

Sygn. akt I C 747/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 września 2017 r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie :

Przewodniczący : SSR del. Michał Jank

Protokolant : sekr, sęd. Magdalena Szulta

po rozpoznaniu w dniu 4 września 2017 r. w Gdańsku, na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **SA w W.**

przeciwko (...) **w G.**

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego (...) w G. na rzecz powoda (...) SA w W. kwotę 581.480,41 zł (pięćset osiemdziesiąt jeden tysięcy czterysta osiemdziesiąt złotych 41/100) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od tej kwoty 22 kwietnia 2016 r. do dnia zapłaty;

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie;;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 26.191 zł (dwadzieścia sześć tysięcy sto dziewięćdziesiąt jeden złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania;

IV. nakazuje ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 50,40 zł (pięćdziesiąt złotych 40/100) tytułem zwrotu kosztów poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa;

V. nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 33,60 zł (trzydzieści trzy złote 60/100) tytułem zwrotu kosztów poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Powódka (...) SA w W. wniosła o zasądzenie od pozwanego (...) w G. kwoty 1.453.701,03 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 22 kwietnia 2016 r. do dnia zapłaty. Wniosła też o zasądzenie kosztów postępowania.

W uzasadnieniu wskazała, że między stronami zawarta została umowa o wykonanie robót budowlanych . Powódka wykonała wszystkie swoje obowiązki określone umową w określonym terminie. Pozwany jako beneficjent gwarancji otrzymał od (...) SA Oddział w Polsce kwotę dochodzoną pozwem. Pozwany wystawił też notę księgową na kwotę 1.526.386,05 zł tytułem kary umownej za zwłokę w realizacji przedmiotu umowy. Zdaniem powódki nie można w przedmiotowej sprawie mówić o zwłoce pozwanego w wykonaniu opóźnienia, gdyż wybudowany obiekt został zgłoszony do odbioru w dniu 1 grudnia 2015 r. Wskazywała, iż po tej dacie inspektorzy nadzoru budowlanego zażądali wykonania ponownego prób obciążeniowych wciągników ramy ekspozycyjnej. Po wykonaniu tej próby w ustalonym przez strony terminie zażądano kolejnej próby dotyczącej obciążenia wszystkich wciągników. Żądania te nie miały odzwierciedlenia w dokumentacji projektowej, nadto wykonano je w terminach wyznaczonych przez zamawiającego. Podnosiła, iż w końcowej fazie budowy zamawiający wprowadził szereg zmian w sposobie wykonania

obiektu, co przedłużyło proces budowlany. Mimo wezwania do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem, należność nie została uregulowana przez pozwanego. W toku postępowania z ostrożności procesowej wskazała, iż kara umowna winna być miarkowana.

W odpowiedzi na pozew pozwane (...) wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania.

W uzasadnieniu wskazano, że obowiązki wynikające z zawartej między stronami umowy nie zostały w przeważającej części wykonane. Wskazywał, iż na dzień 1.12.2015 r., powódka nie wykonała wszystkich prac, do których była zobowiązana takich jak prace na elewacjach budynku, montaż instalacji fotowoltanicznej. Wykonane prace wymagały szeregu poprawek i usunięcia usterek m.in. w zakresie prac sanitarnych. Nadto dopiero pod koniec listopada 2015 r. rozpoczął się wymagany 3 - tygodniowy okres eksploatacji próbnej instalacji teletechnicznych. Nie przekazano również w terminie kompletnej dokumentacji powykonawczej, mimo iż powódka dysponowała wytycznymi, jak dokumentacja powinna wyglądać i co powinna zawierać. Dokumentacja jeszcze w połowie grudnia zawierała istotne braki. Nadto dokumentacja niezbędna do uzyskania pozwolenia na użytkowanie została doręczona pozwanemu dopiero pod koniec stycznia 2016 r. Podnosił, iż dopiero w grudniu przeprowadzono obciążeniowe wciągnięcia. Ostateczny odbiór prac nastąpił 23 grudnia 2015 r. Pozwany wskazywał, iż powódka od samego początku opóźniała się z rozpoczęciem prac; pierwsze prace zaczęły się 17.09.2014 r. Tempo prac było niskie, były opóźnienia z wyborem podwykonawców, następowały zmiany w kierownictwie wykonawcy obiektu. Powód korzystała z szeregu podwykonawców, zaś ich wybór był długotrwały. Z uwagi na powyższe pozwany dokonał potrącenia wynagrodzenia powódki z wierzytelnością przysługującą pozwanemu z tytułu kary umownej.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 1 sierpnia 2014 r. zawarta została między powódką (...) SA w W. (wykonawca) a (...) w G. (inwestor) umowa o roboty budowlane, której przedmiotem było wybudowanie budynku (...) wraz z (...) w T..

Termin zakończenia realizacji przedmiotu umowy ustalono na 1 grudnia 2015 r.

W powyższym terminie wykonawca zobowiązany był do:

1. Faktycznego wykonania wszystkich prac składających się na przedmiot umowy
2. Uzgodnienia z inspektorem nadzoru inwestorskiego oraz przekazania zamawiającemu kompletnej dokumentacji powykonawczej zgodnie z wytycznymi Koordynatora służb nadzoru inwestorskiego
3. Wykonania z wynikiem pozytywnym wszystkich prób końcowych
4. Przedstawienia pozytywnych stanowisk organów określonych w art. 56 Prawa budowlanego
5. Przekazania inwestorowi wszystkich niezbędnych dokumentów wymaganych przepisami do uzyskania pozwolenia na użytkowanie ((...) ust. (...) umowy)

Wykonawca zobowiązał się do realizacji i oddania przedmiotu umowy zgodnie z umową,

dokumentacją projektową, specyfikacjami technicznymi wykonania i odbioru robót, innymi dokumentami będącymi załącznikami do umowy, zasadami wiedzy technicznej i budowlanej oraz właściwymi przepisami i normami.

W § (...) strony ustaliły całkowite wynagrodzenie ryczałtowe wykonawcy na poziomie

14.537.010,25 zł brutto.

Zgodnie z § (...) umowy wykonawca zobowiązany był do wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w formie gwarancji bankowej w wysokości 10% całkowitego wynagrodzenia ryczałtowego brutto tj. 1.453,701,03 zł.

Zgodnie z § (...) ust. (...) pkt (...) umowy wykonawca zobowiązany był do zapłaty kary umownej za zwłokę w realizacji przedmiotu umowy w stosunku do terminu końcowego w wysokości 0,5% wynagrodzenia umownego brutto za każdy rozpoczęty dzień zwłoki.

Integralną częścią umowy stanowiły specyfikacja istotnych warunków zamówienia raz dokumentacja projektowa. Częścią umowy był projekt nazwany (...).

/dowód: umowa z 1.08.2014 r. – k. 19-26; SIWZ – k. 184-205/

Przekazanie terenu budowy nastąpiło zgodnie z umową 11 sierpnia 2014 r.

Przez pierwsze miesiące prace posuwały się powoli, mimo iż nie były to roboty skomplikowane (prace rozbiórkowe prostych konstrukcji).

W 2014 r. prace budowlane posuwały się powoli. Tempo prac wzrosło w 2015 r.

Na przełomie września i października 2014 r. dwukrotnie doszło do zmiany kierownika budowy; kilkakrotnie dochodziło też do zmian kierowników robót.

Pozwany na naradach koordynacyjnych już w 2014 r., a następnie w 2015 r. monitował powódkę o przyspieszenie prac budowlanych.

Pozwany w okresie od września 2014 r. do czerwca 2015 r. wielokrotnie zwracał się do zarządu powódki o podjęcie działań mających na celu zintensyfikowanie prac budowlanych.

/dowód: protokół z narady koordynacyjnej z 22.10.2014 r. – k. 232-237; protokół z narady koordynacyjnej z 7.01.2015 r. – k. 238-242; protokół z narady koordynacyjnej z 28.01.2015 r. – k. 243-247; protokół z narady koordynacyjnej z 16.04.2015 r. – k. 248-252; protokół narady koordynacyjnej z 22.04.2015 r. – k. 253-257; dziennik budowy – k. 281; zawiadomienia o zmianach w funkcjach budowlanych – k. 283-287; pisma pozwanego do powódki - k. 288, 302-303, 324, 326-328, 330, 332-334; pisma powódki – k. 325; faktury wraz z protokołami finansowo – rzeczowego zaawansowania robót – k. 463-625; zeznania świadka A. B. – k. 432-438, 442; zeznania świadka J. C. – k. 635-638; zeznania świadka T. S. – k. 638-642; zeznania świadka W. C. - k. 643-647,654; zeznania zastępcy dyrektora pozwanego S. K. – k. 660-669/

Powódka realizując umowę posługiwała się przede wszystkim podwykonawcami. Zdarzały się przypadki, w których były trudności ze znalezieniem podwykonawcy, proces wyboru i zawierania umów z podwykonawcą również był niejednokrotnie długotrwały.

