomiast dopiero pismem z dnia 15 maja 2014 roku poinformował powoda o jednostronnym przesunięciu terminu zaopiniowania koncepcji do dnia 29 maja 2014 roku. W odpowiedzi na powyższe wykonawca poinformował zamawiającego, że nie może wyrazić zgody na wydłużenie terminu z uwagi na krótkie terminy realizacji umowy. Nadto poinformował, że brak zatwierdzenia koncepcji z dniem 14 maja 2014 roku skutkuje opóźnieniami w założonym harmonogramie prac projektowych, co może skutkować niedotrzymaniem terminu umownego. Pozwany dopiero pismem z dnia 29 maja 2014 roku dokonał akceptacji koncepcji, co umożliwiło powodowi wystąpienie pismem z dnia 13 czerwca 2014 roku z wnioskiem o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach. Z dowodów przeprowadzonych w sprawie wynika również, że w trakcie przygotowywania wniosku o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach okazało się, że nie ma możliwości uzyskania w/w decyzji dla poszczególnych etapów inwestycji (oddzielnie dla odcinka drogi w granicach miasta L. – odcinek II i oddzielnie dla odcinka drogi w granicach powiatu (...) – odcinek I), jak przewidywała to umowa nr (...) i wymagania pozwanego, albowiem taka decyzja mogła być wydana tylko dla całej inwestycji. Powyższe spowodowało konieczność podpisania Aneksu nr (...), mocą którego strony przedłużyły termin na wykonanie przedmiotu umowy do dnia 30 grudnia 2014 roku. Ponadto zmiana trasy kanału deszczowego, błędnie wyznaczona w warunkach technicznych stanowiących materiał przetargowy, wymagała ponownego zaakceptowania koncepcji przez pozwanego, co nastąpiło dopiero 13 października 2014 roku, po której to dacie wykonawca mógł złożyć wnioski o wydanie warunków przebudowy/zabezpieczenia sieci uzbrojenia terenu. Powód pismem z dnia 7 listopada 2014 roku przedstawił postęp prac i poinformował zamawiającego o braku możliwości dotrzymania terminu ustalonego na 30 grudnia 2014 roku z przyczyn od niego niezależnych, a następnie pismem z dnia 26 listopada

2014 roku poinformował pozwanego o zmianie warunków technicznych do projektowania kanalizacji deszczowej przez Miejskie Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w L. oraz o konieczności wykonania dodatkowych opracowań, wykraczających poza zakres umowy nr (...) w celu prawidłowego zrealizowania przedmiotu umowy. Natomiast w grudniu 2014 roku zamawiający został poinformowany o kosztach tych dodatkowych opracowań, a nadto powód zwrócił się z wnioskiem o zlecenie wykonania tychże prac dodatkowych. Pozwany dopiero pismem z dnia 27 stycznia 2015 roku, ponowionym w dniu 10 marca 2015 roku, zwrócił się do powoda o przedstawienie szczegółowej wyceny kosztów zamówienia dodatkowego. W międzyczasie, w dniu 11 marca 2015 roku została wydana przez Wójta Gminy G. decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach dla przedmiotowej inwestycji, a więc po 6 miesiącach od dnia złożenia wniosku. Powyższe umożliwiło powodowi złożenie do Starosty L. wniosku o wydanie pozwolenia wodnoprawnego, co powód uczynił w dniu 20 marca 2015 roku, które to postępowanie zostało przedłużone poza terminy ustawowe o trzy miesiące.

Powołane okoliczności, które świadczą o naruszeniu przez zamawiającego przewidzianego w par. 4 ust.1 umowy nr (...) obowiązku współdziałania z wykonawcą w celu terminowego wykonania umowy, nie pozostały bez znaczenia dla faktu bezspornego w sprawie, tj. nie wykonania przez wykonawcę przedmiotu tej umowy w umówionym terminie, wskazanym w aneksie nr (...), tj. do dnia 30 czerwca 2015 roku. Tym samym stwierdzić należy, że odpowiedzialność za opóźnienie powodów (wykonawcy) w wykonaniu tej umowy ponosi także strona pozwana (zamawiający), co z kolei determinuje konkluzję, że w sprawie niniejszej podstawa prawna złożonego przez zamawiającego w dniu 9 marca 2016 roku oświadczenia o odstąpieniu od umowy nie może być rozpatrywana w kontekście dyspozycji art.635 k.c., lecz w oparciu o treść art.644 k.c.

