

Sygn. akt V ACa 591/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 kwietnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – V Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Zbigniew Koźma
Sędziowie:	SA Katarzyna Przybylska (spr.) SO del. Teresa Karczyńska - Szumilas
Protokolant:	st. sekr. sąd. Magdalena Tobiasz - Ignatowicz

po rozpoznaniu w dniu 13 kwietnia 2017 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa S. B. (1)

przeciwko B. N. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 27 kwietnia 2015 r. sygn. akt VIII GC 147/11

I. oddala apelację;

II. nakazuje ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w B. kwotę 5.179,88 (pięć tysięcy sto siedemdziesiąt dziewięć 88/100) złotych tytułem zwrotu kosztów opinii biegłego;

III. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Na oryginale właściwe podpisy.

V ACa 591/15

## UZASADNIENIE

Powód - S. B. (1) domagał się zasądzenia od pozwanego - B. N. (1) kwoty 273.000,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia złożenia pozwu do dnia zapłaty, a ponadto zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa.

Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2015r. oddalił powództwo oraz orzekł o kosztach postępowania w sprawie.

Swoje rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach.

(...) strony zawarły umowę nr (...), na podstawie której powód jako zamawiający zlecił pozwanemu, jako wykonawcy, wykonanie projektu technologicznego i oprogramowania sterującego, kompletną dostawę urządzeń, montaż i nadzór montażowy, uruchomienie i szkolenie personelu (...)Wytwórnia (...) miała pracować 24 godziny na dobę, w trzech zmianach.

Integralną częścią umowy był załączony do niej wstępny projekt technologiczny wytwórni obejmujący maszyny i urządzenia zawarte w Załączniku (...)W załączniku tym określony został też zakres dostaw i usług objętych przedmiotową umową. Ponadto, integralną częścią umowy był Ogólny Opis Technologiczny wydany przy podpisaniu umowy i Powykonawczy Opis Technologiczny, dołączony do dokumentacji po podpisaniu Protokołu Końcowego.

Zakres obowiązków wykonawcy i zamawiającego określono w Załączniku (...) do umowy. Obowiązkiem powoda było w szczególności: zapewnienie odpowiednich warunków pracy, budowa nowej hali produkcyjno-magazynowej wraz z fundamentami, kanałami technologicznymi i konstrukcjami stalowymi pod urządzenia zgodnie z wytycznymi wykonawcy.

Zakończenie prac określonych w Załączniku(...)do umowy strony miały uzgadniać na terminy zawarte w Harmonogramie wykonania prac i płatności stanowiącym Załącznik(...) do umowy. W szczególności strony uzgodniły, że do dnia 29 kwietnia 2009r. nastąpi dostawa projektu technologicznego, elektrycznego i automatyki wytwórni, 1 lipca 2009r. - rozpoczęcie prac montażowych i szkolenia, zaś 9 września 2009r. zakończenie montażu, rozruch linii i podpisanie Protokołu Wstępnego, natomiast 23 września 2009 r. - wykonanie testu wydajności i podpisanie Protokołu Końcowego.

Strony postanowiły, że termin wykonania umowy ulegnie odpowiedniemu wydłużeniu w przypadku niemożliwości wykonania umowy przez wykonawcę z przyczyn leżących po stronie zamawiającego lub z powodu siły wyższej.

Ponadto, strony uzgodniły, że w przypadku pomyślnego przeszkolenia operatorów oraz podpisania Protokołu Wstępnego, rozpocznie się rozruch próbny linii technologicznej poprzez podpisanie Protokołu Przekazania do Eksploatacji. Z datą podpisania Protokołu Przekazania do Eksploatacji rozpoczynała swój bieg gwarancja. Protokół Końcowy miał natomiast zostać podpisany po usunięciu określonych w Protokole Wstępnym zastrzeżeń i najdalej w ciągu 45 dni od daty podpisania Protokołu Przekazania do Eksploatacji. Data podpisania Protokołu Końcowego lub Protokołu Jednostronnego Odbioru będzie stanowiła potwierdzenie zakończenia realizacji całości czynności objętych umową.

Inwestor oczekiwał miesięcznej produkcji (...) na poziomie 700-900 ton. Praktyczna zdolność produkcyjna przedmiotowej linii produkcyjnej wykonanej przez pozwanego wynosiła natomiast (...)(przy pracy dwuzmianowej) i (...)(przy pracy trzymianowej). Przy większych frakcjach, większych rozmiarach zrębek miała prawo spaść wydajność, w przypadku zaś zanieczyszczenia surowca piaskiem (...)

Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie w łącznej wysokości 2.730.000,00 zł.

Strony umówiły się, że wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną za opóźnienie w realizacji umowy w wysokości 0,05% sumy wynagrodzenia netto za każdy dzień opóźnienia, nie więcej jednak niż 10% wynagrodzenia netto wykonawcy, o którym mowa w (...) umowy. Ponadto, karę umowną miał zapłacić zamawiający na rzecz wykonawcy w sytuacji opóźnienia w realizacji umowy w wysokości 0,05% sumy wynagrodzenia netto za każdy dzień opóźnienia, nie więcej jednak niż 10% wynagrodzenia netto wykonawcy, o którym mowa w (...) umowy lub - wydłuży odpowiednio termin realizacji przedmiotu umowy.