/dowód: pisma pozwanego – k. 297-298, 311-312; pismo powódki – k. 325, 331; częściowo zeznania świadka J. F. (1) – k. 349-352, 354; częściowo zeznania świadka A. R. (1) – k. 407-411, 416; częściowo zeznania świadka A. P. – k. 411-412, 416; częściowo zeznania świadka M. W. (1) – k. 626-631,642; zeznania świadka T. S. – k. 638-642; zeznania świadka W. C. - k. 643-647,654/

Na dzień 1 grudnia 2015 r. zdecydowana większość prac budowlanych i wykończeniowych była zakończona.

Do około połowy grudnia 2015 r. prowadzone były prace związane z :

- układaniem kostki przed wejściem do budynku
- instalacją barierek wewnętrznych w holu
- instalacją balustrad na zewnętrznym tarasie dla zwiedzających
- doprowadzeniem do należytego stanu i porządku terenu budowy, w tym w zakresie nasadzeń zieleni

- zabezpieczeniem otworu w ścianie do agregatów znajdujących się w piwnicy
- montażem balustrad nad salą ekspozycyjną
- pracami przy balustradzie przy schodach

Ponadto na dzień 1 grudnia 2015 r. pozostały do wykonania prace wykończeniowe a także

prace związane z usuwaniem usterek i wad m.in. w zakresie elewacji (likwidacja szczelin), spękania posadzek, obróbek kratki ściekowych, łączenia posadzek ze ścianami i balustradami przy posadzkach betonowych, usterek powstałych przy robotach drogowych. Usunięcia wymagały też liczne usterki i wady w zakresie instalacji wod.- kan, c.o., c.t..

Do 1 grudnia 2015 r. nie wykonano wszystkich prac porządkowych takich jak usunięcie plam w Sali wystawowej, oczyszczenie szybu windy, stolarki.

Na dzień 7 grudnia 2015 r. usterki występowały również w zakresie stanu instalacji elektronicznego zabezpieczenia obiektu, systemu (...).

Do 9 grudnia 2015 r. uruchomiono instalację fotowoltaniczną, wykonano przegląd przedodbiorowy instalacji wodno – kanalizacyjnej.

W połowie grudnia odbyły się przeglądy odbiorowe poszczególnych instalacji takich jak wodno – kanalizacyjnej, teletechniki a także stolarki, robót żelbetowych, elewacji.

W dniu 17 grudnia 2015 r. koordynator czynności inspektorów nadzoru inwestorskiego

potwierdził wykonanie obiektu budowlanego zgodnie z warunkami pozwolenia na budowę oraz przepisami, doprowadzeniu terenu budowy do należytego stanu i porządku, co oznaczało wykonanie obowiązku określonego w § (...) ust. (...) pkt (...) umowy.

W dniu 23 grudnia 2015 r. nastąpił odbiór końcowy wykonanych prac, z którego sporządzono protokół, w którym przedstawiciel wykonawcy zakwestionował datę zakończenia prac wskazaną przez inwestora i podtrzymał, że prace zakończono 1.12.2015 r. Załącznikiem do protokołu odbioru były spisy wad i niezgodności z zakresu branży budowlanej, elektrycznej, sanitarnej, teletechnicznej,

/dowód: dokumentacja fotograficzna – k. 137-150; dziennik budowy – k. 95-96; protokoły narad koordynacyjnych z 2.12.2015r., z 9.12.2015 r., z 16.12.2015 r., - k. 97-101, 103-121; notatka z 7.12.2015 r. – k. 123; notatka z 30.11-1.12.2015 r. – k. 122; pismo z 16.12.2015 r. – k. 124; protokół odbioru końcowego robót – k. 152-163; pismo spółki (...) z 23.12.2015 r. – k. 309; protokół finansowo – rzeczowego zaawansowania robót – k. 471-493; częściowo zeznania świadka J. F. (1) – k. 349-352, 354; częściowo zeznania świadka A. R. (1) – k. 407-411, 416; częściowo zeznania świadka A. P. – k. 411-412, 416; częściowo zeznania świadka K. J. – k. 412-414, 416; częściowo zeznania świadka J. K. – k. 424-427, 442; częściowo zeznania świadka S. S. – k. 427-429, 442; częściowo zeznania świadka J. M. – k. 429-432, 442; zeznania świadka A. B. – k. 432-438, 442; zeznania świadka M. K. – k. 438- 442; częściowo zeznania świadka H. K. (1) – k. 631-634, 642; zeznania świadka J. C. – k. 635-638; zeznania świadka T. S. – k. 638-642; zeznania świadka W. C.-k. 643-647, 654; zeznania świadka J. P. -k. 648-650, 654; zeznania świadka A. M. -k. 650-654/

We wrześniu 2015 r. pozwany przekazał powódce wytyczne dotyczące zasad obowiązujących przy przygotowywaniu dokumentacji powykonawczej, jej formy i zawartości merytorycznej.

Część dokumentacji powykonawczej została doręczona pozwanemu w dniu 25 listopada 2015 r. Dokumentacja ta była niekompletna, zawierała wady, była nieuporządkowana.

W dniu 1 grudnia 2015 r. powódka pozostawiła obszerną, zebraną w kilkunastu kartonach dokumentację powykonawczą. Po weryfikacji stwierdzono, iż w dalszym ciągu jest ona nieuporządkowana, niekompletna, zawiera wady. Nie zawierała ona m.in. dokumentacji z prób końcowych. 2 grudnia 2015 r. dokumentacja została zwrócona powodowi do poprawy.

W dniu 11 grudnia 2015 r. powódka złożyła pozwanemu oświadczenie kierownika budowy o wykonaniu obiektu budowlanego bez potwierdzenia tego faktu przez koordynatora czynności inspektorów nadzoru inwestorskiego, a także protokół odbioru przyłączy wodno – kanalizacyjnych.

W dniu 14 grudnia 2015 r. powódka przekazała protokół odbioru końcowego przyłącza wod.-kan. oraz trzy kopie dokumentacji powykonawczej uwzględniającej uwagi zespołu inspektorów nadzoru, przy czym w tej dokumentacji dalej brakowało podpisów projektantów na części rysunków, zwłaszcza w branży sanitarnej, elektrycznej i konstrukcyjnej.

/dowód: protokoły narad koordynacyjnych z 2.12.2015r., z 9.12.2015 r., z 16.12.2015 r., - k. 97-101, 103-121; protokół odbioru końcowego robót – k. 152-163; procedura tworzenia dokumentacji powykonawczej – k. 164-168; pismo z 24.11.2015 r. k. 169; pismo z 1.12.2015 r. – k. 170; pismo z 14.12.2015 r. – k. 171-176; pismo z 11.12.2015 r. k. 179; częściowo zeznania świadka J. F. (1) – k. 349-352, 354; częściowo zeznania świadka A. R. (1) – k. 407-411, 416; częściowo zeznania świadka K. J. – k. 412-414,416; częściowo zeznania świadka J. K. – k. 424-427, 442; zeznania świadka A. B. – k. 432-438, 442; zeznania świadka M. K. – k. 438- 442; częściowo zeznania świadka M. W. (1) – k. 626-631,642; zeznania świadka J. C. – k. 635-638; zeznania świadka T. S. – k. 638-642; zeznania świadka W. C. - k. 643-647,654; zeznania zastępcy dyrektora pozwanego S. K. – k. 660-669/

Część dokumentów niezbędnych do uzyskania pozwolenia na użytkowanie została doręczona w dniu 7 grudnia 2015 r.

11 grudnia 2015 r. powódka dostarczyła pozwanemu oświadczenie kierownika budowy o wykonaniu obiektu budowlanego bez potwierdzenia tego faktu przez koordynatora czynności inspektorów nadzoru inwestorskiego.