Na podkreślenie zasługuje również okoliczność, że pomimo upływu terminu wykonania przedmiotu umowy nr (...), wykonawca, bez sprzeciwu zamawiającego, kontynuował prace projektowe. Jak wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej sprawie, Prezydent Miasta L. decyzją z dnia 29 lipca 2015 roku udzielił Staroście L. pozwolenia wodnoprawnego, a więc dopiero po ponad 4 miesiącach od dnia złożenia przez powoda wniosku. Należy zgodzić się ze stroną powodową, że wykonawca nie miał żadnego wpływu na termin wydania w/w decyzji, zaś przedstawiciele pozwanego byli na bieżąco informowani o niezawinionych przez powoda opóźnieniach w uzyskaniu decyzji. Po uzyskaniu prawomocnej decyzji wodnoprawnej wykonawca pismem z dnia 31 sierpnia 2015 roku złożył do Starosty L. wniosek o zezwolenie na realizację inwestycji drogowej dla odcinka I. Pismem z dnia 16 października 2015 roku Starosta L. wezwał do uzupełnienia w/w wniosku m.in. poprzez usunięcie niezgodności mapy dla celów projektowych w zakresie ewidencji gruntów z wypisem z ewidencji. Wskutek wydania wadliwych materiałów do opracowania mapy przez podmiot podległy inwestorowi (Staroście L.), wykonawca nie miał rzetelnej informacji dotyczącej ewidencji gruntów i nie przygotował podziału działki nr (...) do złożenia wniosku o (...), zmuszony był przygotować nowy projekt podziału, co opóźniło realizację przedmiotu umowy o co najmniej 2 miesiące. Wskutek nieuzupełnienia przez powoda wniosku o (...) z powodu nieprzedłożenia dokumentów przez pozwanego – pismem z dnia 29 października 2015 roku Starosta L. poinformował powoda o pozostawieniu wniosku bez rozpoznania. Tym samym nie została zakończona procedura uzgodnienia z MPWiK oraz procedura uzyskania decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej, uzależnionej od uprzedniego uzyskania uzgodnienia z MPWiK, co z kolei nie było możliwe z uwagi na nie przedłożenie przez pozwanego porozumienia pomiędzy (...) w L. a Gminą L.. Nadto, na co wskazywała strona powodowa, w trakcie realizacji przedmiotu umowy zwiększeniu uległ zakres podziału działek na terenie powiatu. Zgodnie z umową nr (...) przedmiotem podziału miało być około 20 działek. Tymczasem ze względu na istniejący pas drogowy w ramach przedmiotowej inwestycji dla odcinka I, wykonawca zmuszony był przygotować 39 podziałów działek, co zwiększyło zakres zamówienia w stosunku do zakresu pierwotnego. Podkreślić również należy, że w dniu 20 listopada 2015 roku, a więc po upływie terminu wykonania przedmiotu umowy nr (...), pomiędzy stronami została zawarta umowa nr (...) z terminem wykonania do dnia 13 maja 2016 roku, której przedmiot był ściśle związany z przedmiotem umowy nr (...), tj. bez wykonania przedmiotu umowy nr (...) nie było możliwe wykonanie w całości przedmiotu umowy nr (...). Powyższe uprawnia do konkluzji, że zamawiający, ustalając termin na wykonanie przedmiotu umowy nr (...) do dnia 13 maja 2016 roku, liczył się z tym, że przed w/w terminem nie zostanie wykonana w całości umowa nr (...), której przedmiot, jak wskazano wyżej i co było pomiędzy stronami bezsporne, pozostawał w ścisłym związku z przedmiotem umowy nr (...).

W świetle powyższego Sąd Okręgowy stwierdził, że pomimo złożenia przez zamawiającego w piśmie z dnia 9 marca 2016 roku oświadczenia o odstąpieniu od umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku na podstawie art.635 kc, oświadczenie to powinno być rozpatrywane w kontekście dyspozycji art.644 kc, a w konsekwencji uznać należy, że wykonawcy należy się umówione wynagrodzenie stosownie do zakresu wykonania przedmiotu umowy w kwocie ustalonej przez biegłego, tj. 163.968,24 złotych.