Przedmiotowa linia do produkcji (...) jest linią nowatorską, w 90% składała się z polskich urządzeń. Produkcja (...) z biomasy jest bardzo trudna i wymaga od załogi pełnego zaangażowania w zdobywaniu wiedzy, determinacji, dużego doświadczenia, cierpliwości, dyscypliny i ścisłego przestrzegania zaleceń producentów urządzeń.

Inwestorem wytwórni (...) w C. był M. S. (1), prowadzący działalność pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowe (...) w I.. Inwestora łączyła z powodem umowa zawarta na początku 2009r., której przedmiotem było wybudowanie hali o powierzchni ponad 720m<sup>(2)</sup>, budynku administracyjno-socjalnego wraz z częścią mieszkalną, terenów utwardzonych i placów z infrastrukturą oraz montaż linii technologicznej do produkcji (...). Inwestor miał wiedzę odnośnie umowy łączącej strony procesu.

W trakcie realizacji umowy z dnia 12 marca 2009r. pozwany pozostawał w stałym kontakcie z inwestorem, który ustalał warunki tej umowy. Pozwany nie kontaktował się natomiast z powodem, który podczas realizacji inwestycji na budowie bywał bardzo rzadko. Inwestor oraz jego przedstawiciel monitowali pozwanego o przyspieszenie tempa realizacji prac, inwestor nalegał na montaż maszyn pomimo utrudnień technicznych, następnie na usunięcie zgłoszonych usterek, zwiększenie wydajności instalacji, obawiając się utraty dotacji unijnej, z której realizowana była przedmiotowa inwestycja oraz umowy na dostawę (...).

Pozwany pouczył powoda o warunkach jakie muszą być spełnione dla poprawnej realizacji montażu instalacji, przedstawił stosowną dokumentację - opis technologiczny, który nie zawiera błędów dotyczących produkcji (...). Pozwany informował ponadto o tym, że osiągnięcie pełnej zdolności produkcyjnej trwa zwykle od 2-4 miesięcy, co jest zjawiskiem normalnym. W tym bowiem czasie pracownicy nabierają doświadczenia w obsłudze urządzeń. Pozwany zwracał inwestorowi wielokrotnie uwagę na nieodpowiednie parametry stosowanego przez niego surowca, wzywając do zapewnienia takiego o właściwej wilgotności i frakcji.

Pozwany nie wykonał przedmiotu umowy w terminie określonym w jej § 5 ust. 1.

Rozruch dostarczonej przez pozwanego linii technologicznej okazał się utrudniony. W początkowym okresie pracy pojawiały się liczne usterki, co jest zjawiskiem naturalnym, „ustawienie” linii produkcyjnej trwa bowiem tygodniami. Pojawiały się awarie dotyczące nie działania(...)grzania się(...), blokowania(...), wybijania (...)transportującego mokry surowiec, rozerwania sita, łożysk, zatrzymywania się suszarni, awaria podnośnika kubełkowego. W szczególności awaria łożyska spowodowana była tym, że stało ono w suszarni, w której zalegała woda „po same kostki”. Pozwany na swój koszt przeprowadził modyfikację urządzeń umożliwiających poprawną pracę przedmiotowej linii produkcyjnej, dokonał naprawy uszkodzonych podczas samodzielnej produkcji urządzeń prowadzonych przez załogę inwestora, przeprowadził dodatkowe szkolenie uzupełniając je podczas każdego pobytu pracowników pozwanego w siedzibie firmy inwestora. Inwestor z kolei wymienił szarpacz do rozdrabniania słomy, zmodernizował suszarnię, a kosztami powyższego obciążył powoda.

Od grudnia 2009r. do sierpnia 2010r. linia produkcyjna produkowała średnio 480 ton (...) na miesiąc. Faktyczna wielkość produkcji osiągnięta przez użytkującego jest o ok. 1% wyższa od wyliczonej w oparciu o założenia opisu technologicznego. Powyższe oznacza, że pozwany poprawnie określił okres opanowania produkcji na 2-6 miesięcy, jak i realną wielkość produkcji w okresie dochodzenia i opanowania technologii produkcji(...).

Przyczyny opóźnienia w realizacji przedmiotowej umowy leżały po stronie powoda. Spowodowane były one niewykonaniem w terminie zakreślonym w Załączniku (...) - Harmonogram prac przez powoda robót budowlanych związanych ze wzniesieniem hali produkcyjnej, a ponadto - nieprzestrzeganiem przez powoda zasad technologii przedstawionych w ogólnym opisie technologicznym, w tym w szczególności stosowaniem surowca o nieprawidłowej jakości.

Powód zakończył roboty budowlane w pierwszej połowie października 2009r., nie zapewniając pozwanemu odpowiednich warunków do montowania i instalowania urządzeń przeznaczonych dla wytwórni (...). W budowlanej hali produkcyjnej panowało duże zapylenie charakterystyczne dla robót budowlanych na początkowym ich etapie,