29 stycznia 2016 r. oraz 2 lutego 2016 r. dostarczono dokumenty w postaci protokołu odbioru instalacji fotowoltanicznej i protokołu odbioru zjazdu z terenu inwestycji na drogę publiczną, które były niezbędne do uzyskania pozwolenia na użytkowanie.

Pozwolenie na użytkowanie obiektu wydano nie wcześniej niż w lutym 2016 r.

Starosta Powiatu (...) do chwili obecnej odmówił przyjęcia do zasobów geodezyjnych operatu z pomiaru powykonawczego, który stanowi część dokumentacji budowlanej, którą składa się organom wraz zawiadomieniem o zakończeniu budowy. Przyjęcie operatu powykonawczego konieczne jest do naniesienia niezbędnych zmian dot. przebiegu sieci kanalizacyjnych i innych sieci uzbrojenia terenu i budynku w zasobach geodezyjno – kartograficznych.

/dowód: pismo z 11.12.2015 r. – k. 179; pismo z 7.12.2015 r. – k. 177-178; pismo z 28.01.2015 r. – k. 180; pismo z 29.01.2015 r. – k. 181; pismo z 9.01.2017 r. – k. 387; protokół weryfikacji zbiorów danych – k. 389-390; częściowo zeznania świadka A. R. (1) – k. 407-411, 416; zeznania świadka A. B. – k. 432-438, 442; zeznania świadka M. K. – k. 438- 442; częściowo zeznania świadka H. K. (1) – k. 631-634,642; zeznania świadka J. C. – k. 635-638; zeznania zastępcy dyrektora pozwanego S. K. – k. 660-669/

W budowanym obiekcie znajdować się miała (czego świadomość miała powódka) kolekcja zabytkowych łodzi podwieszonych na specjalnej konstrukcji stalowej, która składała się ze stalowej podkonstrukcji (ramy stalowej ekspozycyjnej), na której zawieszane miały być wciągniki elektryczne (26 sztuk) umożliwiające zawieszenie na nich wielkogabarytowych zabytków na różnych wysokościach i ich prezentowanie zwiedzającym.

Zgodnie z pkt (...) projektu „(...)” wykonawca zobowiązany był do kontroli prowadzonych robót w zakresie konstrukcji stalowej systemu podwieszania poprzez:

- badanie odchylenia podkonstrukcji
- badanie dokładności montażu wciągników
- kontrolę bezpiecznego montażu zawieszonych i instalowania na nich zabytkowych elementów

Jesienią 2015 r. przeprowadzono próby dotyczące samej konstrukcji stalowej bez wciągników

Pozwany w grudniu 2015 r. zwracał powódce uwagę na konieczność przeprowadzenia prób całego systemu podwieszania (konstrukcji stalowej i wciągników), zwłaszcza z uwagi na fakt, że w czasie prac miało miejsce zdarzenie polegające na pęknięciu jeden ze śrub mocujących i odpadnięciu stalowego haka.

Termin wykonania próby obciążeniowej konstrukcji stalowej z wciągnikami ustalono na dzień 16 grudnia 2015 r. Przeprowadzona w tym dniu próba polegała na obciążeniu tylko poszczególnych pojedynczych wciągników (nie zaś wszystkich jednocześnie). Była to próba przeprowadzona bez scenariusza próby, uzgodnionego z projektantem konstrukcji.

Wobec powyższego zażądano przeprowadzenia ponownej próby z uwzględnieniem obciążenia wszystkich wciągników i ramy stalowej. W dniu 16 grudnia 2015 r. kierownik budowy przesłał inwestorowi projekt scenariusza obciążenia próbnego ramy ekspozycyjnej. 17 grudnia 2015 r. pozwany poinformował powódkę o dokonanej ocenie scenariuszy, konieczności uzyskania akceptacji projektanta oraz zaproponował termin przeprowadzenia próby na dzień 22 grudnia 2015 r. 18 grudnia 2015 r. powódka przedłożyła program realizacji prób obciążeniowych obejmujący uzgodniony scenariusz wraz z harmonogramem prób. Wykonanie drugiej próby wymagało zorganizowania materiału do jej przeprowadzenia (worki z piaskiem), co obciążało wykonawcę.

Przeprowadzone próby zakończyły się wynikiem pozytywnym.

/dowód: protokoły narad koordynacyjnych z 9.12.2015 r., z 16.12.2015 r., - k. 103-121; wyposażenie techniczne Sali studyjnej – k. 206-217; pismo z 9.12.2015 r. – k. 219; dokumentacja fotograficzna – k. 220, 225-226; pismo z 17.12.2015 r. – k. 221; pismo z 16.12.2015 r. – k. 221v; sprawozdanie z prób obciążeniowych – k. 223-224; częściowo zeznania świadka J. F. (1) – k. 349-352, 354; częściowo zeznania świadka A. R. (1) – k. 407-411, 416; zeznania świadka A. B. – k. 432-438, 442; zeznania świadka M. K. – k. 438-442; częściowo zeznania świadka M. W. (1) – k. 626-631, 642; częściowo zeznania świadka H. K. (1) – k. 631-634, 642; zeznania świadka J. C. – k. 635-638; zeznania świadka T. S. – k. 638-642; zeznania świadka W. C. - k. 643-647, 654; zeznania świadka A. M. - k. 650-654; zeznania zastępcy dyrektora pozwanego S. K. – k. 660-669/

Budowany obiekt miał być wyposażony w systemy teletechniczne takie jak: system sygnalizacji włamania i napadu, kontroli dostępu, system telewizji dozorowanej, sygnalizacji alarmu pożarowego i sterowania oddymianiem.

W załączniku do Specyfikacji Istotnych warunków zamówienia nałożono obowiązek przeprowadzenia 3 – tygodniowej eksploatacji próbnej systemów teletechnicznych

Rozpoczęcie eksploatacji próbnej nastąpiło 27 listopada 2015 r. Wcześniejsze rozpoczęcie eksploatacji nie było możliwe z uwagi na trwające prace budowlane i wykończeniowe.

Próby zakończyły się z wynikiem pozytywnym w dniu 17 grudnia 2015 r.

/dowód: protokoły narad koordynacyjnych z 2.12.2015r., z 9.12.2015 r., z 16.12.2015 r., - k. 97-101, 103-121; pismo z 10.11.2015 – k. 126; pismo z 13.11.2015 r. – k. 129-131; pismo z 24.11.2015 r. – k. 134-135; notatka z 27.11.2015 r. – k. 136; specyfikacja techniczna – instalacje teletechniczne z projektem wykonawczym – k. 227-231; częściowo zeznania świadka K. J. – k. 412-414, 416; zeznania świadka A. B. – k. 432-438, 442; zeznania świadka M. K. – k. 438-442; częściowo zeznania świadka M. W. (1) – k. 626-631, 642; częściowo zeznania świadka H. K. (1) – k. 631-634, 642;

zeznania świadka J. C. – k. 635-638; zeznania świadka T. S. – k. 638-642; zeznania świadka J. P. -k. 648-650, 654; zeznania świadka A. M. -k. 650-654/

W terminie do 1 grudnia 2015 r. powódka przedłożyła pozwanemu pozytywne stanowiska Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego oraz Komendy Powiatowej Straży Pożarnej co do wybudowanego obiektu, co czyniło zadość obowiązkowi wynikającemu z § (...) ust. (...) pkt (...) umowy.

/okoliczność bezsporna/

Opóźnienia powódki w realizacji obowiązków wynikających z umowy spowodowały, że pozwany z opóźnieniem zamawiał wyposażenie obiektu, nie uzyskano także dofinansowania ze źródeł zewnętrznych (z funduszy norweskich) do zorganizowania uroczystego otwarcia obiektu (kwota rządu kilkudziesięciu tysięcy złotych). Z opóźnieniem zamontowano wyposażenie obiektu, które z uwagi na opóźnienia nie mogło być przez pozwanego dokładnie sprawdzone. Opóźnienie spowodowało, iż oficjalne otwarcie muzeum przesunęło się o trzy miesiące, przez co ucierpiał wizerunek pozwanego.

/dowód: zeznania zastępcy dyrektora pozwanego S. K. – k. 660-669/

W dniu 11 stycznia 2016 r. pozwany wystawił notę księgową w której naliczył karę umowną w wysokości 1.526.386,05 zł za zwłokę w realizacji przedmiotu umowy.

