

Sygn. akt X GC 231/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2017 roku

Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie X Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSR Grzegorz Urbanik
Protokolantka:	stażysta D. S.

po rozpoznaniu w dniu 25 września 2017 r. w Szczecinie

sprawy z powództwa: Przedsiębiorstwa Budowlanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko: Samodzielnemu Publicznemu Wojewódzkiemu Szpitalowi (...) w S.

przy udziale interwenienta ubocznego po stronie powodowej: (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w C.

o ustalenie

1. ustala, że powódka Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. nie jest zobowiązana do zapłaty na rzecz pozwanego (...) Wojewódzkiego Szpitala (...) w S. kary umownej w wysokości 49.849,87 zł (czterdzieści dziewięć tysięcy osiemset czterdzieści dziewięć złotych i osiemdziesiąt siedem groszy) tytułem zwłoki w usuwaniu wad fizycznych powstałych w związku z realizacją umowy z dnia 25 stycznia 2013 r. o roboty budowlane nr 32A/R/Rozbudowa (...),
2. zasądza od pozwanego na rzecz powódki koszty procesu w kwocie 6.093 zł (sześć tysięcy dziewięćdziesiąt trzy złote), w tym kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,
3. zasądza od pozwanego na rzecz interwenienta ubocznego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w C. koszty procesu w kwocie 4.166 zł (cztery tysiące sto sześćdziesiąt sześć złotych), w tym kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

**Sygn. akt X GC 231/17**

## UZASADNIENIE

Sprawa została rozpoznana w postępowaniu zwykłym

W dniu 27 stycznia 2017 roku powódka Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (zwana dalej jako: spółka (...), spółka) wniosła do Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie pozew przeciwko pozwanemu (...) im prof. A. S. (1) w S. (zwanemu dalej jako: szpital) o ustalenie, że powódka nie jest zobowiązana do zapłaty kar umownych w wysokości 49.849,87 zł tytułem zwłoki w usuwaniu wad fizycznych. Wniosła również o zasądzenia na swoją rzecz kosztów postępowania. W uzasadnieniu powódka podała, że w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zawarła z pozwanym umowę o roboty budowlane, zaś po wykonaniu

przedmioty umowy pozwany wezwał ją do usunięcia wad fizycznych, które zostały przez nią usunięte. Powódka wyjaśniła, że pozwany uznał jednak, iż powódka dopuściła się w zwłoki w usuwaniu wad, w konsekwencji czego obciążył powódkę karami umownymi.

Uzasadniając swój interes prawny do wystąpienia z powództwem powódka wskazała, że nie ma w inny sposób możliwości ustalenia, iż kary umowne są pozwanemu nienależne, gdyż nie przysługuje jej powództwo o zapłatę. Powódka podała, że pozwany wezwał (...) spółkę akcyjną z siedzibą w S. jako gwaranta, który udzielił pozwanemu na zlecenie powódki bezwarunkowej gwarancji płatnej na pierwsze żądanie, tytułem zabezpieczenia usuwania wad i usterek w okresie gwarancji i rękojmi. Powódka wskazała, że uwzględnienie żądania pozwanego doprowadzi do pogorszenia jej sytuacji względem zakładu ubezpieczeń, co z kolei pogorszy jej zdolność do brania udziału w postępowaniach o zamówienia publiczne.

W dalszej części uzasadnienia powódka wskazała, że w dniu 3 stycznia 2017 roku pozwany obciążył powódkę karami umownymi w łącznej kwocie 49.849, 87 zł w związku ze zwłoką w usunięciu siedmiu wad fizycznych. Powołując się na zapisy umowy powódka wskazała, że wykonawca udziela zamawiającemu gwarancji jakości na wykonany przedmiot umowy, zgodnie z kartą gwarancyjną. Nadto, zamawiający miał uprawnienie do naliczenia kary umownej z tytułu zwłoki w usunięciu wad w wysokości 0, 03 % wynagrodzenia netto za wykonany wadliwie element robót za każdy dzień zwłoki.

Powódka wyjaśniła, że z uwagi na zróżnicowanie odnośnie każdej z tych wad koniecznym jest odrębne odniesienie się do każdej z kar umownych. I tak powódka podała, że:

- w dniu 16 stycznia 2015 roku pozwany zgłosił jej wadę fizyczną polegającą na nieprawidłowej regulacji drzwi, wskazując, że jej usunięcie powinno nastąpić w trybie awaryjnym. Nieprawidłowość została usunięta w dniu 11 lutego 2015 roku. Odnośnie tej wady powódka w pierwszej kolejności wskazała, że wada nie potwierdziła się, drzwi nie były rozregulowane, ustalono natomiast, że zamiast umówionej gałki, w drzwiach znajduje się klamka. Powódka podniosła, że pomieszczenie to nie zostało poddane odbiorowi końcowemu stąd nie podlegała ona w ogóle gwarancji lub rękojmi. Powódka zakwestionowała także konieczność naprawy w trybie awaryjnym – wskazując, że została ona usunięta terminowo, nadto podniosła, że ewentualne opóźnienie nie było przez nią zawinione.
- w dniu 15 stycznia 2015 roku pozwany zgłosił jej wadę polegającą na uszkodzonych drzwiach, wskazując, że jej usunięcie powinno nastąpić w trybie awaryjnym. Nieprawidłowość została usunięta w dniu 22 stycznia 2015 roku i sprowadzało się do przyklejenia okleiny bocznej skrzydła drzwiowego. Powódka zakwestionowała konieczność naprawy w trybie awaryjnym - wskazując, że została ona usunięta terminowo, nadto podniosła, że ewentualne opóźnienie nie było przez nią zawinione,
- w dniu 16 stycznia 2015 roku pozwany zgłosił jej wadę polegającą na uszkodzeniu elewacji przez siłownik domykający drzwi, wskazując, że jej usunięcie powinno nastąpić w trybie awaryjnym. W dniu 22 stycznia 2015 roku powódka usunęła nieprawidłowość poprzez regulację samozamykacza i naprawę elewacji. Powódka podniosła, że na zlecenie pozwanego drzwi te zostały zamontowane w sposób odbiegający od projektu – jako otwierane na zewnątrz. Powódka zakwestionowała także konieczność naprawy w trybie awaryjnym – wskazując, że została ona usunięta terminowo, nadto podniosła, że ewentualne opóźnienie nie było przez nią zawinione. Zwróciła uwagę, że mimo ciężącego na pozwanej obowiązku nie zgłosiła ona wady w ciągu 12 godzin od chwili jej wystąpienia.
- w dniu 23 stycznia 2015 roku pozwany zgłosił jej wadę fizyczną polegającą na uszkodzonym samozamykaczu drzwi pożarowych, wskazując, że jej usunięcie miało nastąpić w trybie awaryjnym. Nieprawidłowość została usunięta w dniu 27 stycznia 2015 roku. W trakcie naprawy stwierdzono rozpięty samozamykacz przez osoby postronne. Powódka podniosła, że zgłoszenie reklamacyjne nie potwierdziło się, a samozamykacz nie był dotknięty wadą fizyczną za którą odpowiadała.

- w dniu 29 stycznia 2015 roku pozwany zgłosił jej wadę fizyczną polegającą na braku możliwości automatycznego zamknięcia drzwi przez nadmiernie wystający zaczep zamka. Powódka wskazała, że zgłoszenie reklamacyjne zostało zrealizowane już w dniu 2 lutego 2015 roku. Stwierdzono, że powodem niezamykania drzwi jest naciśnienie, które powstaje w małym, hermetycznym przedsionku. Powódka podniosła, że powyższe nie było wadą wykonanych przez nią robót, lecz wadą wynikającą z rozwiązania projektowego, za którą nie ponosi odpowiedzialności.
- w dniu 30 stycznia 2015 roku pozwany zgłosił jej wadę polegającą na opuszczeniu drzwi powodujących tarcie o terakotę. Powódka podniosła, że usunięcie wady nastąpiło już w dniu 2 lutego 2015 roku poprzez ich wyregulowanie, stąd, z uwagi na zastosowanie trybu zwykłego, została ona usunięta w umówionym terminie. Ewentualnie, powódka wskazała, że nie była ona w zwłocę w usunięciu wady z uwagi na brak winy.
- w dniu 4 lutego 2015 roku pozwany zgłosił jej wadę fizyczną polegającą na braku uszczelek w części dolnej drzwi. Nieprawidłowość została usunięta w dniu 31 marca 2015 roku. Powódka podniosła, że brak uszczelki powstał po wydaniu przedmiotu umowy, nadto fakt ten nie został stwierdzony przez komisję dokonującą odbioru prac.

W dalszej części uzasadnienia powódka podniosła, że kwestionowała stosowanie trybu awaryjnego usunięcia usterek, wносиła o umieszczanie rzeczywistych uzasadnień dla stosowania tego trybu. Wyjaśniła, że podjęła się usunięcia również tych wad za które nie ponosiła odpowiedzialności z uwagi na brak szczegółowego określenia usterki, gwarancje udzieloną przez zakład ubezpieczeń, rodzaj podmiotu z którym łączyła go umowa oraz konieczność utrzymania odpowiedniej renomy jako przedsiębiorcy.

W złożonej odpowiedzi na pozew pozwany (...) im prof. A. S. (1) w S. wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie na swoją rzecz kosztów postępowania. W pierwszej kolejności pozwany zakwestionował, aby powódka posiadała interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie. Pozwany wskazał, że ewentualny wyrok uwzględniający powództwo nie będzie nadawał się do egzekucji, a tym samym nie będzie stanowił przeszkody w skorzystaniu przez pozwanego z umownych zabezpieczeń – w tym skorzystaniu z gwarancji udzielonej przez zakład ubezpieczeń. Pozwany podkreślił, że w przypadku wypłaty przez gwaranta żądanej kwoty i zwrotu jej przez powódkę na rzecz ubezpieczyciela, będzie ona uprawniona do wytoczenia powództwa o zapłatę, które to roszczenie jest dalej idące i w pełni zabezpiecza interesy powódki.