nie został zamontowany świetlik, co powodowało że zamontowane urządzenia trzeba było przykrywać plandeką. Na początku montażu w hali brakowało drzwi, brak było pomieszczenia do składowania urządzeń do montażu. Urządzenia te stały na zewnątrz, na nierównym terenie. Teren przed budynkiem hali nie był utwardzony, dookoła były wykopy i prowadzono prace naziemne, w związku z czym uniemożliwiony był montaż na zewnątrz hali. Powyższe uniemożliwiało bezpośredni dojazd pojazdów przewożących maszyny dostarczone przez pozwanego, a także ich rozładunek przy użyciu dźwigu i wózków widłowych. W kanałach pojawiała się woda, we wrześniu 2009r. awarii uległ kanał, w którym prowadzone miały być przewody kanalizacyjne. Ostatecznie trzeba było wykonać dodatkową izolację, a rozwiązanie samego tego problemu zajęło około tygodnia. Urządzenia trzeba było demontować, uszczelnić dół i na nowo zamontować. W pierwszych dniach montażu zanikał prąd i ekipa montażowa musiała przerywać prace. Prace związane z wiatą, która miała zadaszyć urządzenia instalacji będącej na zewnątrz hali, a także miała zabezpieczać surowiec po wstępnym etapie rozdrabniania, trwały jeszcze w październiku 2009r. stawianie konstrukcji wiaty utrudniało prace montażowe. Druga niezbędna dla instalacji rozdrabniania słomy wiaty nie była gotowa nawet w styczniu 2011r. Brak wiaty powodował, że instalacja zamakała a automatyka niszczała. Brak wiaty stwarzał też poważne niebezpieczeństwo dla obsługi.

Surowiec do rozruchu instalacji został przywieziony wcześniej i był składowany na placu, nie był zabezpieczony. Słoma miała zbyt dużą wilgotność, a wierzba posiadała nieodpowiednią frakcję, była zbyt długa w stosunku do przesłanej inwestorowi próbki - zdarzało się, że długość patyków sięgała 30 cm. Nawet zatrudnienie pracowników tylko do czynności związanych z wyciąganiem patyków, nie usuwało tej przeszkody. Dostarczony do rozruchu surowiec był też zanieczyszczony, były w nim kamienie i piasek. Powyższe okoliczności powodowały zapychanie się podajnika do młyna. Pracownicy obsługujący instalację nie zawsze obsługiwali ją w sposób prawidłowy. Zdarzało się, że suszarnia pracowała bez nadzoru, tj. pracownik nie zasypał do kosza surowca, przez co suszarnia uległa zapaleniu. Po uroczystym „otwarciu instalacji” doszło do przebudowania konstrukcji podajnika, co pozwoliło na stosowanie dłuższego surowca.

Pismami z dnia 5 maja i 28 lipca 2011r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 273.000,00 zł, tytułem kary umownej za nieterminowane wykonanie umowy z dnia 12.03.2009r.

Stan faktyczny w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy ustalił na podstawie wskazanych wyżej zaoferowanych przez strony dokumentów, których autentyczności i wiarygodności nie kwestionowano, a także w oparciu o zeznania świadków: częściowo - M. S. (1) (k. 185-190 akt), J. D. (k. 190-193 akt), Ł. M. (k. 203-207 akt), A. G. (k. 207-211 akt), B. S. (k. 211-213 akt), P. J. (k. 225-228 akt). Ponadto, Sąd Okręgowy oparł swoje rozstrzygnięcie na ustaleniach pisemnej opinii S. A., w tym uzupełniającej, odpowiedzi na zastrzeżenia stron oraz na jego ustnych wyjaśnieniach (k. 290 akt, 332, 345-353, 400-401 akt, 417-425 akt). Przedmiotową opinię Sąd Okręgowy uznał za rzetelną, jasną i przydatną z punktu widzenia rozstrzygnięcia sporu.

Sąd I instancji nie uwzględnił opinii sporządzonej przez biegłego M. C., ze względu na jej lakoniczność, przede wszystkim zaś z uwagi na fakt, że biegły nie wskazał na jakim materiale dowodowym oparł swe ustalenia, co było przedmiotem jego badania. Z materiałów jakie zaprezentował biegły nie można ocenić wniosków do jakich doszedł.

Za częściowo wiarygodne Sąd Okręgowy uznał zeznania świadka M. S. (1), inwestora wytwórni (...). Sąd uwzględnił zeznania tego świadka w zakresie, w którym świadek zeznał na temat zawarcia umowy z powodem na wykonanie robót budowlano-montażowych, wiedzy odnośnie zawartej przez strony procesu umowy. Sąd I instancji nie dał natomiast wiary zeznaniom inwestora odnośnie tego, że pozwany w lipcu 2009r. miał już pełen front robót oraz, że prace budowlane były na takim etapie zaawansowania, że można było montować linię technologiczną. Ponadto, niewiarygodnie zeznał świadek, że do produkcji (...) używano tylko surowca o właściwej wilgotności, oraz, że nie było problemów z wodą w kanałach, i że drogi dojazdowe od początku były utwardzone. Powyższe twierdzenia pozostają bowiem w sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym, w tym zwłaszcza z ustaleniami biegłego S. A..

Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom J. D., który zeznał, że był odpowiedzialny za dostarczenie surowca do produkcji (...), oraz że w początkowym okresie instalacja linii technologicznej doznawała licznych awarii, jednak po odbiorze końcowym, tj. po kwietniu 2010r. produkcja uzyskiwała już wydajność 500-600 ton (...) w skali miesiąca. Świadek

jakkolwiek twierdził, że nie było żadnych reklamacji odnośnie złej jakości stosowanego surowca, to jednak podał, że przedstawiciel pozwanego zgłaszał uwagi co do jakości zrębek (...).