Za zasadne Sąd Okręgowy uznał również żądanie zapłaty kwoty 2.952 złotych z tytułu pozostałej części wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku. Za wykonanie przedmiotu tej umowy wykonawca miał otrzymać wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 14.760 złotych brutto. Po przekazaniu przez wykonawcę dokumentacji projektowej kanału deszczowego w ulicy (...), zgodnie z umową nr (...), zamawiający pismem z dnia 21 czerwca 2016 roku poinformował, że nie podpisuje protokołu odbioru tej dokumentacji. Gdy w związku z tym Spółka (...) wystawiła w dniu 22 lipca 2016 roku na rzecz Powiatu L. fakturę VAT nr (...) na kwotę 14.760 złotych brutto, Zarząd Dróg Powiatowych w L. zwrócił tę fakturę bez księgowania powołując się na odstąpienie od umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku oraz wezwał do oszacowania niewykonanych elementów w/w umowy, celem dokonania płatności za rzeczywiście wykonany jej zakres. Ostatecznie jednak w odpowiedzi na przedsądowe wezwanie do zapłaty zamawiający pismem datowanym na dzień 24 stycznia 2017 roku poinformował, odnośnie do żądania zapłaty kwoty 14.760 złotych, że według swojego uznania ustalił wartość niewykonanych elementów umowy nr (...) i przyjął, że stanowią one 20% wynagrodzenia, o którym mowa w § 4 ust.1 umowy, stąd od wskazanej w fakturze VAT nr (...) kwoty 14.760 złotych odliczył kwotę 2.952 złotych stanowiącą równowartość 20% tego wynagrodzenia. Ostatecznie zamawiający zapłacił na rzecz wykonawcy z tytułu w/w faktury kwotę 11.808 złotych.

Strona pozwana, pomimo spoczywającego na niej ciężaru dowodu (art.6 k.c. w zw. z art.232 k.p.c.) w żaden sposób nie wykazała, że strona powodowa nie wykonała w całości przedmiotu umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku, ograniczając się do nie popartego żadnymi dowodami stwierdzenia, że wykonawca nie wykonał wszystkich elementów umowy, których wartość – według swojego uznania pozwany określił na 20% wynagrodzenia. Twierdzenie to, nie zostało poparte żadnymi dowodami.

Z przytoczonych wyżej względów, Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powodów łączną kwotę 167.305,21 złotych, na którą składają się: kwota 163.968,24 zł z tytułu wynagrodzenia za wykonany zakres przedmiotu umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku, kwota 2.952 zł z tytułu pozostałej części wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku oraz kwota 384,97 złotych z tytułu skapitalizowanych odsetek ustawowych za opóźnienie w zapłacie należności wynikającej z faktury VAT nr (...), liczonych od zapłaconej przez pozwanego kwoty 11.808 złotych od dnia 25 sierpnia 2016 roku do dnia 10 lutego 2017 roku, tj. od dnia wymagalności faktury do dnia zapłaty przez pozwanego kwoty 11.808 złotych.

Roszczenie o odsetki ustawowe uzasadnione jest co do zasady dyspozycją art.455 k.c. w zw. z art.481 § 1 k.c. W realiach przedmiotowej sprawy odsetki ustawowe za opóźnienie należało zasądzić od dat wskazanych przez powoda, tj. od kwoty 163.968 zł od dnia 23 czerwca 2016 roku, mając na uwadze, że termin zapłaty upływał 30 dni od dnia wpływu do powoda pisma pozwanego z dnia 21 czerwca 2016 roku, zawierającego odmowę podpisania protokołu zdawczo-odbiorczego; gdyby pozwany podpisał w/w protokół, wówczas powód byłby uprawniony do wystawienia faktury VAT płatnej, stosownie do § 10 ust.6 umowy, w terminie 30 dni od dnia doręczenia faktury pozwanemu, co mogło nastąpić najwcześniej w dniu doręczenia pisma pozwanego z dnia 21 czerwca 2016 roku, które nastąpiło w dniu 23 czerwca 2016 roku; od kwoty 2.952 złotych tytułem pozostałej części wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy nr (...) na podstawie faktury VAT nr (...) od dnia 25 sierpnia 2016 roku, mając na uwadze, że dnia 24 sierpnia 2016 roku upłynął termin zapłaty należności wynikającej z w/w faktury, ustalony zgodnie z umową na 30 dni od dnia wpływu faktury do pozwanego, co nastąpiło w dniu 25 lipca 2016 roku.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art.98 § 1 kpc i art.100 kpc, rozdzielając je stosunkowo do wyniku sprawy i w takim też zakresie obciążył strony obowiązkiem poniesienia wydatków tymczasowo pokrytych z sum budżetowych Skarbu Państwa.