W dalszej części uzasadnienia pozwany odniósł się do obowiązku powódki do zapłaty kar umownych. Pozwany przyznał, że strony postępowania łączyła umowa, w której powódka jako wykonawca udzieliła mu gwarancji, w ramach której był od uprawniony do żądania usunięcia wady przez powódkę w trybie awaryjnym lub zwykłym. Pozwany wskazał, że w dniu 26 maja 2014 roku strony podpisały protokół odbioru końcowego robót, od tego dnia zaczął biec okres gwarancji i rękojmi.

Odnosząc się do poszczególnych usterek pozwany wskazał, że:

- w przypadku reklamacji (...) pozwany wskazał, że protokół potwierdzenia usunięcia wad podpisany został przez inne osoby niż te przez które podpisały zgłoszenie reklamacyjne. Zwrócił uwagę, że dla osób niezajmujących się branżą budowlaną usterka mogła polegać na rozregulowanych drzwiach, zaś to na powódce jako podmiocie profesjonalnym spoczywała prawidłowa kwalifikacja zgłoszonej wady. Pozwany zakwestionował też, aby powódka nie miała dostępu do pomieszczenia. Wskazał, że powódka na etapie usuwania wady nie informowała, że zgłoszenie tej wady nie jest uzasadnione, czy też nie wносиła o zmian trybu. W ocenie pozwanego wada ta stanowiła realne zagrożenie dla bezpieczeństwa pożarowo – technicznego szpitala oraz dla zdrowia i życia ludzi.
- w przypadku reklamacji (...) pozwany wskazał, że powódka na etapie usuwania wady nie informowała, że zgłoszenie tej wady nie jest uzasadnione, czy też nie wносиła o zmian trybu. Pozwany zaprzeczył, aby powódka nie miała możliwości nawiązania kontaktu z jego pracownikami. Podniósł, że nieusunięcie usterki powodowałoby dalszą ich degradację i niszczenie mienia publicznego, a nadto wskazał, że w realiach pracy szpitala wszelkie

usterki związane z elementami systemu bezpieczeństwa pożarowo – technicznego musiały być niezwłocznie eliminowane.

- w przypadku reklamacji (...) pozwany wskazał, że powódka na etapie usuwania wady nie informowała, że zgłoszenie tej wady nie jest uzasadnione, czy też nie wносиła o zmian trybu. Pozwany zaprzeczył, aby drzwi na jego polecenie zostały zamontowane w sposób odbiegający od projektu.
- w przypadku reklamacji nr (...) pozwany zakwestionował, aby doszło do rozmontowania samozamykacza, wskazując, że okoliczność ta nie została stwierdzona przez jego przedstawicieli. Pozwany wskazał, że wada polegała na tym, iż samozamykacz był niesprawny. Podkreślił, że wada dotyczyła drzwi pożarowych, a brak sprawnego ich działania doprowadziłaby do braku odcięcia zagrożonych pomieszczeń od reszty obiektu,
- w przypadku reklamacji (...) wskazał, że powódka na etapie usuwania wady nie informowała, że zgłoszenie tej wady nie jest uzasadnione, czy też nie wносиła o zmian trybu. Pozwany podkreślił, że naprawy były jedynie tymczasowe i nie były one uważane za załatwienie reklamacji, natomiast powódka w karcie reklamacyjnej przyznaje, że usuwanie wady nastąpiło w dniach od 2 lutego 2015 roku do 5 marca 2015 roku. Pozwany zaprzeczył, aby wada ta wynikała z rozwiązania projektowego. Wskazał, że udostępnił powódce dokumentację projektową, która została zaakceptowana.
- w przypadku reklamacji (...) pozwany wskazał, że regulacja dokonana w dniu 2 lutego 2015 roku była jedynie tymczasową naprawą. Pozwany podkreślił, że dopiero w marcu 2015 roku powódka znalazła odpowiednie rozwiązanie oraz zamówiła dolną listwę skrzydła drzwiowego, co miało definitywnie rozwiązać problem drzwi o terakotę.
- w przypadku reklamacji (...) pozwany wskazał, że wysoce prawdopodobnym jest, iż uszczelki zamontowane przez powódkę już po dokonaniu odbioru obluźowały się i wysunęły na skutek nieprawidłowego montażu. Niezależnie od powyższego, pozwany podniósł, że brak stwierdzenia usterki w protokole odbioru nie pozbawia pozwanego uprawnienia do późniejszego domagania się do powódki usunięcia przedmiotowej wady w ramach gwarancji.

Pismem z dnia 10 marca 2017 roku pozwany poinformował, że postanowieniem Marszałka Sejmiku Wojewódzkiego z dnia 23 lutego 2017 roku nastąpiło połączenie podmiotów poprzez przeniesienie całego mienia pozwanego na (...) Wojewódzki Szpital (...) w S..

W piśmie z dnia 27 marca 2017 roku powódka podtrzymała swoje stanowisko w sprawie. Wskazała, że w obliczu ewentualnego wyroku ustalającego, że powódka nie jest zobowiązana do zapłaty kary umownej spełnienie przez ubezpieczyciela świadczenia gwarancyjnego będzie stanowiło naruszenie istoty udzielonej gwarancji ubezpieczeniowej. Powódka zwróciła uwagę, że wskazana przez pozwanego możliwość wytoczenia powództwa o zapłatę ma charakter jedynie abstrakcyjny.

Powódka podniosła, że zawarta umowa oraz karta gwarancyjna nie nakładały na nią obowiązków co do każdorazowego informowania o terminach oraz osobach wykonujących czynności usunięcia wad, a także aby zgodnie z zapisami tych dokumentów osobami upoważnionymi do podpisania protokołów usunięcia wady były jedynie osoby wskazane w zgłoszeniu reklamacyjnym.

Pismem z dnia 6 kwietnia 2017 roku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w C. zgłosiła przystąpienie do sprawy w charakterze interwenienta ubocznego po stronie powodowej wnosząc o ustalenie, iż powódka nie jest zobowiązana do zapłaty kar umownych w wysokości 49.849,87 zł względem pozwanego tytułem zwłoki w usuwaniu wad fizycznych oraz zasądzenie na swoją rzecz kosztów postępowania. Podmiot wskazał, że był podwykonawcą powódki wykonującym roboty, których dotyczy zgłoszenie reklamacyjne nr (...), (...) oraz (...).

Odnosnie zgłoszenia reklamacyjnego nr (...) podmiot wskazał, że wada miała polegać na zbyt wysuniętym języku zamka co uniemożliwiało zamknięcie drzwi samozamykaczem – w dniu 2 lutego 2015 roku jako podwykonawca

dokonał regulacji drzwi, zamka oraz samozamykacza. Spółka wskazała, że stwierdzono, iż przyczyną niedomykania się drzwi było wystąpienie nadciśnienia w przedsionku.

Odnośnie zgłoszenia reklamacyjnego nr (...) podmiot wskazał, że wada miała polegać na tarciu skrzydła o posadzkę gresową. W konsekwencji w dniu 2 lutego 2015 roku jako podwykonawca przeprowadził regulacje drzwi, przyczyną tarcia okazały się krzywo położone płytki podłogowe. Podkreśliła, że ustalono, iż zmiana dolnej listwy skrzydła drzwiowego na węższą zapobiegnie ocieraniu się drzwi o podłogę.

Odnośnie zgłoszenia reklamacyjnego nr 12/2015 roku podmiot wskazał, że dotyczyła ona uzupełnienia brakujących uszczelek w dolnej części drzwi. Wskazał, że jako podwykonawca realizując prace założył uszczelki, zaś ich brak wystąpił już po wydaniu przedmiotu umowy pozwanemu.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 24 stycznia 2013 roku Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. zawarła z (...) spółką akcyjną z siedzibą w S. umowę o gwarancje ubezpieczeniową.

Beneficjentem gwarancji był (...) im. prof. A. S..

Rodzaj udzielonej gwarancji obejmował: w zakresie kwoty 408.262,08 zł gwarancje ubezpieczeniową należytego wykonania umowy, zaś w zakresie kwoty 122.478,62 zł gwarancje usunięcia wad i usterek.

Zgodnie z § 3 ust. 1 Ogólnych Warunków Umów o Gwarancje Ubezpieczeniowe gwarancja zawiera zobowiązanie zakładu ubezpieczeń do spełnienia świadczenia pieniężnego na wypadek niewywiązania się z obowiązku zapłaty należności przez dającego zlecenie – zobowiązanego wobec osoby upoważnionej do wykonywania uprawnień z gwarancji – beneficjenta.

Zgodnie z § 11 z chwilą wypłaty świadczenia pieniężnego beneficjentowi zakładowi ubezpieczeń przysługuje w stosunku do zobowiązanego roszczenie o zwrot wypłaconego świadczenia, powiększonego o poniesione przez nią koszty związane z wypłatą wraz z odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia następnego po dniu wypłaty świadczenia lub poniesienia kosztów.

### **Dowód:**

- polisa wraz z ogólnymi warunkami k. 259-262.

W dniu 25 stycznia 2013 roku (...) im. prof. A. S. w S. (jako zamawiający) zawarł z Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (jako wykonawcą) umowę nr (...)/Rozbudowa (...).

Umowa zawarta została w wyniku przeprowadzonego postępowania o zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego.