Ponadto, Sąd Okręgowy za wiarygodne uznał zeznania Ł. M., A. G. i P. J., którzy w sposób szczery i wyczerpujący opisali okoliczności związane z montażem spornej linii technologicznej oraz jej rozruchem. Wszyscy zgodnie zeznali, że plac robót nie był przygotowany pod montaż, ekipa montażowa napotykała na liczne trudności związane z pracami budowlanymi hali.

Świadek B. S. z kolei w sposób wiarygodny wskazał na problemy związane z zastosowaniem przez inwestora nieprawidłowego surowca do produkcji (...).

Zeznania powoda Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne w części, w której powód opisał okoliczności związane z zawarciem umowy z inwestorem oraz współpracą z M. S. (1). Świadek zeznał, że inwestor nie rozliczył się z nim do końca, powołując się na opóźnienia w uzyskaniu przez linię technologiczną odpowiedniej wydajności. W związku z powyższym powód, celem uzyskania zapłaty, wystąpił z powództwem przeciwko pozwanemu, jako podwykonawcy. Sąd I instancji nie dał natomiast wiary zeznaniom powoda, który twierdził, że nie spotkał się z biegłym. Biegły w sposób wyraźny bowiem podał, że spotkał się z powodem na stacji paliw pomiędzy B. a W..

Natomiast zeznaniom pozwanego Sąd Okręgowy przyznał walor wiarygodności w całości. Zeznania te były wyczerpujące, szczere i przede wszystkim korespondujące z zeznaniami świadków Ł. M., A. G., B. S. i P. J..

Sąd Okręgowy oddalił wniosek pozwanego o wystąpienie do Urzędu Marszałkowskiego o nadesłanie dokumentacji związanej z realizacją finansowania spornej inwestycji. W sprawie nie było bowiem sporne, że inwestycja związana z linią technologiczną do produkcji (...) była finansowana ze środków unijnych, a środki te bezpośrednio przydzielał Urząd Marszałkowski. Szczegóły powyższego finansowania nie stanowią zaś okoliczności istotnej z punktu widzenia przedmiotowego rozstrzygnięcia.

Sąd Okręgowy wskazał w swoich rozważaniach, że powód domaga się w niniejszym postępowaniu zapłaty w oparciu o(...) umowy z dnia 12.03.2009r. z tytułu kar umownych. Wskazał również, że dłużnik może zwolnić się z obowiązku zapłaty kar umownych za opóźnienie, jeżeli wykaże, że opóźnienie jest następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi.

W ocenie Sądu Okręgowego, przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało zasadność stanowiska pozwanego, który konsekwentnie twierdził, że przyczyny opóźnienia leżały po stronie powoda, w związku z czym, jako wykonawca, zwolniony jest od odpowiedzialności za niedotrzymanie terminu realizacji zobowiązania. Powołany w sprawie biegły sądowy S. A. w swej opinii pisemnej oraz w zeznaniach stwierdził, że opóźnienia w wykonaniu przedmiotowej umowy były wynikiem braku korelacji czasowej pomiędzy czynnościami budowlanymi hali produkcyjnej a montażem linii do produkcji (...). Biegły w szczególności zauważył, że według dziennika budowy stan prac budowlanych nawet na dzień 12.10.2009r. nie korelował jeszcze z zaplanowanymi terminami inwestycyjnymi związanymi z montażem linii do produkcji (...). Podkreślił, że wykonawca zmagał się z problemami związanymi m.in. z nieprzygotowaniem drogi dojazdowej (utrudnienie transportu maszyn), warunkami atmosferycznymi oddziałującymi na składowane na zewnątrz maszyny, zawilgoceniem (woda w kanałach) powodującym utrudnienia w montażu instalacji zasilania, kurzem oraz wilgocią powodującymi awarie szafy sterującej automatyką linii produkcyjnej.

Odnosząc się do przyczyn zgłoszonych awarii instalacji biegły w swej opinii stwierdził, że nie wynikały one z przyczyn leżących po stronie wykonawcy. Odnośnie części awarii stwierdził natomiast, że brak jest możliwości jednoznacznego przesądzenia, z czyjej winy wyniknęły - wykonawcy, czy zamawiającego. I tak w szczególności biegły wskazał, że przyczyną uszkodzenia matrycy mogło być zastosowanie przez użytkownika surowca o zbyt dużej wilgotności lub surowca o nieodpowiedniej proporcji. Jako prawdopodobną przyczynę wadliwości(...)wskazał zmiany warunków eksploatacyjnych takich jak wilgotność czy temperatura, ale także zapylenie przez źle zgranulowany surowiec powodujący, że (...) jest słaby i kruchy. Powodem grzania się (...)mogło być, chwilowe przeciążenie spowodowane np.