### ***Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany.***

Zaskarżył wyrok w części zasądzającej świadczenie oraz orzekającej o kosztach postępowania, zarzucając:

naruszenie prawa materialnego, tj. art. 635 kc przez jego niezastosowanie wskutek przyjęcia, że odpowiedzialność za opóźnienie powodów w wykonaniu przedmiotu umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku ponosi także strona pozwana; art. 644 kc poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, gdy odstąpienie strony pozwanej od umowy wiązało się z opieszałym i nieprawidłowym wykonaniem umowy, która w zakresie terminu spełnienia świadczenia wykonawcy była już dwukrotnie aneksowana;

naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 kpc w związku z art. 236 § 1 kpc i art. 278 § 1 kpc przez niedokonanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie, skutkujące pominięciem wniosków opinii biegłego stwierdzających fakt niewykonania całości przedmiotu umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku oraz wartości niewykonanych przez powodów prac.

Wskazując na powyższe zarzuty wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

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

Apelacja jest jedynie częściowo zasadna, a mianowicie w zakresie w jakim kwestionuje dokonaną przez Sąd I instancji ocenę dowodów (art.233§1 kpc), odnoszącą się do wykonania przez powodów przedmiotu umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku, wartości niewykonanych przez powodów prac i w konsekwencji rozliczenia faktury nr VAT nr 01/07/2016 obejmującej wynagrodzenie za wykonanie tej umowy. Natomiast w pozostałym zakresie nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy rozpoznając sprawę dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w zakresie istotnych dla jej rozstrzygnięcia okoliczności dotyczących: zawarcia umów nr (...), sposobu i zakresu wykonania umowy nr (...), a także odpowiedzialności każdej ze stron za zaistnienie podstaw do odstąpienia od tej umowy, zasadnie uznając, że uzasadniają one zakwalifikowanie tej czynności jako dokonanej w trybie art. 644 kc, co uprawnia powodów do żądania zapłaty za wykonane w ramach tej umowy prace. Ustalenia te Sąd Apelacyjny podziela, przyjmując je za własne.

Wadliwość zaskarżonego wyroku wynika jedynie z błędnego ustalenia wartości prac wykonanych przez powodów w ramach umowy nr (...) roku, którą Sąd Okręgowy przyjął na kwotę 14.760 złotych, zamiast na kwotę 10.858,50 złotych i w konsekwencji błędnie zasądził od pozwanego zarówno kwotę 2.952 złotych tytułem różnicy między kwotą 14.760 złotych wynikającą z faktury nr (...), a kwotą 11.808 złotych uiszczoną przez pozwanego na rzecz powodów w dniu 10 lutego 2017 roku, pomimo, że wobec uiszczenia przez pozwanego kwoty wyższej niż należna, zasądzeniu na rzecz powodów nie podlegała już żadna kwota z tytułu wynagrodzenia za umowę nr (...), jak i kwotę 384,97 złotych tytułem skapitalizowanych odsetek od kwoty 11.808 złotych za okres od 25 sierpnia 2016 roku do dnia 10 lutego 2017 roku, zamiast kwoty 354,02 złotych należnej tytułem skapitalizowanych odsetek za ten okres od kwoty 10.858,50 złotych. Zasądzona łącznie na rzecz powodów suma 167.305,21 złotych, obejmująca wynagrodzenie za wykonanie przez powodów umowy nr (...) w wysokości 163.968,24 złotych, pozostała do zapłaty część wynagrodzenia za wykonanie umowy nr (...), wadliwie ustaloną przez Sąd I instancji na kwotę 2.952 złote oraz odsetki od zapłaconej części wynagrodzenia za umowę nr (...) w kwocie 384,02 złotych, zamiast kwoty 354,02 złotych (384,02-354,02=29,98), podlegała zatem obniżeniu do kwoty łącznej 164.322,26 złotych (167.305,21-2.952-29,98=164.322,26). Jedynie w odniesieniu do tej części rozstrzygnięcia apelacja skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku, stosownie do art. 386 § 1 kpc.