Zgodnie z § 1 ust. 1 lit. a zamawiający zleca a wykonawca zobowiązuje się do wykonania robót budowlanych na dokończenie nowobudowanego skrzydła Szpitala (...) w ramach realizacji projektu - numer projektu: (...)/7.3. (...): „Rozbudowa części środkowej budynku głównego wraz z dostosowaniem oddziałów chirurgicznych do wymogów fachowo- sanitarnych w (...) im. prof. A. S. w S. – Z.” w części zamówienia: część II zamówienia - wykonanie robót budowlanych na dokończenie w nowobudowanym skrzydle Szpitala (...) w segmencie A, B, C, D zespołu pomieszczeń o określonej skończonej funkcji technologii medycznej z pełnym zapleczem oraz pomieszczeń magazynowych i technicznych o łączną powierzchnię użytkowej ok.7541 m<sup>2</sup>.

Wynagrodzenie wykonawcy za wykonanie przedmiotu umowy określonego w § 1 lit. a miało charakter ryczałtowy i wynosiło 6.168 074, 82 zł netto powiększone o obowiązujący podatek VAT (§ 6 ust. 1 lit. a).

Zgodnie z § 8 ust. 1 strony oświadczając, iż wykonawca wniósł zabezpieczenie należytego wykonania umowy stanowiące 5 % umownego wynagrodzenia brutto przed podpisaniem umowy oraz przedłożył polisę OC wykonawcy.

Zgodnie z § 9 ust. 11 bieg okresu rękojmi rozpoczyna się z dniem podpisania protokołu odbioru ostatecznego, jednak nie później niż z upływem dwóch miesięcy od dnia podpisania protokołu odbioru końcowego przedmiotu umowy, jeżeli z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, nie doszło do podpisania protokołu odbioru ostatecznego i kończy po upływie odpowiednio 36 miesięcy kalendarzowych dla robót budowlanych.

Zamawiający wykonując uprawnienia z tytułu rękojmi może żądać od wykonawcy bezpłatnego usunięcia wad w wyznaczonym terminie, bez względu na wysokość związanych z tym kosztów. W tym celu zamawiający wezwie wykonawcę pisemnie wskazując zakres i rozmiar koniecznych do usunięcia wad. Jeżeli wykonawca nie usunie wad w wyznaczonym terminie, zamawiający może usunąć te wady we własnym zakresie lub przy pomocy osoby trzeciej, na ryzyko i koszt wykonawcy (§ 9 ust. 12 umowy).

Zamawiający ma prawo naliczyć wykonawcy karę umowną z tytułu zwłoki w usunięciu wad ujawnionych w okresie rękojmi i gwarancji – w wysokości 0,03 % wynagrodzenia netto za wykonany wadliwie element robót określony w harmonogramie za każdy dzień zwłoki licząc od wyznaczonego przez zamawiającego terminu na usunięcie wad (§ 10 ust. 1 lit. b).

Załącznikiem nr 5 do umowy była karta gwarancyjna. Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. jako gwarant odpowiadał wobec zamawiającego za cały przedmiot umowy, w tym także za części realizowane przez podwykonawców (§ 1 ust. 2). Gwarancja obejmowała przedmiot umowy wykonany przez gwaranta w ramach umowy nr (...) /Rozbudowa (...) z dnia 25 stycznia 2013 r. jako część zamierzenia budowlanego pn. „Rozbudowa części środkowej budynku głównego wraz z dostosowaniem oddziałów chirurgicznych do wymogów fachowo-sanitarnych w (...) im. prof. A. S. w S. - Z.” określone szczegółowo w umowie oraz w innych dokumentach będących integralną częścią umowy.

Zgodnie z § 2 ust. 1 lit. a w przypadku wystąpienia jakiegokolwiek wady w przedmiocie umowy zamawiający jest uprawniony do żądania usunięcia wady przedmiotu umowy.

W przypadku ujawnienia wady w czasie innym niż podczas przeglądu gwarancyjnego, zamawiający niezwłocznie, lecz nie później niż w ciągu 7 dni od ujawnienia wady, zawiadomi na piśmie o niej gwaranta, równocześnie wzywając go do usunięcia ujawnionej wady w odpowiednim

trybie: zwykłym, o którym mowa w § 5 ust. 1, lub awaryjnym, o którym mowa w § 5 ust. 3 (§ 4 umowy).

Zgodnie z § 5 ust. 1 gwarant obowiązany jest przystąpić do usuwania ujawnionej wady w ciągu 3 dni roboczych od daty otrzymania wezwania, o którym mowa w § 4 lub daty sporządzenia protokołu przeglądu gwarancyjnego. Termin usuwania wad nie może być dłuższy niż 21 dni od daty przystąpienia do usuwania awarii (tryb zwykły). Usunięcie wad uważa się za skuteczne z chwilą podpisania przez obie strony protokołu odbioru prac z usunięcia wad (§ 5 ust. 2).

Zgodnie z § 5 ust. 3 w przypadku, kiedy ujawniona wada ogranicza lub uniemożliwia działanie części lub całości przedmiotu umowy, a także gdy ujawniona wada może skutkować zagrożeniem dla życia lub zdrowia ludzi, zanieczyszczeniem środowisk, wystąpieniem niepowetowanej szkody dla zamawiającego lub osób trzecich, jak również w innych przypadkach niecierpiących zwłoki awaria zostanie usunięta przez wykonawcę w ciągu 48 godzin. Wykonawca zostanie powiadomiony o takiej awarii w ciągu 12 godzin od jej wystąpienia (tryb awaryjny).

#### **Dowód:**

- umowa k. 57-70 ,
- karta gwarancyjna k.71-73,

- zeznania świadka M. D. k. 359.

(...) spółka akcyjna z siedzibą w S. oświadczyła, iż na zlecenie Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. – wykonawcy udziela zamawiającemu – (...) im. prof. A. S. (1) gwarancji zapłaty do łącznej sumy gwarancyjnej w wysokości 408.262,08 zł stanowiącej zabezpieczenie należytego wykonania umowy, nieodwołalnie, w ciągu 21 dni od otrzymania pierwszego wezwania na piśmie od zamawiającego stwierdzającego, że wykonawca nie wywiązał się ze swoich zobowiązań wynikających z umowy.

Gwarancja w kwocie 408.262, 08 zł udzielana była do dnia dokonania bezusterkowego odbioru przedmiotu umowy potwierdzonego bezusterkowym protokołem odbioru stwierdzającym należyte wykonanie umowy, nie dłużej jednak niż do dnia 31 stycznia 2014 roku, a następnie suma gwarancyjna zostaje zredukowana do kwoty 122.478,62 zł z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy w okresie rękojmi za wad, lecz nie dłużej niż do dnia 15 stycznia 2017 roku.

**Dowód:**

- gwarancja k. 53-54.

W dniu 26 maja 2014 roku spisany został protokół odbioru końcowego i ostatecznego przedmiotu umowy nr (...) / Rozbudowa (...).

W załączniku do protokołu zawierającym informacje o stwierdzonych przez Komisję Odbiorową usterek, wadach i niedoróbkach na dzień 8 maja 2014 roku odnośnie pomieszczenia 1/38 wskazano, że przegląd pomieszczenia stanowiącego magazyn nastąpi po jego opuszczeniu. Stwierdzono niechlujnie wykonane wykończenie wokół ościeżnicy od strony korytarza oraz uszkodzony sufit systemowy – należy stosować wypełnienia sufitu podwieszanego jednego rodzaju.

**Dowód:**

- protokół k. 74-93,
- załącznik nr 1 do protokołu odbioru końcowego i ostatecznego k. 100-119.

W piśmie z dnia 9 czerwca 2014 roku Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. zgłosiła (...) im. prof. A. S. w S. usunięcie usterek opisanych załącznikiem nr 1 A do protokołu odbioru końcowego i ostatecznego z dnia 26 maja 2015 roku w pomieszczeniu KS3, nr 4/19, 4/18 oraz komunikacji 3/91, 3/96, 3/102, 2/99, 2/101, 2/100, 2/108, 1/127, 1/128, 1/120, 1/129.

W odpowiedzi, szpital poinformował, że wyznacza termin odbioru usuniętych usterek wskazanych w załączniku nr 1 oraz załączniku nr 1a na dzień 27 czerwca 2014 roku.

W piśmie z dnia 27 czerwca 2014 roku szpital poinformował, że przekazanie pomieszczeń zajmowanych przez inwestora oraz innych wykonawców proponuje się na dzień 3 lipca 2014 roku.

**Dowód:**

- pismo z dn. 9.06.2014 r. k. 201,
- pismo z dn. 24.06.2014 r. k. 202,
- pismo z dn. 27.06.2014 r. k. 210.

W piśmie z dnia 31 lipca 2014 roku Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. poinformował (...) im. prof. A. S. w S., że usterki wskazane w wykazach otrzymanych w dniu 17 lipca 2014

roku zostały usunięte. Spółka wskazała, że nie dotyczy to: usterek odnośnie prac których nie wykonywała, braków robót nieobjętych projektem oraz umowy oraz robót w pomieszczeniach, które nie zostały jej udostępnione, usterek powstałych wskutek użytkowania, usterek których usunięcie było niemożliwe z uwagi na nieprzekazanie pomieszczeń, usterek, których usunięcie powinno nastąpić w ramach gwarancji bądź wymagany jest dłuższy termin z powodu specyfiki usterki.

Załącznikami do pisma były zestawienia opisów usterek wraz ze stanowiskiem spółki. Odnośnie pomieszczenia 1/38 spółka wskazała, że pomieszczenie zostało wykończony bez uszkodzeń mechanicznych, natomiast jest ono użytkowane przez wykonawców inwestora – końcowy odbiór prac po opróżnieniu pomieszczenia. Spółka wskazała, że roboty mogą wymagać naprawy lub wykonania po raz drugi z uwagi na eksploatację pomieszczenia przez wykonawców inwestora.

**Dowód:**

- pismo z dn. 31.07.2014 r. z załącznikami k. 121-129,
- zeznania świadka W. B. k. 315.