transportem surowca o dużym zawilgoceniu, nagromadzenie się kurzu na obudowie silnika, nadmierne zapylenie. Podobnie blokowanie się (...)transportującej rozdrobnione trociny mogło być spowodowane, zdaniem eksperta, złymi jej parametrami (wilgotność, zbyt duże frakcje, zanieczyszczenie piaskiem). Nadmierne zanieczyszczenie piaskiem znajdującym się w surowcu powodowało wyrabianie się gniazd napędowych łańcucha. W łańcuchy wyposażony był zaś podajnik zrębek. Awarie polegające na przepaleniu silników, uszkodzeniu styczników, łożysk w młynie, luzowaniu śrub, mogły powstać natomiast w wyniku niezapewnienia właściwego składowania na terenie budowy, co z kolei spowodowane było opóźnieniem prac budowlanych, utrudnieniami terenowymi, powstawaniem ewentualnych uszkodzeń podczas transportu na nierównym piaszczystym terenie budowy. Odnośnie wydajności linii produkcyjnej biegły podkreślił, że zależna jest ona od wielu czynników takich jak: gatunek słomy, parametry wilgotności, stopień zanieczyszczenia piaskiem, stan techniczny noży tnących szarpaka i bijaków nożowych rozdrabniacza wstępnego oraz sprawność wentylatora ssącego transportowego. Użytkownik powinien zatem, zdaniem biegłego, wymieniać zużyte części i poprawić jakość stosowanego surowca poprzez jego selekcję. Awaria stycznika spowodowana mogła być zapyleniem jak i chwilowym spadkiem napięcia. Odnośnie awarii związanej z suszarnią biegły podkreślił, że inwestor decydując się na zakup używanej, powinien brać pod uwagę ryzyko z tym związane. Biegły podał, że zainstalowana w C. suszarnia w pierwszych miesiącach działała poprawnie. Wskazał, że pozwany po rozpoczęciu produkcji dokonał wymiany łożysk w rolkach, które z braku wiaty, opiaszczone, zalane zostały wodą, a następnie skorodowały. Dalsze natomiast uszkodzenia suszarni mogły być spowodowane brakiem doświadczenia obsługi, która przy wyłączeniu suszarni nie dokonała zgodnie z instrukcją jej całkowitego opróżnienia, jak i nie otworzyła klap przewietrzających, w celu jej wystudzenia, co spowodowało niewielki pożar pozostawionych w bębnie trocin. Następne uszkodzenia mogły być wynikiem kolejnych wybuchów w piecu i bębnie suszarni. Powodem wybuchów było tworzenie się mieszanki wybuchowej spowodowanej zmniejszoną ilością przepływającego powietrza dostarczanego przez zużywający się wirnik w procesie oddziaływania na niego skażonego piaskiem surowca. Awarie mogły też wynikać z braku prowadzenia bieżących przeglądów i sprawdzeń stopnia zużywających się podzespołów suszarni. Powstałe uszkodzenia nie były, zdaniem biegłego, zawinione przez wykonawcę, a suszarnia jako oryginalna, nie wymagała przeróbek. Powodem zakłóceń instalacji elektrycznej w suszarni mogły być spadki napięć. Jako możliwy powód awarii podnośników kubelkowych biegły wskazał brak przeglądów i konserwacji ze strony użytkownika instalacji. Wypadnięcie pierścieni mogło być z kolei spowodowane nieumiejętnym jego montażem. Nie był to, zdaniem biegłego, błąd konstrukcyjny - w takim bowiem razie awaria ta pojawiałaby się po każdej wymianie i montażu rolek. Przyczyną pożaru była zaś niewłaściwa obsługa wirnika przez pracowników użytkownika.

Na rozprawie biegły podkreślił, że surowiec wstępnie przygotowany powinien być zabezpieczony przed działaniami atmosferycznymi, a przynajmniej znajdować się w wiacie. Niewłaściwa jakość zastosowanego surowca (w szczególności przechowywanego w złych warunkach), była przyczyną niewłaściwej pracy urządzeń spornej linii do produkcji (...).

Odpowiadając na zastrzeżenia powoda biegły wyjaśnił, że nie było koniecznym dokonanie oględzin spornej instalacji, a to z tego względu, że obecna instalacja nie jest pierwotną. W trakcie jej użytkowania zostały bowiem dokonane zmiany mające na celu jej ulepszenie.

Zeznający w sprawie świadkowie Ł. M., A. G., B. S. i P. J. potwierdzili fakt, że powód nie zapewnił pozwanemu warunków do montażu spornej instalacji, podczas gdy z treści załącznika (...) do umowy z dnia 12.03.2009 r. wynikał obowiązek zamawiającego do zapewnienia wykonawcy (pozwanemu) „odpowiednich warunków pracy”.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że z materiału dowodowego zebranego w sprawie wynika, że dookoła hali prowadzone były prace naziemne, które umożliwiały wykonywanie montażu na zewnątrz hali, brak było pomieszczeń do składowania przewiezionych urządzeń, występowały przerwy w dostawie energii elektrycznej, w dołach montażowych na terenie hali produkcyjnej pokazywała się woda, surowiec – (...)– składowany był w nieodpowiednich warunkach – narażony na zapiaszczenie, zawilgocenie, miał nieodpowiednie do produkcji do jakiej był przeznaczony parametry, w budynku, w którym odbywał się montaż trwały roboty budowlane wykończeniowe. Ponadto mimo zgłaszanych przez pozwanego uwag co do nieodpowiedniego do produkcji surowca, brak było ze strony inwestora oraz powoda jakiegokolwiek reakcji. Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, że opóźnienie w realizacji inwestycji było następstwem

okoliczności, za które pozwany nie odpowiada. Powyższy wniosek wypływa z analizy zeznań świadków: M., G., S., J. oraz korespondujących z nimi zeznań pozwanego. Przede wszystkim zaś ustalenia biegłego S. A., na których Sąd Okręgowy w głównej mierze oparł swe rozstrzygnięcie, prowadzą do wniosku o braku podstaw do uznania zarzutów powoda. To powód bowiem w umowie z dnia 12.03.2009r. zobowiązał się do zapewnienia wykonawcy odpowiednich warunków pracy, a zatem do skorelowania prac związanych z budową hali i tych związanych z montażem instalacji do produkcji (...), czego nie uczynił. Winien był również powód, jako zamawiający, zapewnić do produkcji (...) odpowiedniej jakości surowiec, zgodny z opisem technologicznym, w czym również uchybił. Ponadto, w(...)umowy z dnia 12.03.2009r. strony postanowiły, że termin jej wykonania ulegnie odpowiedniemu wydłużeniu w przypadku niemożności wykonania umowy przez wykonawcę z przyczyn leżących po stronie zamawiającego.