Zasądzając tę kwotę, Sąd Apelacyjny miał także na uwadze konieczność zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie wskazania kwot należnych każdemu z powodów. W niniejszej sprawie, z uwagi na wytoczenie powództwa przez obu powodów i tym samym wzięcie udziału w procesie przez oba podmioty uczestniczące w konsorcjum, nie zachodził wprawdzie problem, który wywołuje rozbieżności zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i sądów



powszechnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2014 roku, IV CSK 95/14, LEX nr 1554593; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 2 czerwca 2015 roku, I ACa 1782/14, LEX nr 1771314; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.09.2016 roku, II CSK 27/16, LEX nr 2151414; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2015 III CZP 113/14, LEX nr 1733674; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2014 roku, V CSK 177/14, LEX nr 1544407; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 grudnia 2013 roku, VI ACa 677/13, LEX nr 1504537), a mianowicie czy po stronie uczestników konsorcjum zachodzi współuczestnictwo konieczne, to równocześnie nie mogło budzić wątpliwości, że co do zasady w sprawie winien mieć zastosowanie bezwzględnie obowiązujący przepis prawa materialnego, tj. art. 379§ 1 kc. Zgodnie z wynikającą z niego zasadą, wierzytelność dzieli się na tyle niezależnych od siebie części ilu jest wierzycieli, jeżeli z okoliczności nie wynika nic innego. W zawartej przez powodów umowie konsorcjum, strony nie wskazały sposobu podziału kwoty należnej za wykonanie prac na rzecz pozwanego. Wskazanie w umowie (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R., jako reprezentującej konsorcjum w stosunkach z innymi podmiotami, nie odnosi się do kwestii sposobu podziału należnego obu uczestnikom konsorcjum wynagrodzenia. Dlatego kwota ustalona, jako należne powodom od pozwanego wynagrodzenie wraz z odsetkami, podlegała zasądzeniu na ich rzecz w częściach równych.

Odnosząc się do zarzutu apelującego, zdaniem którego Sąd Okręgowy błędnie przyjął, że odpowiedzialność za opóźnienie powodów w wykonaniu umowy nr (...) z dnia 23 kwietnia 2014 roku ponosi także strona pozwana, należy stwierdzić, że skarżący w żaden sposób nie podważył szczegółowo wskazanych i omówionych w pisemnych motywach wyroku zdarzeń, które były przyczyną niewykonania przez powodów prac wynikających z przedmiotu rzeczony umowy, w ustalonym terminie. Wbrew stanowisku pozwanego, fakt, że umowa ta, określająca pierwotny termin wykonania prac do dnia 30 września 2014 roku, który następnie został przesunięty, w wyniku dwukrotnego aneksowania umowy, do dnia 30 czerwca 2015 roku, nie stanowi okoliczności obciążającej wyłącznie powodów. Zawarcie kolejnych aneksów do umowy wynikało bowiem z okoliczności, które obie strony uznały za usprawiedliwiające potrzebę wydłużenia terminu jej realizacji, gdyż już fakt podpisania w tym zakresie aneksów jest wyrazem woli obu stron umowy co do ustalenia terminu wykonania umowy. Skoro zatem obie strony wyraziły wolę wydłużenia terminu realizacji umowy, to brak podstaw do uznania następnie, że odpowiedzialność za niewykonanie umowy w pierwotnie ustalonym terminie miałyby leżeć wyłącznie po stronie powodów, jak zarzuca to pozwany. Przeciwnie, szczegółowo ustalone przez Sąd I instancji okoliczności towarzyszące wykonywaniu przez powodów umowy nr (...), a poprzedzające daty podpisania kolejnych aneksów, potwierdzają ocenę, że brak było pomiędzy obiema stronami umowy należytego, a przede wszystkim terminowego współdziałania, co dotyczyło m.in.: udzielenia stosownych pełnomocnictw, dwukrotnego zatwierdzania koncepcji realizacji umowy, konieczności wykonania przez powodów dodatkowych prac wynikających z błędów w dokumentacji technicznej przedstawionej powodom przez pozwanego, konieczności zmiany warunków technicznych do projektowanej kanalizacji deszczowej, przedłużania przez pozwanego akceptacji wyceny prac dodatkowych, mimo jej uprzedniego sporządzenia przez powodów, konieczności usunięcia przez powodów niezgodności wynikających z map otrzymanych od pozwanego, czy wreszcie nie przekazania przez pozwanego dokumentów wymaganych przez MPWiK w procesie udzielania pozwolenia wodnoprawnego. Słusznie również wskazała strona powodowa, że umowa nr (...) zawarta przez strony w dniu 20 września 2015 roku, a więc już po upływie terminu na wykonanie umowy nr (...), dotyczyła prac, których elementy były integralnie związane z realizacją umowy nr (...), przez co, bez uprzedniego wykonania umowy nr (...), nie było możliwe ukończenie prac objętych umową nr (...). Oznacza to, że pozwany zawierając umowę nr (...) musiał liczyć się z tym, że do chwili jej wykonania przez powodów, nie będzie możliwe zakończenie prac wynikających z umowy nr (...). Godził się zatem na faktyczne wydłużenie terminu wykonania umowy (...), akceptując przy tym fakt kontynuowania przez powodów prac związanych z dalszą realizacją tej umowy już po upływie terminu wynikającego z drugiego aneksu, tj. po 30 czerwca 2015 roku. Okoliczności te uzasadniają ocenę, iż brak podstaw do obciążenia wyłącznie strony powodowej odpowiedzialnością za niewykonanie umowy nr (...) w ustalonym terminie.