Powódka wpłaciła tytułem gwarancji bankowej kwotę 1.453.701,03 zł, która to kwota została następnie wypłacona pozwanemu w związku z naliczeniem przez pozwanego kar umownych i zażądaniem wypłaty tej kwoty od banku, w którym powódka złożyła gwarancję.

Pismem z 11 kwietnia 2016 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem.

/dowód: pismo banku – gwaranta z 30.07.2014 – k. 27; nota księgową – k. 36; wezwanie do zapłaty z 7.01.2016 r. – k. 33; wezwanie z 22.01.2016 r. – k. 37; pismo z 11.04.2016 r. – k. 59-62/

Sąd zważył, co następuje:

Stan faktyczny w sprawie Sąd ustalił w oparciu o treść złożonych w sprawie dokumentów, w

tym umowy łączącej strony wraz z załącznikami, wzajemnej korespondencji protokołów zaawansowania prac z fakturami. Treść umowy oraz jej załączniki (specyfikacja istotnych warunków zamówienia, projekty techniczne) nie były kwestionowane podobnie jak wzajemna korespondencja stron.

Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się na dokumentacji w postaci protokołów z narad koordynacyjnych uznając, iż jest to obiektywny dowód ich przebiegu, a także stanu zaawansowania prac w poszczególnych datach. Wprawdzie powódka kwestionowała niektóre wpisy w tych protokołach wskazując, iż nie uwzględniała one niekiedy uwag zgłaszanych przez przedstawicieli powódki oraz że protokoły nie są wystarczająco precyzyjne jeżeli chodzi o daty wykonania pewnych prac, jednakże zdaniem Sądu zarzuty te nie są zasadne. Protokoły były podpisane przez wszystkie obecne na naradzie osoby, w tym przedstawicieli powódki. W treści protokołów nie ma zastrzeżeń zgłaszanych przez pracowników powódki; takie zastrzeżenia nie pojawiały się również w późniejszym czasie, mimo że protokół był udostępniany stronom procesu budowlanego. Jak zeznawali świadkowie, przebieg narad był również nagrywany, przy czym dowód z nagrań nie został zawnioskowany; w tej sytuacji jedynym dokumentem jaki odzwierciedlał przebieg i wnioski z narad były złożone do akt sprawy protokoły. Sąd nie podzielił również zarzutu powódki, iż w protokołach nie wskazano konkretnych dat, w których wykonano pewne prace, stąd też daty uwidocznione w tych dokumentach mogą być późniejsze niż daty faktycznego wykonania prac. Szczegółowa analiza protokołów wskazuje, iż były tam dokonywane adnotacje co do faktycznej daty wykonania jakiejś czynności. Tytułem przykładu wskazać można na wpis z 5.11.2014 r. (k. 240) co do przekazania harmonogramu, adnotacja z 17.12.2014 r. (k. 241) co do przekazania planu, adnotacja z 14.01.2015 r. (k. 245v) co do przekazania stanowiska, wpis z 30.09.2015r. (k. 259) co

do złożenia wyników badań. Świadcowie zawnioskowani przez pozwanego potwierdzili, że daty wpisów pokrywają się z datami faktycznego wykonania czynności. Odmiennie zeznania świadków powódki w tym więc zakresie nie były wiarygodne ze względów podanych powyżej. Nadto podkreślić należy, że zwłaszcza jeżeli chodzi o narady z grudnia 2015 r., kiedy to szczególnie znaczenia nabrały kwestie związane z terminowością wykonania prac z uwagi na upływ terminu wykonania obiektu, przedstawiciele powódki mogli zgłaszać uwagi lub zastrzeżenia co do protokołów z narad domagając się w szczególności wpisania faktycznej daty zakończenia poszczególnych prac. Brak takich uwag daje w ocenie Sądu uzasadnioną podstawę do wnioskowania, iż protokoły odzwierciedlają faktyczny stan zaawansowania prac.

Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się także na protokołach finansowo – rzeczowych zaawansowania robót, które to dokumenty składane cyklicznie przez wykonawcę obrazowały postępy prac w czasie. Dokumenty te nie były zasadniczo kwestionowane przez strony, stąd mogły być one podstawą ustaleń faktycznych w sprawie. Pewne wątpliwości wzbudził jedynie protokół obejmujący prace od 1 listopada 2015 r. do zakończenia prac (k. 471-493). Na dokumencie tym pierwotnie jako datę końca wskazano 30 listopada 2015 r., przy czym data ta została przekreślona przez inspektora nadzoru i w jej miejsce wpisano 23 grudnia 2015r. Co istotne protokół został przesłany przez kierownika budowy w dniu 23 grudnia 2015 r., o czym świadczy data i podpis tej osoby – k. 493, która to data zbieżna jest z datami naniesionymi przez inspektorów nadzoru. Zdaniem Sądu wskazane daty świadczą o tym, że prace końcowe w obiekcie trwały w istocie również w grudniu. Tłumaczenie strony powodowej oraz świadka H. K., że data 23 grudnia 2015 r. nie oznacza daty zakończenia prac nie jest wiarygodne. Analizując pozostałe protokoły zaawansowania robót Sąd ustalił, iż dokumenty te składane były w dacie zbliżonej do okresu prac, który dany protokół obejmował; były więc one składane bezpośrednio po zakończeniu poszczególnego okresu rozliczeniowego, co zgodne było z interesem wykonawcy, gdyż od tego dokumentu zależał termin wypłaty poszczególnych transz wynagrodzenia. Data złożenia protokołu zaawansowania robót nigdy nie była tak odległa od daty zakończenia okresu rozliczeniowego jak w przypadku protokołu opatrzonego datą 23 grudnia 2015r. Zdaniem Sądu w interesie powódki leżało jak najszybsze złożenie protokołu obejmującego końcowe prace, gdyż ten dokument istotny był do ostatecznego rozliczenia inwestycji. Nadto w sytuacji w której pozwany wskazywał, iż przekroczono termin realizacji umowy powódka winna była podjąć wszystkie kroki, aby wykazać, że termin został jednak dochowany, w tym również niezwłoczne złożenie protokołu zaawansowania robót. W tej sytuacji jedyną przyczyną, dla której protokół złożono 23 grudnia 2015 r. był w istocie fakt, że dopiero do tej daty zakończono prace budowlane, wykończeniowe i inne, do których powódka był zobowiązany. Treść tego dokumentu koreluje więc z treścią dokumentu w postaci protokołów z narad koordynacyjnych, w których wskazywano na opóźnienia w wykonaniu poszczególnych prac oraz wykonania testów.

Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z uwagi na fakt, iż wedle wniosku biegły miał ustalić stan wykonania prac na dzień 1 grudnia 2015 r. Nie były to okoliczności wymagające wiedzy specjalnej, nadto wniosek zmierzał do tego, aby biegły ustalił stan faktyczny w sprawie; to zaś należy do obowiązków Sądu a nie biegłego.

Powództwo zasługiwało częściowo na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż legitymacja czynna powódki nie budziła wątpliwości Sądu. Okoliczność ta nie była przez pozwanego kwestionowana przez cały tok postępowania, zarzut w tym zakresie pojawił się dopiero w mowie końcowej i jako taki Sąd uznał go za spóźniony, zgłoszony wyłącznie w celu przedłużenia postępowania. Nie było żadnych przeszkód, aby strona pozwana reprezentowana przez dwóch profesjonalnych pełnomocników twierdzenie o braku legitymacji czynnej powódki wygłosiła na wcześniejszym etapie postępowania. Nadto z art. 81 ust. 1 ustawy Prawo bankowe wynika, że gwarancją bankową jest jednostronne zobowiązanie banku-gwaranta, że po spełnieniu przez podmiot uprawniony (beneficjenta gwarancji) określonych warunków zapłaty, które mogą być stwierdzone określonymi w tym zapewnieniu dokumentami, jakie beneficjent załączy do sporządzonego we wskazanej formie żądania zapłaty, bank ten wykona świadczenie pieniężne na rzecz beneficjenta gwarancji – bezpośrednio albo za pośrednictwem innego banku. W sprawie nie budzi wątpliwości, iż powódka złożyła zgodnie z umową zawartą z pozwanym gwarancję bankową na kwotę dochodzoną pozwem. Ani w toku procesu, ani przed jego wszczęciem pozwany nie twierdził, iż kwoty złożonej tytułem gwarancji nie otrzymał; przeciwnie, skoro pozwany złożył oświadczenie o potrąceniu należności w związku z karą umowną; to musiał uzyskać skutek tego oświadczenia

kwotę udzielonej gwarancji. Jest przy tym okolicznością oczywistą, iż kwota wypłacona tytułem gwarancji stanowiła część wynagrodzenia należnego powódce; bank finansuje wprawdzie gwarancję z własnych środków, lecz jako instytucja nastawiona na zysk wymaga pokrycia gwarancji bankowej środkami pochodzącymi od podmiotu, którego zobowiązanie gwarantowała. Skoro zaś powódka nie odzyskała kwoty wpłaconej do banku w związku z gwarancją bankową, to tym samym jej wynagrodzenie zostało zmniejszone o tę właśnie kwotę, co z kolei uzasadniało jej legitymację czynną w sprawie.