Powyższe uwagi nakazywały uznać żądanie powoda zapłaty kary umownej za nieuzasadnione w całości.

W tych okolicznościach Sąd powództwo oddalił, o kosztach postępowania postanawiając na mocy art. 98 § 1 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sporu.

Apelację od powyższego orzeczenia złożył powód zaskarżając wyrok w całości zarzucając:

1. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym;
2. błędną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego mającą istotny wpływ na treść wyroku;
3. obrazę prawa materialnego tj. art. 483 § 1 k.c., poprzez jego nie zastosowanie.

W oparciu o powyższe zarzuty wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanego B. N. (1) na rzecz powoda S. B. (1) kwoty 273.000,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 10 sierpnia 2011r. do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych;
2. ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie.

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

Apelacja jest nieuzasadniona.

Sąd Apelacyjny w całości podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy i przyjmuje je za własne.

Ponadto Sąd Apelacyjny ustalił, że powód był generalnym wykonawcą inwestycji wytwórni (...)na podstawie umowy, która łączyła go z inwestorem M. S. (1). Pozwany był podwykonawcą na podstawie umowy zawartej z generalnym wykonawcą. Powód jako generalny wykonawca nie miał wpływu na wybór podwykonawcy, który został mu narzucony przez inwestora. Cała inwestycja składała się z dwóch elementów: obiektu budowlanego, którego wykonawcą był powód oraz linii technologicznej, której wykonawcą był pozwany. Inwestycja była dofinansowana ze środków Unii Europejskiej, a warunkiem ich otrzymania było zakończenie jej w terminie. Roboty budowlano-montażowe zostały zakończone w terminie.

W dniu 23 października 2009r. odbyło się uroczyste otwarcie zakładu produkcyjnego, podczas tej uroczystości linia technologiczna nie była uruchamiana, nie odbywała się produkcja, jednakże były rozdawane jako upominki(...), które zostały tam wyprodukowane (zeznania M. S. k. 185 - 190, S. B. k. 699). Sąd Apelacyjny uznał powyższe zeznania za wiarygodne, gdyż są spójne i wzajemnie się uzupełniają.

W dniu 30.10.2009r., linia technologiczna została przejęta na stan środków trwałych u inwestora (ewidencja środków trwałych k. 580-581). Inwestor otrzymał dofinansowanie ze środków unijnych (okoliczność bezsporna).

Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z opinii biegłego(...)na okoliczność przyczyn powstania usterek linii technologicznej produkcji (...) znajdującej się w C. uniemożliwiających podpisanie protokołu końcowego, w szczególności ustalenie, czy usterki te powstały na skutek złej jakości surowca dostarczanego do produkcji, niewłaściwego wykonania większości podzespołów z materiałów złej jakości, błędów popełnionych przez osoby obsługujące linię produkcyjną.

Biegły we wnioskach swojej opinii stwierdził, że dostarczony surowiec, przez użytkownika, do przerobu w linii produkcji (...), w sposób zasadniczy odbiegał od wymogów dla surowca które zostały określone w (...) załączonej do Umowy między stronami i będącej jej integralną częścią. Przyjęte w załączniku (...) do Umowy terminy realizacji przedsięwzięcia były nierealistyczne, w znaczny sposób odbiegały od rzeczywistych terminów realizacji, w tym także terminy i jakość dostawy surowca, jego przygotowanie w sekcji rozdrabniania. Jakość surowca miała wpływ na powstałe opóźnienia w realizacji linii produkcji (...).

Stan techniki i technologii u producenta linii produkcji (...), daje gwarancję solidnego wykonania maszyn i urządzeń wchodzących w skład linii. Powstające usterki i zakłócenia w pracy urządzeń i maszyn wchodzących w skład linii są typowymi jakie mogą wystąpić przy montażu, uruchomieniu i rozruchu produkcyjnym linii produkcyjnych noszących znamiona unikatowych w skali Kraju. Zgłaszane usterki, awarie, przez użytkownika w sytuacji braku protokołów reklamacyjnych są trudne do zweryfikowania, jak że dotyczyły w większości przypadków usterek spowodowanych częściami handlowymi. Usterki w pracy, awarie, zgłaszane przez użytkownika w żadnej mierze nie eliminowały tych maszyn, urządzeń, z eksploatacji i nie wpływały w sposób zasadniczy na opóźnienia występujące w realizacji projektu realizowanego przy wsparciu środków UE. Usterki i awarie zgłaszane przez użytkownika w żadnym razie nie były spowodowane użyciem materiałów złej jakości.