W świetle powyższego należy stwierdzić, że przyczynami wypowiedzenia umowy nr (...), jakiego pozwany dokonał w dniu 9 marca 2016 roku, nie były tylko wskazywane przez pozwanego działania powodów wpływające na wydłużenie terminu jej realizacji, a mianowicie: niedostrzeżenie przez powoda wadliwości pełnomocnictwa udzielonego przez pozwanego w dniu 8 sierpnia 2014 roku, wystąpienie przez powodów z wnioskiem o wydanie decyzji o środowiskowych

uwarunkowaniach po 15 dniach od zatwierdzenia koncepcji przez pozwanego, zamiast po 5 dniach od tej czynności, załączenie przez powodów do wniosku o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach z dnia 13 czerwca 2014 roku kserokopii pełnomocnictwa, zamiast jego oryginału lub poświadczonej kserokopii, posiadanie przez powodów, jako profesjonalistów, wiedzy w dacie zawierania umowy nr (...), że warunki techniczne na wykonanie kanalizacji deszczowej są ważne przez rok od daty ich wydania, czyli do 14 listopada 2014 roku, a zatem po tym terminie będzie zachodziła konieczność ubiegania się o ponowną decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach, ale również po stronie pozwanego, co czyni go współodpowiedzialnym za niewykonanie dzieła w terminie. Reasumując, Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że przyczyny przedłużania terminów wykonania umowy nr (...) leżały po obu stronach umowy, a tym samym nie mogły uzasadniać odstąpienia od umowy, jedynie z przyczyn obciążających powodów. Wbrew zatem zarzutowi apelacji, przepis art. 635 kc nie mógł być zastosowany do oceny skutków odstąpienia od umowy, dokonanego przez pozwanego, na co zasadnie wskazał Sąd I instancji.

Należy przy tym wskazać, że jeżeli przyjmujący zamówienie nie spełnia świadczenia z powodu braku potrzebnego do wykonania dzieła współdziałania zamawiającego, to nie zachodzi przesłanka opóźnienia się przyjmującego zamówienie, warunkująca prawo zamawiającego do odstąpienia od umowy. W takiej sytuacji w ogóle nie można mówić o opóźnieniu po stronie przyjmującego zamówienie, warunkującym możliwość odstąpienia od umowy przez zamawiającego na podstawie art. 635 kc. Sąd Apelacyjny podzielił prezentowany w orzecznictwie pogląd, że przy odstąpieniu przez zamawiającego od umowy o dzieło na podstawie art. 635 kc nie są istotne przyczyny, dla których wykonawca opóźnia się z wykonaniem robót. Istotne jest tylko, żeby te przyczyny nie leżały po stronie zamawiającego (por. wyrok SA w Białymstoku z 8.12.2017 roku, I ACa 540/17, LEX nr 2449694; wyrok SA w Katowicach z 15.12.2017 roku, V ACa 120/17, LEX nr 2423341).