W przedmiotowej sprawie poza sporem była treść wzajemnych obowiązków stron wynikających z umowy o roboty budowlane. Nie było również sporu co do jakości wykonanych prac. Spór koncentrował się na ustaleniu, czy pozwany zasadnie naliczył kary umowne w związku z nieterminową realizacją umowy.

Zgodnie z art. 647 kc przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Zdaniem Sądu zgromadzony materiał dowodowy dał podstawę do ustaleń, iż na dzień 1 grudnia 2015r. powódka nie wykonała w całości obowiązków określonych w umowie, poza dostarczeniem pozytywnej opinii straży pożarnej i inspekcji sanitarnej.

I tak:

VI. Odnośnie faktycznego wykonania wszystkich prac składających się na przedmiot umowy

Zeznania świadków zawnioskowanych przez pozwanego jednoznacznie potwierdziły,

że na dzień 1 grudnia 2015r. nie wykonano obiektu w całości. Obiekt w przeważającej mierze był już wykonany, jednakże wciąż trwały prace związane z układaniem kostki przed wejściem do budynku, instalacją barierek wewnętrznych w holu, instalacją balustrad na zewnętrznym tarasie dla zwiedzających, doprowadzeniem do należytego stanu i porządku terenu budowy, w tym w zakresie nasadzeń zieleni, zabezpieczeniem otworu w ścianie do agregatów znajdujących się w piwnicy, montażem balustrad nad salą ekspozycyjną, pracami przy balustradzie przy schodach. Trwały też prace wykończeniowe i związane z usuwaniem usterek i wad m.in. w zakresie elewacji (likwidacja szczelin), spękania posadzek, obróbek kratek ściekowych, łączenia posadzek ze ścianami i balustradami przy posadzkach betonowych, usterek powstałych przy robotach drogowych, w zakresie stanu instalacji elektronicznego zabezpieczenia obiektu, systemu (...). W grudniu uruchomiono wreszcie instalację fotowoltaniczną. Usunięcia wymagały też liczne usterki i wady w zakresie instalacji wod.- kan, c.o., c.t.. Do 1 grudnia 2015 r. nie wykonano wszystkich prac porządkowych takich jak usunięcie plam w Sali wystawowej, oczyszczenie szybu windy, stolarki. Dopiero około 10 grudnia przystąpiono do przeglądów odbiorowych. Zeznania świadków, wzajemnie spójne, korespondują z dokumentacją złożoną do akt sprawy, w tym również protokołami z narad, protokołami zaawansowania prac oraz dokumentacją fotograficzną. Opóźnienia w realizacji robót potwierdza też pismo podwykonawcy – spółki (...) z 23 grudnia 2015 r., w którym to piśmie zaznaczono, że roboty budowlane zakończono i odebrano w grudniu 2015 r. W sprawie zgromadzono też protokoły odbiorów i przeglądów poszczególnych instalacji, z których wynikało, że na dzień 1 grudnia 2015 r. nie wykonano wszystkich wymaganych prac. Protokoły te były podpisane również przez pracowników powódki.

Sąd miał na uwadze, że świadkowie zawnioskowani przez powódkę inaczej oceniali stan prac na dzień 1 grudnia 2015r., jednakże nie można było tracić z pola widzenia faktu, iż są oni pracownikami powódki, a więc osobami, które z tego właśnie względu mogli przedstawiać stan rzeczy w sposób korzystny dla powódki, a niekoniecznie zgodny z rzeczywistością. Nadto ich zeznania pozostają w sprzeczności z dokumentami zgromadzonymi w sprawie. Świadkowie powódki wskazywali, iż po 1 grudnia mogły mieć miejsce co najwyżej prace likwidujące usterki czy też wady. Zdaniem Sądu jednak nawet takie prace nie powinny mieć miejsca po 1 grudnia 2015 r. Powódka zobowiązała się do wykonania obiektu do określonej daty bez wad i usterek, a nie z niedociągnięciami, które planował w późniejszym terminie

usunąć. Termin określony w umowie jest terminem bezwzględny w tym sensie, że do tej daty cały obiekt winien być w pełni sprawny. Żaden przepis ustawy ani umowy nie daje wykonawcy prawa do wykonania obiektu budowlanego w określonym terminie z wadami, które to wady byłyby następnie usuwane po określonym terminie. Skoro więc na dzień 1 grudnia 2015 r. występowały wady w obiekcie, to nie można uznać, iż w tej dacie obiekt był w całości wybudowany.

Niewiarygodny był więc wpis kierownika budowy w dzienniku budowy, iż roboty zakończono 27 listopada 2015 r. (k. 95). Na tym samym dokumencie widnieją wpisy inspektorów nadzoru, z których wynikało, że prace zakończono w połowie grudnia, co również koresponduje z pozostałymi dokumentami w sprawie.

Tym samym uzasadnione było przyjęcie, że prace budowlane zakończyły się w połowie grudnia 2015 r.

I. Odnośnie uzgodnienia z inspektorem nadzoru inwestorskiego oraz przekazania zamawiającemu kompletnej dokumentacji powykonawczej zgodnie z wytycznymi Koordynatora służb nadzoru inwestorskiego oraz przekazania inwestorowi wszystkich niezbędnych dokumentów wymaganych przepisami do uzyskania pozwolenia na użytkowanie

Postanowienie umowy łączącej strony nakładało obowiązek przekazania do 1 grudnia 2015 r.

całej dokumentacji powykonawczej. Materiał dowodowy jednoznacznie jednak wskazuje, że obowiązek ten został wykonany wprawdzie w przeważającej części, jednak nie w całości. Zasadnicza część dokumentacji została przekazana 1 grudnia 2015 r. Powódka nie dała więc pozwanemu ani jednego dnia czasu na sprawdzenie tej dokumentacji pod względem jej zawartości i kompletności. Nie można byłoby czynić powódce z tego tytułu zarzutu, gdyby przekazana dokumentacja była kompletna; materiał dowodowy, w tym również zeznania świadków powódki wskazują, iż dokumentacja była kilkakrotnie uzupełniana. Dokumentacja wpływała od powódki nawet w styczniu i lutym 2016 r., co było już znacznym przekroczeniem umówionego terminu. Nie można uznać, braki nie były istotne, skoro część z nich była niezbędna do uzyskania pozwolenia na użytkowanie. Do chwili wyrokowania powódka nie dostarczyła operatu z pomiaru powykonawczego stanowiącego część dokumentacji budowlanej, który mógłby być przyjęty do zasobów geodezyjnych.

Podkreślić należy, że powódka przynajmniej od września 2015 r. wiedziała, jak powinna wyglądać i co zawierać dokumentacja powykonawcza, skoro otrzymała wytyczne w tym zakresie. Powódka miała więc czas na skompletowanie tej dokumentacji, a jej uzupełnienie (pomijając niedostarczony w ogóle operat z pomiaru powykonawczego) nastąpiło de facto 2 miesiące po upływie terminu określonego umową.