Zgodnie z zapisami umowy, pozwana przeprowadziła szkolenia pracowników. Pozwana w swojej (...) załączonej do Umowy zawartej między stronami, przedstawia warunki szkoleń pracowników w obsłudze linii, od jakich zależy skuteczność szkolenia w tym zakresie. Zdaniem biegłego, wszechobecny pośpiech w realizacji zadania stał w bezpośredniej sprzeczności z wysiłkami rzetelnego przeszkolenia załogi w obsłudze linii. Powstające usterki, zła jakość surowca nie wpływały pozytywnie na skuteczność szkolenia. Błędy popełniane przez szkoloną obsługę linii miały wpływ na powstanie usterek wynikających z błędów w obsłudze i co za tym idzie opóźnień.

Biegły wskazał również na okoliczność, iż pozwany dał wytyczne na roboty montażowo-budowlane, które rozszerzyły zakres prac budowlanych, a które nie były objęte pierwotnym projektem. Opóźnienia budowlane spowodowane były w ocenie biegłego rozszerzonym zakresem prac budowlanych bez prolongacji pierwotnego terminu. Rozszerzenie tego zakresu było związane z dostosowaniem konstrukcji budowlanej do konkretnej linii produkcyjnej i było konieczne. Zmiany dotyczyły posadzek, które musiały być wylane odmiennie niż w pierwotnym projekcie, zmiany dotyczyły również instalacji zasilania oraz instalacji wodno-kanalizacyjnej. Nadto miały być dobudowane nowe obiekty w postaci dwóch wiat. W trakcie realizacji wiat nastąpiło zalanie dołów do posadowienia urządzeń co uniemożliwiło do czasu ich osuszenia montaż linii technologicznej. Z dokumentów budowy wynika, że linia technologiczna została przyjęta na stan środków trwałych 30.10.2009r. bez wiat. Obiekt w tej dacie w ocenie biegłego nie nadawał się do odbioru, gdyż był niezgodny z pierwotnym projektem i uzyskanym pozwoleniem na budowę.

Dostarczany do przerobu surowiec widoczny na dokumentacji fotograficznej w aktach sprawy był poza kategorią co z dużym prawdopodobieństwem miało w ocenie biegłego wpływ na powstające w czasie rozruchu usterki mechaniczne. W ocenie biegłego wprowadzenie montaż linii technologicznej był możliwy bez wybudowania wiat, jednakże nie mogła ona pracować w sposób pozwalający na osiągnięcie określonych parametrów. Brak wiat miał wpływ na pogorszenie parametrów surowca, co z kolei przekładało się na powstawanie usterek mechanicznych (opinia biegłego J. J. (2) k. 536-597, zeznania biegłego k. 645-648).

Sąd Apelacyjny ustalił również, iż inwestycja prowadzona była na podmokłym terenie co wymagało przeprojektowania lokalizacji dwóch wiat, co w konsekwencji spowodowało zmianę konfiguracji całej linii. Teren, w dacie kiedy pozwany rozpoczął zwożenie maszyn, wokół obiektu był nieutwardzony, nie było gdzie składować urządzeń, trwały intensywne prace budowlane co uniemożliwiała podjęcie prac montażowych. Składowanie maszyn i urządzeń na



otwartej przestrzeni spowodowało ich zapiaszczenie. Dodatkowo zostały zapyłone w trakcie montażu, gdyż w hali trwały prace wykończeniowe i adaptacyjne. Zawilgocenie terenu skutkowało podchodzeniem wód gruntowych do dołów technologicznych, gdzie posadowione miały być maszyny. Ponadto wylane zostały na zbyt małą głębokość co wymogło pewną modyfikację przy montażu. Podmokły teren spowodował również problemy z wypoziomowaniem suszarni, która podczas pracy przenosiła drgania na podłoże co spowodowało obsunięcie się poziomu i w konsekwencji nieprawidłową pracę urządzenia (zeznania B. N. k. 701-703).

Konieczność odbioru inwestycji w terminie wynikała z faktu, iż dofinansowywana ona była z dotacji unijnych. Obiekt został odebrany w terminie, inwestor uzyskał dotacje unijne.

Sąd Apelacyjny dał wiarę opinii biegłego J. J. (2) gdyż sporządzona została na podstawie całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie w oparciu o fachową specjalistyczną wiedzę, po dokonaniu wizji lokalnej w miejscu inwestycji. Biegły dodatkowo odpowiedział w sposób rzeczowy na pytania stron zawarte w piśmie procesowym powoda oraz uzupełnił i uszczegółowił jej treść podczas przesłuchania na rozprawie.

Sąd II instancji dał również wiarę zeznaniom pozwanego złożonym na rozprawie apelacyjnej, gdyż były spójne i konsekwentne. W ocenie Sądu Apelacyjnego uzupełniające zeznania powoda złożone w toku postępowania apelacyjnego nie wniosły niczego nowego do sprawy.

Sąd Apelacyjny po uzupełnieniu materiału dowodowego nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji, a zarzuty strony powodowej uznał za bezzasadne.