Przepis art. 635 kc, który pozwany wskazał jako podstawę prawną odstąpienia od umowy nr (...) przewiduje możliwość odstąpienia od umowy w sytuacji gdy przyjmujący zamówienie opóźnia się z wykończeniem dzieła. Nie zachodzi zatem taka podstawa odstąpienia od umowy przez zamawiającego w sytuacji, gdy za opóźnienie z wykonaniem dzieła odpowiedzialne są obie strony umowy, a nie tylko przyjmujący zamówienie. Stanowisko takie potwierdza również judykatura, przyjmując, że jeżeli zamawiający odstępuje od umowy w sytuacji, gdy opóźnienie jest wynikiem okoliczności, za które również ponosi odpowiedzialność, to odstąpienie na podstawie art. 635 kc jest bezskuteczne i w tej sytuacji należy je traktować, jako odstąpienie na podstawie art. 644 kc. W takiej sytuacji dopuszczalna jest bowiem konwersja podstaw odstąpienia od umowy o dzieło, polegająca na uznaniu, że oświadczenie woli zamawiającego wywołuje skutek w postaci rozwiązania umowy o dzieło, ale w oparciu o art. 644 kc, jeżeli pozwalają na to ustalenia faktyczne, a wola zamawiającego do rozwiązania umowy miała charakter definitywny. W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości fakt, że pozwany składając rzeczony oświadczenie woli, zmierzał jednoznacznie do rozwiązania umowy z powodami (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2018 roku, II CSK 50/18, Legalis, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2001 roku, II CKN 365/00, wyrok SA w Poznaniu z dnia 11 kwietnia 2013 roku, I ACa 75/13, LEX nr 131485).

Prawidłowo zatem Sąd Okręgowy, oceniając zaistniałe w sprawie okoliczności faktyczne, uznał, że oświadczenie pozwanego z dnia 9 marca 2016 roku o odstąpieniu od umowy nr (...) jakkolwiek wywołało skutek w postaci rozwiązania tej umowy, to jednak z konsekwencjami wynikającymi z art. 644 kc, a mianowicie koniecznością zapłaty przez zamawiającego na rzecz przyjmującego zamówienie umówionego wynagrodzenia z możliwością odliczenia przez zamawiającego tego co przyjmujący zamówienie oszczędził z powodu niewykonania dzieła.

Należna z tego tytułu kwota została ustalona przez Sąd I instancji w oparciu o dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa drogowego i prawidłowo wskazana na kwotę 163.968,24 złotych, zgodnie z ostatecznym wyliczeniem biegłego, którego strony skutecznie nie zakwestionowały (k. 503).

Zgodzić się należy jedynie z zarzutem apelującego, że przy ocenie dowodu z opinii biegłego Sąd Okręgowy pominął wynikający z niej wniosek stwierdzający niewykonanie przez powodów całości przedmiotu umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku, a w konsekwencji nie uwzględnił, że obliczona przez biegłego wartość niewykonanych przez powodów prac wynosi 3.874,50 złotych (k.277). W wyniku wadliwej oceny tego dowodu Sąd Okręgowy niezasadnie