W odpowiedzi, pismem z dnia 11 września 2014 roku szpital poinformował, że pismo to traktuje jako zgłoszenie usunięcia usterek nieusuniętych w pierwotnie wyznaczonych terminach określonych w protokołach odbioru końcowego i ostatecznego przedmiotu umowy. Szpital wskazał, że zgodnie z zapisami umowy z czynności każdego rodzaju odbioru powinien zostać sporządzony protokół zawierający ustalenia poczynione w toku odbioru i podpisy osób uczestniczących w czynnościach odbioru.

Pismem z dnia 10 października 2014 roku szpital poinformował o spotkaniu Komisji Odbiorowej celem przeglądu oraz podpisania protokołu z usunięcia usterek. Następnie, pismem z dnia 24 października 2014 roku poinformował o zmianie terminu na dzień 28 października 2014 roku.

**Dowód:**

- pismo z dn. 11.09.2014 r. k. 203
- pismo z dn. 24.10.2014 r. k. 204.

Pismem z dnia 3 grudnia 2014 roku szpital poinformował o spotkaniu Komisji Odbiorowej celem przeglądu oraz podpisania protokołu z usunięcia usterek.

**Dowód:**

- pismo z dn. 3.12.2014 r. k. 206.

W piśmie z dnia 14 stycznia 2015 roku szpital poinformował spółkę (...), że usunięcie wady/usterki z tytułu złożonej reklamacji uważa się za skuteczne z chwilą podpisania przez obie strony protokołu potwierdzenia usunięcia wady/naprawy gwarancyjnej, natomiast osobami upoważnionymi ze strony szpitala do kontaktów i podpisywania takich protokołów są wyłącznie osoby imiennie wskazane w zgłoszeniu reklamacyjnym. Jednocześnie szpital wskazał, że obowiązkiem gwaranta jest każdorazowe informowanie szpitala o terminie, danych i uprawnieniach osób oraz informowanie wykonawcy usług gwarancyjnych o osobach uprawnionych ze strony szpitala do kontaktu i podpisywania protokołu. W załączeniu szpital przesłał wzór protokołu potwierdzenia usunięcia/naprawy gwarancyjnej.

**Dowód:**

- pismo z dn. 14.01.2015 r. z załącznikiem k. 208-209,
- zeznania świadka M. D. k. 360.



Z uwagi na brak szczegółowości zgłoszeń reklamacyjnych, co powodowało występowanie takich sytuacji w których dopiero na terenie szpitala ustalano, iż usterka okazała się innego rodzaju wadą niż to co wynikało ze złożonej reklamacji, spółka standardowo kierowała na teren pracownika nadzoru, który spotykał się z przedstawicielem szpitala, następnie zaś rozpoczynano faktyczne działania. Oględziny pozwalały na zdefiniowanie problemu, zakresu koniecznych prac, materiału potrzebnego do wykonania prac oraz ustalenie kwalifikacji osób, które powinny je wykonać.

Konieczność ustalenia terminu oględzin usterek z przedstawicielem szpitala wynikał również z braku dostępu do niektórych pomieszczeń, które były przedmiotem zgłoszenia. W trakcie realizacji poprawek występowały trudności w otrzymaniu od pracowników technicznych szpitala potwierdzenia usunięcia usterek.

Przedstawiciel szpitala uzgadniał z użytkownikiem termin kiedy wykonawca może wejść na obiekt. Użytkownik danej części budynku szpitala był informowany o konieczności przeprowadzenia prac celem usunięcia usterek.

**Dowód:**

- zeznania świadka W. B. k. 314,
- zeznania świadka K. N. k. 317,
- zeznania świadka C. P. k. 322-323,
- zeznania świadka M. D. k. 360, 363,
- zeznania świadka Z. P. k. 382.

Przedstawiciel powódki – W. B. podejmował rozmowy z przedstawicielami technicznymi szpitala co do zgłaszania w sposób nieuprawniony usunięcia usterki w trybie awaryjnym. Z rozmów z pracownikami spółki wykonującymi bezpośrednio prace usuwające usterki wynikało, iż było to działanie asekuracyjne szpitala, a ostateczna decyzja co do trybu usunięcia usterki należała do osób kierujących jednostką.

Spółka zgłaszała szpitalowi swoje wątpliwości co do zasadności stosowania do zgłaszanych reklamacji trybu awaryjnego.

**Dowód:**

- zeznania świadka W. B. k. 313-314,
- zeznania świadka K. N. k. 318 ,
- zeznania świadka M. D. k. 360,
- zeznania świadka Z. P. k. 382.

Usterki występujące w wykonanych pracach zgłaszane były przez pracowników szpitala lub też wykrywane przez pracowników działu technicznego, następnie były one weryfikowane między innymi przez pełniącego obowiązek zastępcy kierownika do spraw działu technicznego i spraw ogólnobudowlanych Z. P.. Na tej podstawie sporządzone były zawiadomienia do wykonawcy celem usunięcia danej usterki. Tryb usunięcia usterki był uzgadniany w rozmowie z dyrektorem szpitala.

**Dowód:**

- zeznania świadka Z. P. k. 381.

Upoważniony do kontaktów ze szpitalem przedstawiciele spółki (...) kontaktowali się z pracownikami szpitala – wskazywanymi imiennie w zgłoszeniach reklamacyjnych oraz pracującymi w dziale technicznym szpitala celem ustalenia z jakiej przyczyny składane protokoły usunięcia zgłoszeń reklamacyjnych nie są im fizycznie przez zamawiającego zwracane. W odpowiedzi, otrzymali informacje, że wynika to jedynie z kwestii proceduralnych a nadto otrzymali zapewnienie, że protokoły te zostaną przekazane.

**Dowód:**

- zeznania świadka W. B. k. 312,
- zeznania świadka K. N. k. 317.

W dniu 16 stycznia 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. zgłosił Przedsiębiorstwu Budowlanemu (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. reklamacje nr (...) wzywając do usunięcia w trybie awaryjnym wady polegającej na nieprawidłowej regulacji drzwi w pomieszczeniu rozdzielni sieci strukturalnej nr 1/38, podając, iż drzwi można otworzyć bez kontroli dostępu z racji nieprawidłowej regulacji zamka/kształtu drzwi. W karcie reklamacyjnej – części A zgłoszeniu wystąpienia wskazano, że wada ujawniła się w dniu 16 stycznia 2017 roku.

Pomieszczenie nr 1/38 wyłączone było z odbioru – był to magazyn firmy podwykonawczej. Spółka wzywała pisemnie szpital do wydania tego pomieszczenia. Pomieszczenie było zabezpieczone wkładką założoną przez szpital oraz zwykłą klamką.

W dniu 10 lutego 2015 roku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. wystawiła Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. fakturę VAT tytułem sprzedaży klamki typu gałki – gałka oraz rozety okrągłej na kwotę 123, 64 zł.

W dniu 11 lutego 2015 roku Przedsiębiorstwu Budowlanemu (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. dokonała wymiany istniejącej klamki w drzwiach pomieszczenia nr 1/38 od strony korytarza na nową typu gałko – gałka. W karcie reklamacyjnej wskazano, że wykonano czynności związane z wymianą gałki i sprawdzenia poprawności otwierania/zamykania drzwi, gdyż regulacja nie była konieczna, przy udziale przedstawiciela szpitala, nie wniesiono uwag co do sposobu i jakości wykonanych prac.

Montażu odpowiedniej klamki można było dokonać dopiero po uruchomieniu procedury z producentem drzwi. Drzwi prowadziły do pomieszczenia technicznego objętego kontrolą systemu przeciwpożarowego, posiadały czujniki sygnalizujące, iż drzwi są otwarte.

W dniu 24 listopada 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. wystawił Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. notę księgową nr (...) obciążając ją kwotą 8.711,63 zł z tytułu zwłoki wynoszącej 18 dni w realizacji reklamacji nr (...) z dnia 16 stycznia 2015 roku.

Drzwi przed odbiorem były kontroli Państwowej Straży Pożarnej, która nie wniosła zastrzeżeń co do użycia zabezpieczenia drzwi wkładką oraz zwykłą klamką.

**Dowód:**

- reklamacja nr (...) k. 97,
- karta reklamacyjna k. 98,
- nota księgową k. 99,
- faktura VAT k. 120,

- wiadomość mailowa k. 207,
- zeznania świadka W. B. k. 314-315,
- zeznania świadka K. N. k. 317-319,
- zeznania świadka C. P. k. 323,
- zeznania świadka M. D. k. 361,
- zeznania świadka M. P. k. 380,
- zeznania świadka Z. P. k. 381-382.

W dniu 15 stycznia 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. zgłosił Przedsiębiorstwu Budowlanemu (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. reklamacje nr (...) wzywając do usunięcia w trybie awaryjnym wady polegającej na uszkodzeniu drzwi do pomieszczenia nr 5/04 (WC przedsiónek windy) na kondygnacji technicznej. Do pomieszczenia tego nie ma dostępu bezpośrednio z budynku, jedynie przy użyciu windy oraz z dachu. Szpital wskazując, iż usterka ma zostać usunięta w trybie awaryjnym brał pod uwagę fakt, iż w pobliżu tych drzwi transportowani byli pacjenci przywożeni na lądowisko szpitala.

Wiadomością mailową z dnia 21 stycznia 2015 roku przedstawiciel szpitala potwierdziła udostępnienie obiektu celem usunięcia wady określonej w reklamacji nr (...).

W dniu 22 stycznia 2015 roku Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. usunęła usterkę. W warunkach warsztatowych przyklejono okleinę boczną skrzydła drzwiowego. Wykonane czynności został odebrane przez przedstawiciela szpitala, który nie składał uwag co do sposobu i jakości wykonanych prac.