W pierwszej kolejności w ocenie Sądu Apelacyjnego zwrócić należy uwagę, że odbiór inwestycji miał miejsce w październiku 2009r. i z tą datą inwestycja została przejęta przez inwestora w poczet środków trwałych. Oświadczenie inwestora potwierdzające powyższą okoliczność oraz dokumentacja przedłożona przez inwestora biegłemu na jego żądanie, w ocenie Sądu Apelacyjnego, wskazuje na to, że z datą 30.10.2009r. linia do produkcji (...) została nabyta i przyjęta do użytkowania (k. 581). W takich okolicznościach brak podstaw do naliczania kar umownych za opóźnienie w realizacji umowy. Inwestor mógłby dochodzić roszczeń z rękojmi zgodnie z treścią art. 656 k.p.c. Stanowisko takie wydaje się tym bardziej zasadne w niniejszym stanie faktycznym, gdzie to właśnie inwestor narzucił powodowi jako generalnemu wykonawcy pozwanego jako podwykonawcę inwestycji. Powód zobowiązany był do wykonania obiektów budowlanych. Podczas realizacji inwestycji nie interesował się przebiegiem prac montażowych ani rozruchem linii technologicznej, wszelkie kontakty związane z trudnościami w jej uruchomieniu odbywały się pomiędzy inwestorem, a podwykonawcą.

Niezależnie od powyższego w ocenie Sądu Apelacyjnego stwierdzić należy, że pozwany nie jest zobowiązany do zapłaty kar umownych bowiem opóźnienie w realizacji linii technologicznej było następstwem okoliczności, za które pozwany nie odpowiada. Z opinii biegłego J. J. (2) wynika, że przyczyną opóźnienia było rozszerzenie zakresu prac budowlanych, które miał wykonać powód bez prolongaty ich terminu. Zmiana ta była konieczna bowiem należało dostosować konstrukcję budowlaną do konkretnej linii technologicznej. Prace budowlane nie były na tyle zaawansowane w dacie, kiedy miał się rozpocząć montaż linii technologicznej, aby mógł on się odbywać zgodnie z harmonogramem. Okoliczności na poparcie tych twierdzeń wynikają wprost z opinii biegłego oraz zeznań B. N. (1). Zeznania te poparte zostały dokumentacją fotograficzną wykonaną przez pracowników pozwanego w czasie wykonywanych prac. Biegły podkreślił, że surowiec dostarczony do produkcji nie posiadał odpowiednich parametrów co miało istotny wpływ na opóźnienie w rozruchu linii technologicznej i wpływało na jej awaryjność. Biegły wykluczył użycie przez pozwanego do wytworzenia linii materiałów złej jakości.

Mając powyższe na uwadze w ocenie Sądu Apelacyjnego za bezzasadny należy uznać zarzut sprzeczności istotnych ustaleń Sądu I instancji z zebraniem materiałem dowodowym. Sąd II instancji uzupełnił materiał dowodowy o opinię biegłego(...)oraz uzupełniające przesłuchanie stron. Powyższe dowody doprowadziły do ustaleń zgodnych z ustaleniami Sądu I instancji.

Również skarżący nie był w stanie w apelacji uzasadnić, iż Sąd Okręgowy dokonał błędnej oceny zebranego materiału dowodowego. Argumentacja powoda jest w tym zakresie gołosłowna. Powoływanie się przez powoda na zależności ekonomiczne pomiędzy świadkami postępowania a pozwanym, uznać należy za chybione. Przepis art. 259 k.p.c. nie wprowadza zakazu przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków, którzy współpracują z pozwanym. Wskazać należy, że również świadek zawnioskowany przez stronę powodową zeznał, że przedstawiciel pozwanego zgłaszał zastrzeżenia, co do jakości zrębek (zeznania świadka J. D.) i w tym zakresie jego zeznanie pozostaje spójne z zeznaniami pozostałych świadków. Sąd Okręgowy dokonując oceny zeznań świadków konfrontował ich treść z pozostałym materiałem dowodowym naświetlającym okoliczności sprawy. Sąd I instancji prawidłowo odniósł zeznania świadków do pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w szczególności uwzględniając oprócz opinii biegłego sądowego również bogatą dokumentację video-fotograficzną sporządzaną przez pracowników pozwanego w trakcie realizacji umowy łączącej strony niniejszego postępowania. Pozwany dodatkowo w toku postępowania przed Sądem Apelacyjnym wyjaśnił przyczyny z jakich każdorazowo zaleca swoim pracownikom dokumentowanie wszelkich zdarzeń, które mogą mieć wpływ na funkcjonowanie wyprodukowanych przez siebie linii technologicznych. Wyjaśnienie to w ocenie Sądu Apelacyjnego jest przekonujące. Pozwany posiada długoletnią praktykę i doświadczenie w zakresie projektowania linii technologicznych. Dokumentacja fotograficzna wykonywana przy montażu, rozruchu wyprodukowanych linii technologicznych dostarcza informacji o istniejących w trakcie prac problemach i pomaga w ich rozwiązywaniu.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa materialnego w postaci art. 483 § 1 k.c. zwrócić należy uwagę, iż Sąd Okręgowy słusznie ustalił, że kluczowym dla niniejszej sprawy jest ustalenie, która ze stron odpowiadała za opóźnienie w uruchomieniu linii produkcyjnej, ponieważ wykazanie przez pozwanego, iż opóźnienie jest następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi, powoduje iż może on się zwolnić z obowiązku zapłaty kary umownej na rzecz powoda.

W ocenie Sądu Apelacyjnego mając na uwadze całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego stwierdzić należy, że pozwany nie ponosi odpowiedzialności za uruchomienie linii produkcyjnej co skutecznie zwalnia go z zapłaty kary umownej.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji powoda i na mocy art. 385 k.p.c. oddalił ją jako bezzasadną.

O kosztach orzeczono na mocy art. 98 k.p.c.