stwierdził, że pozwany nie wykazał, aby „strona powodowa nie wykonała w całości przedmiotu umowy nr (...) z dnia 20 listopada 2015 roku, ograniczając się do nie popartego żadnymi dowodami stwierdzenia, że wykonawca nie wykonał wszystkich elementów umowy, których wartość – według swojego uznania pozwany określił na 20% wynagrodzenia”. Wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, jakoby zarzut pozwanego co do niewykonania przez powodów części umowy nr (...), nie został poparty żadnymi dowodami, nie znajduje uzasadnienia właśnie w świetle przytoczonej treści opinii biegłego, która daje podstawę do ustalenia, że pozwany wykazał niewykonanie przez powodów przedmiotu umowy nr (...) w zakresie odpowiadającym wartości 3.874,50 złotych. Tym samym z wystawionej przez powodów faktury nr (...) opiewającej na kwotę 14.760 złotych pozwany zobowiązany był zapłacić powodom jedynie kwotę 10.858,50 złotych ( $14.760 - 3.874,50 = 10.858,50$ ). Pozwany zapłacił z tej faktury kwotę wyższą, bo wynoszącą 11.808 złotych. Zatem żądanie powodów dotyczące zasądzenia dodatkowej kwoty 2.952 złote, tytułem reszty należności wynikającej z faktury nr (...), jest nieuzasadnione i należało je oddalić. W konsekwencji częściowo niezasadne jest również żądanie powodów dotyczące zasądzenia skapitalizowanych odsetek ustawowych od kwoty 11.808 złotych zapłaconej przez pozwanego z opóźnieniem. Termin zapłaty należności z rzeczzonej faktury biegł od 25 sierpnia 2016 roku, zaś jej zapłata nastąpiła w dniu 10 lutego 2017 roku. Zatem, jakkolwiek słusznie powodowie wskazują na opóźnienie w zapłacie faktury nr (...) w okresie od 25 sierpnia 2016 roku do 10 lutego 2017 roku, to jednak dotyczyło ono jedynie kwoty 10.858,50 złotych, jaką pozwany winien rzeczywiście zapłacić powodom, stosownie do wartości wykonanych prac, nie zaś kwoty 11.808 złotych, która w świetle opinii biegłego jest zawyżona. Skapitalizowane odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 10.858,50 złotych za okres od 25 sierpnia 2016 roku do 10 lutego 2017 roku wynoszą 354,02 złotych. Kwotę tę, oprócz należnego powodom wynagrodzenia za umowę nr (...), wyliczonego przez biegłego w łącznej wysokości 163.957,24 złotych, należało zatem zasądzić od pozwanego na rzecz powodów wraz z odsetkami od daty wytoczenia powództwa w niniejszej sprawie, co miało miejsce w dniu 23 czerwca 2017 roku (k.156). Suma powyższych kwot wynosząca 164.322,26 złotych podlegała zasądzeniu na rzecz powodów w częściach równych, czyli w kwotach po 82.161,13 złotych.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny stwierdziwszy zasadność apelacji we wskazanym wyżej zakresie, zmienił zaskarżony wyrok w oparciu o przepis art. 386 §1 kpc. W pozostałej części apelacja, jako niezawierająca uzasadnionych podstaw faktycznych oraz prawnych podlegała oddaleniu, o czym orzeczono na podstawie art. 385 kpc.

W konsekwencji zmiany rozstrzygnięcia Sądu I instancji, Sąd Apelacyjny dokonał także zmiany rozstrzygnięcia punktu III wyroku orzekającego o kosztach procesu za pierwszą instancję na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc w związku z art. 100 kpc, rozliczając je zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu oraz stosunkowego rozdzielenia kosztów. Zważywszy, że powód przed Sądem I instancji wygrał sprawę w 85%, a pozwany przegrał w 15%, to w takim zakresie pozwany winien zwrócić powodom koszty. Łączne koszty postępowania przed Sądem I instancji wyniosły 30.947 złotych i obejmowały koszty poniesione przez powodów w łącznej kwocie 25.530 złotych i poniesione przez pozwanego w kwocie 5.417 złotych. Powodowie powinni ponieść 15 % tych kosztów, a więc 4.642,05 złotych, zaś pozwany 85%, czyli 26.304,95 złotych. Różnica pomiędzy kosztami, które poniósł pozwany (5.417 złotych), a tymi które powinien ponieść (26.304,95 złotych) wynosi 20.887,95 złotych. Koszty te należało zasądzić od pozwanego na rzecz powodów w równych częściach, czyli w wysokości po 10.443,97 złotych.

Na podstawie powyższych zasad zmianie podlegał także punkt IV zaskarżonego wyroku w zakresie kwot nakazanych do ściągnięcia od każdej ze stron na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Lublinie, w stosunku do stopnia wygrania każdej z nich.

W zakresie kosztów postępowania odwoławczego na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc i art. 100 zd. drugie kpc w związku z 391§ 1 kpc Sąd Apelacyjny obciążył pozwanego obowiązkiem zwrotu wszystkich kosztów tego postępowania, jako że powód uległ tylko co do nieznaczącej części swego żądania w postępowaniu apelacyjnym, wynoszącym zaledwie ok.2%. Koszty poniesione przez powoda wynoszą kwotę 4.050 złotych z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika, ustalone na podstawie art. 99 kpc w związku z § 2 pkt6 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265.j.t.), mając na uwadze wartość przedmiotu zaskarżenia. Kwotę tę pozwany winien zwrócić powodowi.