W dniu 24 listopada 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. wystawił Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. notę księgową nr (...) obciążając ją kwotą 1.451, 91 zł z tytułu zwłoki wynoszącej 3 dni w realizacji reklamacji nr (...) z dnia 15 stycznia 2015 roku.

***Dowód:***

- reklamacja nr (...) k. 130,
- karta reklamacyjna k. 131,
- nota księgową k. 132,
- korespondencja mailowa k. 133,
- zestawienie k. 134,
- zeznania świadka W. B. k. 315,
- zeznania świadka K. N. k. 318-319,
- zeznania świadka C. P. k. 323-324,
- zeznania świadka B. M. k. 354,
- zeznania świadka M. D. k. 362,

- zeznania świadka M. P. k. 380.

W projekcie wykonawczym na dokończenie robót budowlanych w temacie „rozbudowa części środkowej budynku głównego wraz z dostosowaniem oddziałów chirurgicznych do wymogów fachowo – sanitarnych w (...) Szpitalu im. A. (...) w S. przyjęto, iż drzwi oznaczone DZ1 do pomieszczenia technicznego nr 5/01 otwierane będą do wewnątrz.

Projekt nie uwzględniał przejść komunikacyjnych, spadków dachu. W związku z tym sposób montażu tych drzwi należało przeprojektować. Zmiana projektu podyktowana była umiejscowieniem instalacji wentylacyjnych w środku pomieszczenia.

Ostatecznie drzwi za zgodą inwestora zamontowane zostały w ten sposób, iż ich otwarcie następowało na zewnątrz.

**Dowód:**

- zestawienie k. 138,
- projekt k. 139-140,
- zeznania świadka W. B. k. 316,
- zeznania świadka K. N. k. 318 ,
- zeznania świadka C. P. k. 324.

W dniu 15 stycznia 2015 roku Szpital zgłosił spółce (...) reklamacje nr (...) wzywając do usunięcia w trybie awaryjnym wady polegającej na uszkodzeniu elewacji zewnętrznej poprzez siłownik domykający drzwi do pomieszczenia technicznego nr 5/01 pod ładowiskiem przy pełnym otwarciu. Szpital wskazując na konieczność usunięcia usterki w trybie awaryjnym miał na uwadze, iż w pobliżu tego terenu znajdowało się ładowisko szpitalne.

W dniu 22 stycznia 2015 roku Przedsiębiorstwo Budowlane (...) dokonał regulacji samozamykacza skrzydła drzwiowego oraz naprawy uszkodzonej elewacji. W protokole odbioru prac z usunięcia wady fizycznej zawarta została adnotacja, iż zwłoka w usunięciu wady wyniosła 3 dni. W celu wykonania tych prac koniecznym było zamówienie farby. Spółka dokonała także zamówienia specjalnych płyt, które sprowadzała z Niemiec.

W dniu 24 listopada 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. wystawił Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. notę księgową nr (...) obciążając ją kwotą 1.451,94zł z tytułu zwłoki wynoszącej 3 dni w realizacji reklamacji nr (...) z dnia 15 stycznia 2015 roku.

**Dowód:**

- reklamacja nr (...) k. 135,
- karta reklamacyjna k. 136,
- nota księgową k. 137,
- zeznania świadka K. N. k. 319-332,
- zeznania świadka C. P. k. 324,
- zeznania świadka J. B. k. 357,
- zeznania świadka M. D. k. 363,
- zeznania świadka M. P. k. 380.

W dniu 23 stycznia 2015 roku Szpital zgłosił Przedsiębiorstwu Budowlanemu (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. reklamacje nr (...) wzywając do usunięcia w trybie awaryjnym wady polegającej na uszkodzonym/niesprawnym samozamykaczu drzwi pożarowych na I piętrze – klatka schodowa KS1 do 2/01.

W dniu 27 stycznia 2015 roku Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. dokonała spięcia ramienia samozamykacza oryginalną śrubką. Stwierdzono rozpięty samozamykacz przez osoby postronne. Niemożliwym było samoistne wypięcie się tego elementu. W trakcie jego montażu jest on wpinany, a następnie przykręcany przy użyciu śruby.

W protokole odbioru prac z usunięcia wady fizycznej zawarta została adnotacja, iż zwłoka w usunięciu wady wyniosła 9 dni.

W dniu 24 listopada 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. wystawił Przedsiębiorstwu Budowlanemu (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. notę księgową nr (...) obciążając ją kwotą 4.355,81 z tytułu zwłoki wynoszącej 9 dni w realizacji reklamacji nr (...) z dnia 23 stycznia 2015 roku.

**Dowód:**

- reklamacja nr (...) k. 141,
- karta reklamacyjna k. 142,
- nota księgową k. 143,
- korespondencja mailowa k. 211,
- zeznania świadka W. B. k. 316,
- zeznania świadka K. N. k. 320,
- zeznania świadka C. P. k. 324,
- zeznania świadka J. B. k. 357,
- zeznania świadka M. D. k. 363,
- zeznania świadka Z. P. k. 383.

W piśmie z dnia 26 stycznia 2015 roku adresowanym do (...) im. prof. A. S. (1) w (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. zwróciła uwagę, że zapisy umowy nie przewidują, aby treść protokołu odbioru prac z usuwania prac ustalać miał w sposób wiążący dla obu stron zamawiający. W konsekwencji, w załączeniu spółka przesłała wzór zmodyfikowanej propozycji karty reklamacyjnej, której elementem jest protokół reklamacyjny i wniosła o jej stosowanie.

Spółka wniosła także o wskazywanie w składanych zgłoszeniach reklamacyjnych konkretnego uzasadnienia z jakiej przyczyny dana wada kwalifikowana jest jako podlegająca usunięciu w trybie awaryjnym, nie zaś jedynie poprzez powtarzanie zapisu umownego. Poinformowała, że w przypadku braku takiego uzasadnienia wadę nim objętą traktować będzie jako podlegającą usunięciu w trybie zwykłym.

**Dowód:**

- pismo z dn. 26.01.2015 r. k. 156-157,
- zeznania świadka W. B. k. 313-314,

- zeznania świadka M. D. k. 360.

W dniu 30 stycznia 2015 roku Szpital zgłosił spółce (...) spółce reklamacje nr (...) wzywając do usunięcia w trybie zwykłym wady polegającej na braku możliwości automatycznego zamknięcia drzwi przez nadmiernie wystający zaczep zamka – drzwi znajdowały się na parterze budynku w przedsionku pomieszczenia nr 1/57a. Do zgłoszenia dołączona została dokumentacja fotograficzna.

Wykonawca ustalił, że przyczyną braku możliwości automatycznego zamykania się drzwi jest sprzężanie się powietrza. W tej sytuacji koniecznym było wykonanie upustu, zamontowanie kratki o czym szpital został poinformowany.

W wiadomości mailowej z dnia 2 lutego 2015 roku przedstawiciel szpitala potwierdził, że w dniu 2 lutego 2015 roku na teren szpitala przyszła ekipa serwisowa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w C., zaś wykonane naprawy traktuje się wyłącznie jako tymczasowe. Odnośnie reklamacji nr (...) wskazano, że wada nie została usunięta z uwagi na wystąpienie „poduszki powietrznej”.

W karcie reklamacyjnej wskazano, że w dniu 2 lutego 2015 roku oraz 5 marca 2015 roku ekipa serwisowa dokonała regulacji drzwi, zamka i samozamykacza polegających na ustawieniu siły, prędkości i płynności pracy. Przeprowadzono kontrolę, test drzwi zewnętrznych po regulacjach przy otwartych drzwiach wewnętrznych pomiędzy przedsionkiem pomieszczenia nr 1/57a a poczekalnią pomieszczenia nr 1/57 podczas której stwierdzono, że drzwi otwierają i zamykają się prawidłowo. Przeprowadzono także kontrolę zamykania i otwierania drzwi zewnętrznych przy zamkniętych drzwiach wewnętrznych pomiędzy przedsionkiem pomieszczenia nr 1/57a a poczekalnią pomieszczenia nr 1/57, podczas której stwierdzono, że się nie domykają. W karcie wskazano, iż ustalono, że przyczyną niedomykania się drzwi zewnętrznych jest wystąpienie zjawiska zwanego „poduszką powietrzną” – podczas zamykania drzwi wtłaczane jest do środka pomieszczenia 1/57a powietrze, które powoduje nadciśnienie w przedsionku. W związku z powyższym zalecono zamontowanie kratki wentylacyjnych mających za zadanie odprowadzenie nadmiaru powietrza. Prace zgłoszono do technicznego odbioru i po ich obejrzeniu w dniu 6 marca 2015 roku przez przedstawiciela szpitala otrzymały pozytywną akceptację. W protokole odbioru prac z usunięcia wady fizycznej zawarta została adnotacja, iż zwłoka w usunięciu wady wyniosła 10 dni.

W dniu 30 grudnia 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. wystawił Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. notę księgową nr (...) obciążając ją kwotą 4.839, 79 zł z tytułu zwłoki wynoszącej 10 dni w realizacji reklamacji nr (...) z dnia 30 stycznia 2015 roku.

Zjawisko tzw. poduszki powietrznej wciąż istnieje w tym miejscu.

#### **Dowód:**

- reklamacja nr (...), 213,
- dokumentacja fotograficzna k. 214,
- karta reklamacyjna k. 145,
- nota księgową k. 146,
- wiadomość mailowa k. 147, 212,
- zeznania świadka W. B. k. 313,
- zeznania świadka K. N. k. 320,
- zeznania świadka C. P. k. 324,

- zeznania świadka C. S. (1) k. 352,
- zeznania świadka B. M. k. 354,
- zeznania świadka J. B. k. 358,
- zeznania świadka Z. P. k. 383.