II. Odnośnie wykonania z wynikiem pozytywnym wszystkich prób końcowych.

Próby systemów teletechnicznych:

W sprawie niekwestionowane było, że systemy teletechniczne miały podlegać 3-tygodniowej

eksploatacji próbnej. Obowiązek ten wynikał zarówno z zapisów umowy jak i rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 2 września 2014 r. Z materiału dowodowego wynika, że okres eksploatacji próbnej zaczął się 27 listopada, a skończył 17 grudnia 2015 r. Jedynie świadkowie J. K. i K. J. wskazali, że próby zaczęły się w pierwszej połowie listopada, co pozostaje w oczywistej sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym. Nadto świadkowie ci zajmowali się branżą sanitarną, stąd nie mieli bezpośredniej styczności z tym aspektem budowy. Z umowy wynikało, że próby końcowe miały się zakończyć do 1 grudnia stąd też termin w zakresie tych prób przekroczony został o 16 dni.

Próby końcowe podkonstrukcji stalowej:

Jak wskazano w stanie faktycznym elementem obowiązków wykonawcy był montaż specjalnej konstrukcji stalowej, na której zawieszane miały być wielkogabarytowe zabytki na różnych wysokościach. O ile sama taka konstrukcja została wykonana, o tyle na końcowym etapie realizacji umowy pojawiła się kwestia wykonania testów tejże konstrukcji. Z dokumentów w aktach sprawy wynika, że pozwany zgłaszał konieczność takich testów dopiero w grudniu 2015 r., z

czego powódka wywodził, że takiego żądania wcześniej nie było i nie było również obowiązku prawnego wykonania takich testów. Zdaniem Sądu jednak poglądu tego nie można podzielić. Wprawdzie w ustawie prawo budowlane ani w rozporządzeniach dotyczących budynków i ich wyposażenia wprost taki obowiązek nie został wyrażony, jednak w pkt (...) projektu „(...)” wskazano, że wykonawca zobowiązany był do kontroli prowadzonych robót w zakresie konstrukcji stalowej systemu podwieszania poprzez badanie odchyłeń podkonstrukcji, badanie dokładności montażu wciągników i kontrolę bezpiecznego montażu zawieszonych i instalowania na nich zabytkowych elementów. Zdaniem taki zapis projektu nakładały w istocie na wykonawcę obowiązek sprawdzenia całej konstrukcji z pełnym obciążeniem. Tłumaczenia niektórych świadków strony powodowej (H. K., A. R., M. W.), iż tego typu próba nie była konieczna pozostaje zdaniem Sądu w sprzeczności z elementarnymi zasadami doświadczenia życiowego i świadczy albo o całkowitej niewiedzy świadków (nota bene wykształconych w kierunku budowlanym) albo o celowym składaniu zeznań korzystnych dla powódki. Na tej konstrukcji zawisnąć miały ciężkie eksponaty, musiała być zapewniona techniczna możliwość zmiany położenia tych eksponatów. Również świadek A. R. (1) wskazała, iż testy powinny być przeprowadzone, przy czym zastrzegła, że trzeba było ich zażądać wcześniej. Elementarne względy bezpieczeństwa wymagały więc sprawdzenia całej konstrukcji z pełnym obciążeniem. Wady tej konstrukcji mogły zagrozić zdrowiu i życiu pracowników muzeum jak i zwiedzających. Przepis art. 5 ust. 1 ustawy Prawo budowlane nakazuje, aby obiekt budowlany zapewniał spełnienie podstawowych wymagań dotyczących obiektów budowlanych (...) dotyczących m.in. nośności i stateczności konstrukcji, a także bezpieczeństwa użytkowania i dostępności obiektów. Powołany tu przepis art. 5 Prawa budowlanego musi znaleźć zastosowanie do tego konkretnego obowiązku powódki, tym bardziej że jak wynika z zeznań miała miejsce sytuacja, w której jeden z elementów konstrukcji zerwał się i spadł na podłogę. Z tych właśnie względów obowiązkiem powódki było przeprowadzenie końcowych prób konstrukcji stalowej z pełnym obciążeniem, tym bardziej że powódka zdawała sobie sprawę, do czego będzie służyć ta konstrukcja. Rzeczą powódki było wybudowanie obiektu również zgodnie z przepisami budowlanymi i zasadami doświadczenia budowlanego; powódka powinna była więc zdawać sobie sprawę z obowiązku wykonania testów i wykonać je do 1 grudnia 2015 r. Znamienne jest, że powódka testy te ostatecznie wykonała zgodnie z życzeniem inwestora przygotowując uprzednio scenariusz próby i sprowadzając materiał potrzebny do wykonania prób; nie kwestionowała więc ostatecznie tego obowiązku, mimo iż termin zakończenia prac już minął.

Mając na uwadze powyższe Sąd ustalił, iż doszło do opóźnienia w wykonaniu obowiązków umownych.

Powyższe nie przesądzało jednak o uprawnieniu pozwanej do naliczania kar umownych. Zgodnie bowiem z umową do naliczenia takich kar pozwany był uprawniony w razie zwłoki wykonawcy; ta zaś wymaga wykazania winy dłużnika czy w przedmiotowej sprawie – powódki. Z art. 483 § 1 kc wynika zaś, że można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna)

Zgodnie z art. 471 kc dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Przepis ten wprowadza domniemanie winy w nienależytym wykonaniu zobowiązania. To powódkawiec winien był wykazać, iż nieterminowa realizacja obowiązków nastąpiła wskutek okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi.

Analiza akt sprawy nie daje podstaw do wysnucia wniosku, iż powódka nie ponosi winy w opóźnieniu realizacji obowiązków umownych. Przeciwnie, domniemanie winy dłużnika nie zostało obalone i można mu przypisać winę w nieterminowej realizacji umowy. Przede wszystkim należy mieć na uwadze, że powódka jest podmiotem profesjonalnym, doświadczonym w branży budowlanej. Zasięg jej działania, realizowane przez nią inwestycje mają charakter ogólnopolski. Dysponuje ona profesjonalną kadrą realizującą duże projekty budowlane. Wymagania stawiane takiemu podmiotowi mogą być więc większe niż w przypadku innych podmiotów wykonujących prace budowlane. Powódka winna była tak zorganizować proces budowlany, aby zdążyć jego realizacją na czas. Z zeznań świadków zawnioskowanych przez pozwanej wynika, że w pierwszych miesiącach obowiązywania umowy tempo prac było niewielkie. Faktycznie potwierdza to m.in pierwszy protokół zaawansowania robót obejmujący okres od 1 sierpnia do 30 listopada 2014 r. Z treści tego dokumentu wynika, że przez pierwsze kilka miesięcy stan

zaawansowania prac nie był duży. Powódka w swoich pismach kierowanych do pozwanego przyznawała, że wystąpiły w pierwszym okresie opóźnienia w realizacji kontraktu. Gdyby więc powódka w odpowiednim czasie przystąpiła do prac z odpowiednio dużym zaangażowaniem realizacja umowy w terminie nie nastroczałaby żadnych problemów. Okoliczność, że powódka w pierwszych miesiącach nie była w stanie zorganizować procesu budowlanego może obciążać wyłącznie powódkę.

Powódka realizowała umowę głównie za pomocą podwykonawców. Istotne jest jednak, że z mocy art. 474 kc ponosiła odpowiedzialność również za podwykonawców. Trudności z ich znalezieniem, a następnie nadzór nad właściwym wykonaniem obowiązków przez podwykonawców obciążał również powódkę. Powinna ona tak zorganizować proces budowlany, aby podwykonawcy odpowiednio wcześniej zaczęli prace, tak aby ostatecznie wszystkie obowiązki umowne zostały wykonane.

Istotne były również zmiany w funkcjach kierowniczych po stronie wykonawcy. Uprawnieniem powódki było dokonywanie zmian co do osoby kierownika budowy, kierowników robót czy też innych osób pełniących określone funkcje na budowie, jednakże powódka musiała liczyć się z ewentualnymi opóźnieniami w procesie budowlanym wynikającymi właśnie z takich zmian.

Powódka wskazywała, że opóźnienie wynikało ze zmian wprowadzanych w trakcie realizacji umowy. Teza ta nie znalazła jednak potwierdzenia w materiale dowodowym. Świadkowie zawnioskowani przez powódkę nie byli co do tej kwestii konsekwentni, ewentualnie nie wspominali w ogóle o takich zmianach. Świadkowie pozwanego zaś konsekwentnie wskazywali na brak zmian w trakcie realizacji umowy. Nie zostało więc udowodnione, czy takowe zmiany miały miejsce, a jeżeli tak, to w jakim zakresie wpłynęły na możliwość realizacji umowy w terminie. Nadto powódka, gdyby taka zmiana wpływała na możliwość terminowej realizacji umowy, mogła domagać się sporządzenia stosownego aneksu przedłużającego umowę ewentualnie odmówić wyrażenia zgody na zmiany. Nie bez znaczenia jest też fakt, że po skończeniu prac kierownik budowy złożył oświadczenie, że obiekt został wykonany zgodnie z projektem bez wprowadzania zmian odstępujących w sposób istotny od zatwierdzonego projektu, warunków pozwolenia na budowę (k. 335-336).