W dniu 30 stycznia 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. zgłosił Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. reklamacje nr (...) wzywając do usunięcia w trybie zwykłym wady polegającej na tym, iż opuszczone drzwi przeciwpożarowe na przejściu z pomieszczenia nr 1/02 do pomieszczenia 1/7b przy pełnym otwarciu trą o terakotę. Do zgłoszenia dołączona została dokumentacja fotograficzna.

Ogłędziny drzwi wykazały, że posadzka jest wykonana zgodnie z warunkami technicznymi, występują jedynie minimalne odchylenia. Ustalono, iż łożyska na których pracują drzwi uzyskały większe luzy niż miały fabrycznie przy normalnej eksploatacji, stąd zaczęły zahaczać. Nadto stwierdzono, że również sposób eksploatacji drzwi mógł spowodować ich nieprawidłową pracę, gdyż z uwagi na to, iż są to drzwi bardzo ciężkie mogły opuścić się na zawiasach, w związku z tym przy otwieraniu powyżej 90 stopni powstawało otarcie o posadzkę.

Koniecznym było znalezienie przez wykonawcę rozwiązania technicznego, które pozwoliłoby aby przy braku rozebrania drzwi i rozkuwania przywrócić normalne użytkowanie drzwi. Ostatecznie wykonawca ustalił, że takim rozwiązaniem będzie wymiana dolnej części drzwi, dolnej listwy. Po podniesieniu drzwi na zawiasach występowało jeszcze tarcie na samym końcu skrzydła drzwi.

W wiadomości mailowej z dnia 2 lutego 2015 roku przedstawiciel szpitala potwierdził, że w dniu 2 lutego 2015 roku na teren szpitala przybyła ekipa serwisowa (...), zaś wykonane naprawy traktuje się wyłącznie jako tymczasowe. Odnośnie reklamacji nr (...) wskazano, że przeprowadzono regulacje drzwi, zaś wada nie została usunięta z uwagi na nierówność podłoża.

W dniu 31 marca 2015 roku – podwykonawca Przedsiębiorstwa Budowlanego (...), spółka (...) dokonała wymiany dolnej listwy uszczelniającej w skrzydle czynnym drzwi na przejściu z pomieszczenia nr 1/02 do pomieszczenia nr 1/57b oraz wykonała regulacje drzwi, zamka i samozamykacza polegającej na ustawieniu jego siły, prędkości i płynności pracy. Dokonano również wymiany uchwyty antypanicznego. W trakcie przeprowadzonej kontroli stwierdzono, że drzwi otwierają i zamykają się prawidłowo. Prace zgłoszono do technicznego odbioru i po ich obejrzeniu w dniu 31 marca 2015 roku przedstawiciel szpitala dokonał ich akceptacji. W protokole odbioru prac z usunięcia wady fizycznej zawarta została adnotacja, iż zwłoka w usunięciu wady wyniosła 32 dni.

W piśmie z dnia 5 maja 2016 roku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w C. poinformowała Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S., że odnośnie zgłoszenia reklamacyjnego nr (...) w dniu 2 lutego 2015 roku dokonali regulacji drzwi w ten sposób, aby zniwelować ocieranie się drzwi o nierówno podłoże, dodatkowo, po wizycie w dniu 5 marca 2015 roku, w dniu 17 marca 2015 roku dokonano zamówienia dolnej listwy uszczelniającej, którą otrzymała w dniu 25 marca 2015 roku. Wskazała, że w dniu 31 marca 2015 roku dokonano jej montażu przy drzwiach bocznych wejściowych do przedsionka 1/57a.

W dniu 30 grudnia 2015 roku Szpital wystawił spółce (...) notę księgową nr (...) obciążając ją kwotą 15.971,32 zł z tytułu zwłoki wynoszącej 32 dni w realizacji reklamacji nr (...) z dnia 30 stycznia 2015 roku.

#### **Dowód:**

- korespondencja mailowa k. 147, 215
- reklamacja nr (...) k. 148, 216,

- dokumentacja fotograficzna k. 217,
- karta reklamacyjna k. 149,
- nota księgową k. 150,
- pismo z dn. 5.05.2016 r. k. 151-152,
- zeznania świadka W. B. k. 313,
- zeznania świadka K. N. k. 321,
- zeznania świadka C. P. k. 325,
- zeznania świadka C. S. (1) k. 352,
- zeznania świadka B. M. k. 354-355,
- zeznania świadka J. B. k. 358,
- zeznania świadka M. D. k. 364.

W dniu 4 lutego 2015 roku Szpital zgłosił Przedsiębiorstwu Budowlanemu (...) reklamacje nr (...) wzywając do usunięcia w trybie zwykłym wady polegającej na braku uszczelek w części dolnej drzwi przeciwpożarowych na przejściu z pomieszczenia komunikacji nr 01/79 do pomieszczenia komunikacji nr 01/78 – piwnica. Do zgłoszenia dołączona została dokumentacja fotograficzna.

Drzwi przeciwpożarowe objęte reklamacją musiały zostać poddane przeglądowi technicznemu przez straż pożarną na etapie wydawania pozwolenia na użytkowanie. Jest to kontrola obowiązkowa.

W dniu 31 marca 2015 roku po otrzymaniu odpowiednich uszczelek gumowych założono je w szybie dolnej drzwi przeciwpożarowych na przejściu z pomieszczenia komunikacji nr 01.79 do pomieszczenia komunikacji nr 01/78.

W piśmie z dnia 5 maja 2016 roku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w C. poinformowała C., że odnośnie zgłoszenia reklamacyjnego nr (...) po wizycie pracowników w dniu 5 marca 2015 roku stwierdzono brak uszczelki przyszybowej w dolnej części drzwi, w dniu 17 marca 2015 roku zamówiona została brakująca uszczelka, którą otrzymano w dniu 25 marca 2015 roku i zamontowano w dniu 31 marca 2015 roku.

W dniu 30 grudnia 2015 roku (...) im. prof. A. S. w S. wystawił Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. notę księgową nr (...) obciążając ją kwotą 13.067,44 zł z tytułu zwłoki wynoszącej 27 dni w realizacji reklamacji nr (...) z dnia 4 lutego 2015 roku.

**Dowód:**

- pismo z dn. 5.05.2016 r. k. 151-152,
- reklamacja nr (...) k. 153, 219,
- dokumentacja fotograficzna k. 220,
- karta reklamacyjna k. 154,
- nota księgową k. 155,
- korespondencja mailowa k. 218,



- zeznania świadka W. B. k. 316,
- zeznania świadka K. N. k. 321-322,
- zeznania świadka C. P. k. 325,
- zeznania świadka C. S. (1) k. 352,
- zeznania świadka B. M. k. 355,
- zeznania świadka J. B. k. 358-359,
- zeznania świadka M. P. k. 380,
- zeznania świadka Z. P. k. 383.

Pismem z dnia 24 listopada 2015 roku Szpital wskazał, że w załączeniu przesyła pięć not księgowych wystawionych w związku z nienależyтым wykonaniem zobowiązań umownych wynikających z udzielonej gwarancji jakości. Jednocześnie wezwał do zapłaty łącznej kwoty 19.506,37 zł.

W odpowiedzi, pismem z dnia 8 grudnia 2015 roku spółka wniosła o anulowanie not księgowych wystawionych w dniu 24 listopada 2015 roku. W uzasadnieniu spółka odniosła się do: reklamacji nr (...) wskazując, iż dotyczyła ona nie wady a przeoczenia wykonawcy – wymiany klamki na uchwyt w pomieszczeniu, które w fazie budowy było wykorzystywane na magazyn sprzętu elektrycznego, zakwestionowała także konieczność usunięcia jej w trybie awaryjnym; reklamacji nr (...) wskazując, że wada polegała na odklejeniu się fragmentu okleiny od krawędzi skrzydła, ze względu na porę roku poprawne usunięcie wady wymagało przewiezienia skrzydła na 24 godziny do warsztatu, zakwestionowała także konieczność usunięcia jej w trybie awaryjnym; reklamacji nr (...) wskazując, że wada polegała na dotykaniu przy szerokim otwarciu drzwi przez samozamykacz elewacji budynku, a jej usunięciu polegało na wykonaniu regulacji, zakwestionowała także konieczność usunięcia jej w trybie awaryjnym; reklamacji nr (...) wskazując, iż była ona nieuprawniona z uwagi na to, że niesprawność samozamykacza spowodowana była jego rozmontowaniem.

**Dowód:**

- pismo z dn. 24.11.2015 r. k. 158,
- pismo z dn. 8.12.2015 r. k. 159-160.

Pismem z dnia 3 stycznia 2016 roku (...) im. prof. A. S. (1) w S. wezwał Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. o zapłaty łącznej kwoty 49.849,87 zł tytułem kar umownych za zwłokę w usunięciu wad i usterek zgodnie z umową z dnia 25 stycznia 2017 roku. Kary te naliczone zostały w związku z wniesionymi reklamacjami nr (...), (...), (...), (...), (...), (...) oraz (...).

**Dowód:**

- wezwanie k. 94-95.

W piśmie z dnia 24 marca 2016 roku szpital, w odpowiedzi na przesłane przez spółkę pisma poinformował, że dla rozpatrzenia zasadności podniesionych argumentów koniecznym będzie przedłożenie wskazanych w piśmie dokumentów i oświadczeń, zaś po ich otrzymaniu szpital zajmie merytoryczne stanowisko w zakresie złożonych wystąpień. Wraz z tym pismem szpital przesłał spółce karty reklamacyjne od nr (...) do (...), od nr (...) do nr (...) oraz (...).

**Dowód:**

- pismo z dn. 24.03.2016r. k. 161-162,
- zeznania świadka K. N. k. 317.

Pismem z dnia 10 stycznia 2017 roku (...) im. prof. A. S. (1) w S. wezwał (...) spółkę akcyjną z siedzibą w S. do zapłaty łącznej kwoty 49.849,87 zł tytułem nienależytego wykonania umowy przez Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. w okresie rękojmi polegającym na zwłoce w usunięciu wad i usterek w przedmiocie umowy po podpisaniu protokołu zdawczo odbiorczego.

Pismo zostało podpisane przez M. S., której uchwałą Zarządu Województwa (...) z dnia 23 czerwca 2016 roku powierzono obowiązek dyrektora (...) im. prog. A. S. w S..

#### **Dowód:**

- wezwanie k. 94-95,
- uchwała k. 96.

#### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo okazało się uzasadnione.

W rozpoznawanej sprawie powódka wniosła o ustalenie, że nie jest zobowiązana do zapłaty na rzecz pozwanego kar umownych w łącznej wysokości 49.849, 87 zł tytułem zwłoki w usuwaniu siedmiu wad fizycznych.

Pozwany kwestionując żądanie pozwu podnosił, iż powódka nie ma interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie. Wskazywał, że ewentualny wyrok uwzględniający z uwagi na brak możliwości jego wyegzekwowania nie będzie stanowił przeszkody w skorzystaniu przez niego z umownych zabezpieczeń, a więc z gwarancji udzielonej przez zakład ubezpieczeń. Pozwany podkreślił, że w przypadku wypłaty przez gwaranta żądanej kwoty i zwrotu jej przez powódkę na rzecz ubezpieczyciela, będzie ona uprawnienia do wytoczenia powództwa o zapłatę, które to roszczenie jest dalej idące i w pełni zabezpiecza interesy powódki.

W konsekwencji rozważania Sądu w pierwszej kolejności dotyczyć będą tej właśnie kwestii.

Zgodnie z przepisem art. 189 kpc, stanowiącym podstawę prawną żądania pozwu, powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny.

Zwrócić należy uwagę, iż kryterium interesu prawnego stanowiące konieczną przesłankę materialnoprawną powództwa o ustalenie wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 marca 2012 roku wskazując, że „interes prawny o którym mowa w art. 189 kpc należy pojmować jako interes dotyczący szeroko rozumianych praw i stosunków prawnych, który z reguły występuje w sytuacjach, w których zachodzi obiektywna niepewność co do prawa lub stosunku prawnego z przyczyn natury faktycznej lub natury prawnej. Interes prawny wyraża się wówczas w usunięciu stanu niepewności (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2012 roku, sygn. akt III CSK 252/11, LEX nr 1168726). Powód posiada interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie jeżeli istnieje niepewność prawa lub stosunku prawnego, a wynik postępowania doprowadzi do usunięcia niepewności i wątpliwości w tym zakresie oraz zapewni stronie powodowej ochronę jej prawnie chronionych interesów, a nadto definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości. Interes prawny nie występuje natomiast w przypadku jeżeli powód może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw (por. wyrok Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 14 marca 2014 roku, sygn. akt I C 591/13).

Zauważyć należy, iż w uzasadnieniu do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 marca 2015 roku w sprawie rozpoznawanej na skutek złożonej apelacji, gdzie powodem wnoszącym o ustalenie nieistnienia prawa i obowiązku wypłaty przez pozwanego (będącego gwarantem), na rzecz spółki (będącej beneficjentem gwarancji) był

zobowiązany z tytułu gwarancji, wskazano, iż skoro beneficjent złożył żądanie wypłaty gwarancji, a zobowiązany z jej tytułu kwestionuje ważność tego żądania, to po jego stronie zachodzi obiektywna niepewność, a pomiędzy stronami spór co do istnienia prawa i obowiązku wypłaty przez bank środków gwarancji bankowej. W uzasadnieniu podkreślono również, iż nie można podzielić poglądu, że zobowiązanemu z tytułu gwarancji przysługuje dalej idące roszczenie – ustalenia, że beneficjentowi nie posiada wobec niego prawa żądania kary umownej, gdyż prawo do naliczania kar umownych wiąże się ze stosunkiem podstawowym, natomiast stosunek gwarancji bankowej ma charakter nieakcesoryjny i samoistny, a nadto w okolicznościach sprawy abstrakcyjny, zatem stosunek podstawowy nie może mieć wpływu na prawa i obowiązki stron stosunku gwarancji bankowej (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 marca 2015 roku, sygn. akt I ACa 1278/14).

Przenosząc powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy podkreślić należy, iż w ocenie Sądu powódka niewątpliwie posiada interes prawny w wytoczeniu powództwa co do ustalenia, że nie jest zobowiązana do zapłaty na rzecz pozwanego kar umownych.

Za nieuzasadnione należy uznać argumenty strony pozwanej jakoby powódka posiadała dalej idące roszczenie w postaci wytoczenia powództwa, po zapłacie kwoty na rzecz gwaranta, o jej zwrot. Podkreślenia wymaga, że okoliczności wskazane przez stronę nie cechuje walor pewności, w szczególności nie są one zależne od powódki, nie posiada ona bowiem wiedzy o tym czy pozwany skorzysta ze swoich uprawnień wynikających z gwarancji, następnie zaś, czy na podstawie zgłoszonego przez pozwanego żądania gwarant zdecyduje się spełnić swoje zobowiązanie. W tym kontekście należy mieć na uwadze, iż pozwany skierował wezwanie do zapłaty kar umownych bezpośrednio do powódki, natomiast nie jest on zobowiązany do żądania ich zapłaty od gwaranta, jest to jego uprawnienie, z którego swobodnie może skorzystać bądź też uprawnienia tego nie realizować.

Co więcej, w świetle przywołanego poglądu wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie, stosunek podstawowy – umowa zawarta pomiędzy stronami oraz umowa gwarancji zawarta pomiędzy powódką a zakładem ubezpieczeń, w zakresie której pozwany występuje jako beneficjent, są od siebie niezależne, w tym sensie, że stosunek podstawowy nie może wpływać na prawa i obowiązki stron stosunku gwarancji, a więc analogicznie również stosunek gwarancji nie może wpływać na prawa i obowiązki stron stosunku podstawowego.

Nie bez znaczenia w okolicznościach sprawy jest także fakt, iż uwzględnienie żądania pozwanego o zapłatę kwoty z gwarancji bankowej spowoduje pogorszenie się jej sytuacji względem zakładu ubezpieczeń – w pierwszej kolejności ubezpieczyciel będzie miał bowiem uprawnienie do żądania zwrotu wypłaconej kwoty wraz z poniesionymi kosztami i odsetkami, co wynika z warunków ogólnych umowy o gwarancje, w drugiej zaś kolejności wypłata taka może prowadzić do zwiększenia składki ubezpieczeniowej przy zawarciu kolejnej umowy, zmniejszeniu sumy gwarancji czy też nawet prowadzić do braku wyrażenia chęci przez zakład ubezpieczeń do zawarcia tego typu umowy z powódką w przyszłości.

Wątpliwości nie może budzić, iż w okolicznościach sprawy po stronie powódki istnieje stan niepewności co do ciężącego na niej zobowiązania względem pozwanego zapłaty kar umownych oraz możliwości podjęcia przez powódkę działań celem wyegzekwowania tych należności, zaś wytoczenie powództwa o ustalenie, następnie zaś ewentualne jego uwzględnienie pozwoli stan ten usunąć oraz zapewni powódce ochronę jej prawnie chronionych interesów.

Przechodząc do dalszych rozważań merytorycznych, wstępnie odnieść należy się do charakteru prawnego zobowiązania będącego przedmiotem sporu pomiędzy stronami.

Dla porządku wskazać należy, iż w dniu 25 stycznia 2013 roku strony postępowania w wyniku przeprowadzonego postępowania o zamówienie publiczne w trybie przetargu nieograniczonego zawarły umowę o roboty budowlane obejmujące dokończenie nowobudowanym skrzydle Szpitala (...) w segmencie A, B, C, D zespołu pomieszczeń o określonej skończonej funkcji technologii medycznej z pełnym zapleczem oraz pomieszczeń magazynowych i technicznych o łączną powierzchnię użytkową ok. 7.541 m<sup>2</sup>. Podkreślenia wymaga, że załącznikiem nr 5 do umowy była karta gwarancyjna, w ramach której powódka jako gwarant odpowiadać miała wobec pozwanego jako zamawiającego za cały przedmiot umowy, w tym także za części realizowane przez podwykonawców. Jak wynika z § 2 ust. 1 lit.

A powyższego dokumentu w przypadku wystąpienia jakiejkolwiek wady w przedmiocie umowy zamawiający miał uprawnienie do żądania jej usunięcia. W takim przypadku zamawiający niezwłocznie, jednak nie później niż w ciągu 7 dni od jej ujawnienia, miał zawiadomić o niej pisemnie gwaranta wzywając go do jej usunięcia: w trybie zwykłym lub też awaryjnym (§ 4 karty gwarancyjnej). Zauważyć należy, iż określenie danego trybu determinowało termin dla wykonawcy na usunięcie wady: w przypadku trybu awaryjnego – wykonawca powinien zostać powiadomiony o takiej wadzie w ciągu 12 godzin od jej wystąpienia, a następnie w ciągu 48 godzin dokonać jej usunięcia, zaś w przypadku trybu zwykłego wykonawca powinien w ciągu 3 dni przystąpić do usunięcia wady, zaś termin usunięcia wady nie mógł być dłuższy niż 21 dni od daty przystąpienia.

Przesłanki do zastosowania szczególnego trybu – trybu awaryjnego uregulowane zostały w § 5 ust. 3 karty gwarancyjnej – był on uzasadniony w przypadku gdy ujawniona wada ogranicza lub uniemożliwia działanie części lub całości przedmiotu umowy, a także gdy ujawniona wada może skutkować zagrożeniem dla życia lub zdrowia ludzi, zanieczyszczeniem środowisk, wystąpieniem niepowetowanej szkody dla zamawiającego lub osób trzecich, jak również w innych przypadkach niecierpiących zwłoki.