Winy powódki można się również dopatrywać w sposobie wykonania obowiązku przekazania dokumentacji powykonawczej oraz niezbędnej do uzyskania pozwolenia na budowę. Powódka już kilka miesięcy wcześniej otrzymała wytyczne, jak ma wyglądać przekazywana dokumentacja. Dysponowała więc okresem kilku miesięcy na skompletowanie i uporządkowanie wszystkich dokumentów. W rzeczywistości jednak uzupełnianie dokumentacji trwało około dwóch miesięcy, a mimo to cała dokumentacja i tak nie została przekazana.

Nie ma także podstaw do przyjęcia, iż to na skutek braku współpracy i dobrej woli pozwanego nie doszło do uruchomienia prób systemów teletechnicznych. Z zeznań świadków zawnioskowanych przez pozwanego wynika, iż w listopadzie trwały jeszcze prace wykończeniowe, nie było więc możliwości przeprowadzenia 3 – tygodniowej eksploatacji. Systemy teletechniczne opierały się na urządzeniach elektronicznych, które zdaniem Sądu mogą być wrażliwe na zanieczyszczenia, pył i kurz pojawiające się w tego typu pracach. Również świadek J. K. zeznała, iż prace sanitarne mogły mieć wpływ na działanie systemów teletechnicznych. Powódka nie przedstawiła dowodu obiektywnego, z którego wynikałoby, iż możliwe było przeprowadzenie eksploatacji próbnej w warunkach jakie panowały w listopadzie 2015 r. W aktach sprawy znajduje się dokumentacja, która wskazuje na stan techniczny poszczególnych pomieszczeń (w szczególności pismo z 13 listopada 2015 r. – k. 129). Z treści tego pisma oraz zeznań pozostałych świadków wynika, że nie było możliwości uruchomienia całego systemu na okres 3 tygodni. Nawet jeden ze świadków powódki zastrzegł, że przeprowadzenie prób w takich warunkach było wprawdzie możliwe, ale utrudnione. Podkreślić należy, iż wymóg wynikający z umowy ale i z rozporządzenia Ministra Kultury wymagał 3 – tygodniowej eksploatacji próbnej, a nie 3-tygodniowych prób. Użycie słowa eksploatacja ma zasadnicze znaczenie w sprawie; oznacza bowiem, iż system ma być w całości i nieprzerwanie użytkowany przez cały ten czas w taki sposób, w jaki będzie on użytkowany po oddaniu budynku do użytku. Nie była więc możliwa do zaakceptowania sytuacja, co sugerowali świadkowie powódki, że można było uruchamiać system partiami lub też w odniesieniu do poszczególnych części budynku. Nie byłaby to bowiem eksploatacja próbna, lecz jedynie próba działania części systemu. Celem 3 –

tygodniowej eksploatacji próbnej obowiązkowej w muzeach jest sprawdzenie, czy eksponaty tam się znajdujące, nieraz bardzo cenne, mogą być bezpiecznie przechowywane. Taki zaś cel może być osiągnięty nie w drodze wyrywkowych prób poszczególnych elementów systemu, a jedynie poprzez długotrwałe sprawdzanie całego systemu w sposób kompleksowy. Powódka również winna mieć tego świadomość, tym bardziej, że kwestia ta była poruszana wcześniej na naradach oraz w korespondencji kierowanej do powódki. Powódka winna była więc tak zaplanować prace, aby zdążyć przeprowadzić eksploatację próbną.

W tym miejscu należy również wskazać, iż nie ma podstaw do przyjęcia, że przyczyną opóźnienia rozpoczęcia eksploatacji próbnej był brak prądu docelowego, który to prąd miał być rzekomo niezbędny do testowania systemów teletechnicznych. Powódka nie udowodniła bowiem kiedy dokładnie doprowadzony został prąd docelowy, a do kiedy korzystano z prądu budowlanego. Z zeznań świadka H. K. wynika jednak, że próby zostały przeprowadzone na prądzie budowlanym, zaś około połowy listopada, a więc przed rozpoczęciem eksploatacji próbnej, zainstalowano prąd docelowy. Te zeznania pokrywają się zeznaniami zastępcy dyrektora pozwanego (...), który wskazał, iż korzystano z tego samego prądu, który dostarczany jest do innego muzeum. Zeznania H. K. (1) częściowo pokrywają się z zeznaniami świadków pozwanego (A. B. i M. K.), które zeznały, że w październiku lub na początku listopada pojawił się już prąd docelowy. Wprawdzie w aktach sprawy znajduje się pismo z 17.11.2015 r. (k. 281), w którym przedstawiciel powódki wskazał na brak prądu docelowego, jednakże pismo to pozostaje jedynie dokumentem prywatnym, sprzecznym w swej treści z pozostałym materiałem dowodowym. Stwierdzenia zawarte w tym piśmie zostały zresztą od razu zakwestionowane w piśmie pozwanego z 19.11.2015 r. (k. 282), na skutek czego usunięto autora pisma z 17.11.2015r. z palcu budowy. Sam zaś autor pisma z 17.11.2015 r. nie został przesłuchany w charakterze świadka. Nie udowodniono też, że faktycznie testy systemów teletechnicznych mogły odbywać się wyłącznie przy użyciu prądu docelowego, a więc że istnieją jakieś różnice w parametrach prądu budowlanego i docelowego, które mogłyby zakłócić działanie systemów. Nawet we wspomnianym piśmie z 17.11.2015 r. nie wskazano, iż prąd budowlany może być przeszkodą do rozpoczęcia prób systemów teletechnicznych.

Nie można również przyjąć, że pozwany ponosi odpowiedzialność za to, że próby obciążeniowe konstrukcji stalowej zostały wykonane dopiero w grudniu 2015 r. Jak wskazano powyżej, obowiązkiem wykonawcy było wykonanie tych prób jeszcze przed końcowym terminem wynikającym z umowy. Żądanie przeprowadzenia prób zgłoszone przez inspektorów nadzoru miało swoje oparcie w zapisach umowy i ustawy Prawo budowlane. Rzeczą powódki było przygotowanie scenariusza prób i materiałów niezbędnych do ich przeprowadzenia. To powódka potrzebowała czasu na przygotowanie prób. Nic też nie stało na przeszkodzie, aby pierwsza próba wykonana 16 grudnia była zgodna z wymogami stawianymi przez przepisy oraz inspektorów. Powódka mogła wcześniej uzgodnić z inspektorami nadzoru plan wykonania prób i w ten sposób zakończyć wcześniej ten element inwestycji. Materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia, że to inspektorzy nadzoru narzucali terminy przeprowadzenia prób; z korespondencji wynika bowiem, iż była to jedynie propozycja, która została zaakceptowana przez powódkę. Świadek J. F. (1) zaś zeznał, że to wykonawca ustalał terminy wykonania prób. Powódka mogła zaproponować wcześniejszy termin, jednakże nie leżało to w jej interesie, skoro musiała przygotować się do testu wymaganego przez inwestora.

Ogół powyższych okoliczności daje w ocenie Sądu jednoznaczną podstawę do przyjęcia, iż opóźnienie w wykonaniu obowiązków umownych przez powódkę miało charakter zawiniony. Trudno jednocześnie dopatrzeć się okoliczności usprawiedliwiających opóźnienie, zwłaszcza jeżeli wziąć pod uwagę fakt, że wykonawcą był podmiot doświadczony w branży budowlanej, dysponujący odpowiednim fachowym zapleczem mogącym sprostać obowiązkom umownym przy odpowiednim zaangażowaniu środków i właściwym rozplanowaniu czasowym realizacji inwestycji. W konsekwencji więc istniały podstawy do naliczenia przez pozwanego kary umownej w związku z nieterminową realizacją obowiązków.

Sąd musiał jednakże rozważyć zgłoszony przez powódkę zarzut miarkowania kary umownej. Zgodnie z art. 484 § 2 kc. jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.

Jak wskazuje się w literaturze i orzecznictwie możliwość miarkowania kary umownej pojawia się w sytuacji, gdy jest ona rażąco wygórowana. Dłużnik może żądać redukcji kary jedynie wtedy, gdy dysproporcja kary jest nad wyraz istotna i dostrzegalna dla każdego obserwatora. Instytucja miarkowania kary umownej należy do tzw. praw sędziowskich, stąd też do sądu należy wybór kryteriów, na podstawie których poddaje on kontroli wysokość kary umownej. Najbardziej ogólnym wyznacznikiem jest stosunek pomiędzy wysokością kary a wartością całego zobowiązania głównego. Znaczne poparcie w orzecznictwie zyskał pogląd wskazujący na miarkowanie kary umownej na podstawie porównania jej z wartością szkody powstałej po stronie wierzyciela wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, co nie oznacza redukcji kary umownej do wysokości poniesionej przez wierzyciela szkody, gdyż kara umowna jest niezależna od wystąpienia szkody. Sąd może również wziąć pod uwagę niski stopień winy dłużnika. Oprócz wskazanych powyżej kryteriów miarkowania, sąd przy dokonywaniu oceny wysokości kary umownej może wziąć pod uwagę również takie elementy, jak:

- zakres i czas trwania naruszenia przez dłużnika powinności kontraktowych;
- wagę naruszonych postanowień kontraktowych (obowiązki główne, obowiązki uboczne);
- zgodny zamiar stron w zakresie ustalenia celu zastrzeżenia kary umownej w określonej wysokości (np. uwypuklenie przez strony funkcji represyjnej).

Analizując zarzut miarkowania kary umownej w kontekście ustaleń faktycznych w sprawie oraz kryteriów miarkowania Sąd w pierwszej kolejności miał na uwadze, iż stopień winy powódki w niezrealizowaniu obowiązków umownych był znaczny. Powódka dysponowała bowiem odpowiednim zapleczem, które pozwalało mu na terminową realizację inwestycji. Jeżeli zaś korzystała z podwykonawców winna była tak zorganizować ich prace, aby obowiązki umowne zostały zrealizowane terminowo. Nie budzi wątpliwości Sądu, iż powódka miała realną możliwość wykonania obiektu w terminie; przyczyną opóźnienia było w istocie nieterminowe rozpoczęcie prac. Zakończenie wszystkich prac budowlanych i wykończeniowych zajęło powódce kilka tygodni, czyli mniej niż początkowe opóźnienie w rozpoczęciu prac. Pozwany informował wielokrotnie powódkę, że terminowa realizacja inwestycji jest zagrożona, a mimo to powódka nie podjęła od razu działań naprawczych. Nie bez znaczenia był fakt, iż pozwanemu zależało na terminowej realizacji inwestycji nie tylko ze względów prestiżowych, ale również z uwagi na to, że budowa była finansowana ze środków zewnętrznych, w tym pochodzących z norweskiego mechanizmu finansowego. Pozwany musiał więc dokumentować każdy wydatek tak, aby nie stracić funduszy na budowę muzeum. Nieterminowe zakończenie budowy wiązało się dla pozwanego z utratą dofinansowania. Okoliczność to musi być wzięta pod uwagę przy ustaleniu stopnia, w jakim kara umowna może być zmiarkowana (wyrok SA Szczecin z dnia 12-05-2016 r., I ACa 173/16). Sąd wziął też pod uwagę, iż opóźnienie w realizacji inwestycji spowodowało określoną szkodę dla pozwanego w postaci utraty dofinansowania do uroczystego otwarcia muzeum jak i szkody wizerunkowej wynikającej z opóźnienia w otwarciu muzeum dla zwiedzających. Do chwili obecnej nie dostarczono odpowiedniej mapy geodezyjnej.

Z drugiej jednak strony nie mogło ująć uwadze Sądu, iż na dzień 1 grudnia 2015 r. obiekt budowlany był w zdecydowanej większości zakończony. Pozostały do wykonania pewne prace, które stanowiły stosunkowo niewielki ułamek tego, co wykonano w terminie. Powódka zdołała uzyskać pozytywne opinie straży pożarnej i inspekcji sanitarnej, co również potwierdza, iż obiekt był niemalże gotowy do oddania do użytku. Prace, które należało jeszcze wykonać, łącznie z wymaganymi próbami i testami zajęły powódce około 3 tygodni, a po tym terminie opóźnienie dotyczyło już przekazania pełnej dokumentacji (aczkolwiek dokumentacji istotnej, bo niezbędnej do uzyskania pozwolenia na użytkowanie). Szkada majątkowa wynikająca z opóźnienia wyniosła kwotę rzędu kilkudziesięciu tysięcy złotych, sam zaś obiekt jest otwarty dla zwiedzających i funkcjonuje mimo braku operatu z pomiaru powykonawczego.

Sąd wziął pod uwagę, iż naliczona przez pozwanego kara umowna stanowiła w istocie 10% należnego powodowi wynagrodzenia, co biorąc pod uwagę zakres prac wykonanych na dzień 1 grudnia 2015 r. stanowi kwotę zbyt wysoką i nieznaną uzasadnienia w okolicznościach niniejszej sprawy.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, iż kara umowna winna być ograniczona o 40% i stosownie do tego zasądził od pozwanego na rzecz powódki 40% żądanej przez powódkę kwoty. Zdaniem Sądu kwota ta uwzględnia wszystkie okoliczności, które mają wpływ na miarkowanie kary umownej. W wyniku takiego mechanizmu miarkowania ostateczne wynagrodzenie powódki należne według umowy zostanie zredukowane o 6%. Taki sam procent zostanie uzyskany przy przyjęciu, że powódka opóźniła się o jeden miesiąc z realizacją obowiązków (średnie opóźnienie w realizacji wszystkich obowiązków umownych) w stosunku do 16 miesięcy, na jakie przewidywana była realizacja umowy. Kara umowna rzędu 872 tys. zł. jest zdaniem Sądu adekwatna do stopnia naruszenia obowiązków umownych przez powódkę, zwłaszcza jeżeli uwzględnić, iż powódka nieterminowo wykonała podstawowe obowiązki określone w umowie, stopnia winy powódki, a z drugiej strony – uwzględnia wszystkie konsekwencje i ich zakres, jakie opóźnienie miało dla pozwanego. Jednocześnie po dokonanej redukcji kary umownej, przestaje być ona rażąco wygórowana.

O odsetkach Sąd orzekł jak na mocy art. 481 kc zgodnie z żądaniem pozwu, mając na uwadze, iż już pismem z 11 kwietnia 2016 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem zakreślając termin 7 – dniowy na spełnienie świadczenia. Pozwany nie kwestionował początkowej daty naliczania odsetek.

O kosztach procesu orzeczono w punkcie III wyroku zgodnie z art. 98 § 1 i. 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz art. 100 k.p.c. zgodnie z zasadą stosunkowego rozdzielenia kosztów postępowania. Powódka wygrała niniejsze postępowanie w 40 %, a pozwany w 60 %.

Powódka poniosła koszty procesu w wysokości 87.103 zł, na co składały się: opłata od pozwu (72.686 zł) oraz koszty zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (14.417 zł) zgodnie z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. poz. 1804) w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia pozwu. Pozwany powinien zatem zwrócić powódkace kwotę 34.841,20 zł (40 % z 87103 zł).

Koszty procesu pozwanego wynosiły 14.417 zł, - koszty zastępstwa procesowego wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa.

Sąd nie znalazł podstaw do podwyższenia stawki minimalnej kosztów zastępstwa procesowego. Przy tej wartości przedmiotu sporu stawka wynagrodzenia jest znaczna, samo zaś postępowanie nie trwało dłużej niż rok, odbyło się kilka terminów rozpraw, strona pozwana sporządziła w sprawie jedno pismo procesowe, zaś powódka – dwa pisma o mniejszej objętości.

Po wzajemnym potrąceniu kosztów procesu obu stron Sąd zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 26.191 zł.

O nieuiszczonych kosztach sądowych orzeczono w punkcie IV i V na podstawie art. 113 w zw. z art. 83 ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1025 z późn. zm.) oraz zgodnie z końcowym wynikiem procesu. Do rozdzielenia pozostawała kwota 84 zł przyznana świadkowi jako zwrot kosztów dojazdu.