Zaznaczyć należy, iż z obowiązkami wykonawcy dotyczącymi terminowego usuwania występujących usterek skorelowana została sankcja w postaci kary umownej zastrzeżonej w § 10 ust. 1 lit. B umowy z dnia 25 stycznia 2013 roku. Zgodnie z przywołanym zapisem zamawiający ma prawo naliczyć wykonawcy karę umowną z tytułu zwłoki w usunięciu wad ujawnionych w okresie rękojmi i gwarancji – w wysokości 0,03 % wynagrodzenia netto za wykonany wadliwie element robót określony w harmonogramie za każdy dzień zwłoki licząc od wyznaczonego przez zamawiającego terminu na usunięcie wad.

Nie rozwijając tej tematyki nadmiernie wskazać należy, że kara umowna jest dodatkowym zastrzeżeniem umownym, wprowadzanym do umowy w ramach swobody kontraktowania, mającym na celu wzmocnienie skuteczności więzi powstałej między stronami w wyniku zawartej przez nie umowy i służy realnemu wykonaniu zobowiązania. Zgodnie z przepisem art. 484 k.c. w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły.

W granicach tej swobody (art. 353<sup>1</sup> k.c., art. 473 § 1 k.c.) strony mogą umownie ukształtować zakres odpowiedzialności, kompensacji i rozkład ryzyka ponoszenia skutków niewykonania zobowiązania. W razie niewykonania lub nienależytego wykonania należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Dlatego też, chociaż odpowiedzialność dłużnika z tytułu kary umownej za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nie jest uwarunkowana poniesieniem przez wierzyciela szkody, to jest ona zależna od pozostałych przesłanek statuujących odpowiedzialność kontraktową przewidzianą w art. 471 k.c. Oznacza to tym samym, że kara umowna stanowi odszkodowanie umowne i przysługuje wierzycielowi jedynie wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Innymi słowy zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej dłużnika, który zwolniony jest od obowiązku zapłaty kary, gdy wykáže, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności.

Podkreślić należy, iż w umowie z dnia 25 stycznia 2013 roku, jej strony – będące podmiotami profesjonalnymi, których powinna cechować należyta staranność przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej działalności gospodarczej (art. 355 § 2 k.c.), odniosły się do odpowiedzialności wykonawcy za powstałą zwłokę.

Zaznaczenia wymaga, iż w świetle przepisu art. 476 k.c. wyraźnie należy odróżnić zwłokę, która jest zachowaniem dłużnika polegającym na niespełnieniu świadczenia w terminie, z tym jednak zastrzeżeniem, iż nie dotyczy ona sytuacji gdy opóźnienie jest następstwem okoliczności za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. W konsekwencji za zwłokę należy uznać zawinione przez dłużnika opóźnienie w spełnieniu świadczenia. Skoro więc, w okolicznościach sprawy, strony zastrzegły w umowie, iż kara umowna należy się w przypadku zwłoki dłużnika, to jest

on odpowiedzialny tylko w tej sytuacji, gdy opóźnienie nastąpiło z jego winy i tym samym dłużnik może się uwolnić od obowiązku zapłaty kary umownej, jeżeli obali wynikające z art. 471 k.c. domniemanie, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność (nieprecyzyjnie nazywane w literaturze tzw. domniemanie winy). Przyjęcie założenia, że pozwany jest uprawniony do naliczania kar umownych za faktyczny okres opóźnienia, w sytuacji, gdy w umowie zastrzeżono, że kara umowna jest naliczana za zwłokę dłużnika, prowadzi więc do naruszenia art. 476 k.c., gdyż nie ma podstaw do dorozumianego rozszerzenia odpowiedzialności dłużnika także do sytuacji, gdy opóźnienie nastąpiło w wyniku okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010 r. sygn. akt II CSK 180/10).

W konsekwencji ustalić należało, iż celem zwolnienia się z odpowiedzialności w zakresie zapłaty kary umownej powódka mogła wykazać, że co prawda nie zachowała terminu do usunięcia usterki, lecz nie ponosi w tym winy: z jednej strony gdyż dołożyła należytej staranności, z drugiej zaś strony, gdyż zastosowany tryb usunięcia usterki jako awaryjny był niezasadny, a strona dochowała terminu do usunięcia jej w trybie zwykłym.

W dalszej części uzasadnienia, mając na uwadze, iż zarówno twierdzenia powódki jak i zarzuty pozwanej dotyczyły innych okoliczności w stosunku do każdej z usterek, Sąd uznał za celowe odniesienie się do każdej z wad odrębnie.

Pierwsza usterka, która wymaga omówienia została zgłoszona w dniu 16 stycznia 2015 r. jako reklamacja nr (...) (k. 97). W karcie reklamacyjnej nr (...) (k. 98) uzasadniono, że tryb awaryjny wynika z zagrożenia bezpieczeństwa pożarowo – technicznego szpitala, zagrożenia dla zdrowia lub życia ludzi oraz brak zabezpieczenia mienia publicznego. Data ujawnienia wady miała nastąpić w dniu 16 stycznia 2015 r. W zgłoszeniu wskazano na nieprawidłową „regulację drzwi” w pomieszczeniu rozdzielni sieci strukturalnej - „drzwi można otworzyć bez kontroli dostępu z racji nieprawidłowej regulacji zamka/kształtu drzwi”. Usterka została usunięta w dniu 11 lutego 2015 r. Szpital naliczył 18 dni zwłoki i nałożył karę umowną w wysokości 8.711,63 zł (k. 99). Ostatecznie okazało się, co zostało potwierdzone w karcie reklamacyjnej (k. 98), że usunięcie „usterki” polegało na wymianie klamki na typu gałka – gałka. Drzwi nie były zatem rozregulowane. Nie było przy tym sporu pomiędzy stronami, że pomieszczenia te w czasie prowadzonych prac były zarezerwowane dla innego wykonawcy, tj. firmy (...) (pomieszczenie nr 1/38 – k. 116). O powyższym, poza zeznaniami świadków, świadczy wzmianka w załączniku nr 1A do protokołu odbioru. W przypadku tego pomieszczenia nie zakwestionowano rozwiązania dotyczącego montażu klamki zamiast gałki.

Sąd przyznał rację argumentacji powódki, która podnosiła, że nie może w tym przypadku być mowy o powstaniu wady, albowiem brak właściwej klamki istniał od samego początku. A zatem nie było w tym przypadku żadnej awarii – wady. Marginalnie wskazać należy, że na Szpitalu spoczywał obowiązek zgłoszenia wady w ciągu 12 godzin od ujawnienia się wady. W przekonaniu Sądu istnienie niewłaściwej klamki musiał być znany zgłaszającemu od samego początku tj. od dnia wydania tego pomieszczenia. W tym też zakresie jako mało wiarygodne brzmi stwierdzenie M. D., że każda wada zgłaszana była natychmiast po zauważeniu (k. 360).

Przywołać w tym miejscu również zeznania świadka Z. P. (k. 381 – 383), byłego pracownika pozwanej zatrudnionego na stanowisku zastępcy kierownika ds. działu technicznego i ds. ogólnobudowlanych, który był odpowiedzialny za kontakty z przedstawicielami wykonawcy w zakresie usunięcia usterek. Odnosząc się do tej wady świadek wyjaśnił, że istniało ryzyko, że ktoś postronny może wejść do tego pomieszczenia, ponieważ w drzwiach była zamontowana klamka zamiast gałki. Natomiast świadek przyznał, że w drzwiach był zamek, a drzwi były zamykane na klucz. Natomiast istniało ryzyko, że ktoś wejdzie do pomieszczenia poprzez pokonanie przeszkody w postaci zamka na klucz.

Poza sporem jest to, że w pomieszczeniu znajdowały się bardzo istotne urządzenia, niezbędne do bezpiecznego funkcjonowania szpitala. Powtórzyć zatem należy, że wszystkie strony miała wiedzę o istnieniu klamki w drzwiach wraz z zamkiem. Pomieszczenie zostało odebrane przez Szpital w trzecim kwartale 2014 r. (k. 315), aż do zgłoszenia wady tj. 16 stycznia 2015 r. rozwiązanie w postaci klamki zamiast gałki nie stanowiło dla pozwanej przeszkody w użytkowaniu tego pomieszczenia. Warto również w tym miejscu zaznaczyć na oświadczenie zawarte na karcie gwarancyjnej (k. 98) złożone przez dyrektora Szpitala (...) o usunięciu wady skutecznie i w terminie.

Odnieść się należy również do zeznań świadka J. B. (k. 356 – 357), który pełnił funkcję przewodniczącego komisji odbiorowej, które jednak nie uczestniczył w procedurze zgłaszania i usuwania wad. Świadek wyraził przekonanie, że w tym przypadku tryb awaryjny był zastosowany w sposób zasadny, albowiem w pomieszczeniu tym tzw. serwerowni znajdowały się ważne urządzenia. Niemniej świadek przyznał również, że w trakcie odbioru pomieszczenia nie dostrzeżono rozwiązania w postaci zamontowania klamki z zamkiem.

Podsumowując, w omawianym przypadku nie pojawiła się żadna nowa wada, zaś rozwiązanie w postaci zamka patentowego musiał być stronom znany w chwili odbioru tego pomieszczenia. Przyjmując, natomiast za powodem, że ww. pomieszczenie nigdy nie było przedmiotem odbioru, to wówczas w konsekwencji należałoby przyjąć, że nie rozpoczął się bieg terminu gwarancji i rękojmi.

Niezależnie od powyższej argumentacji, przyjmując za pozwanym, że przedmiotowa wada ujawniła się w dniu 15 lub 16 stycznia 2015 r., to w niniejszej sprawie ewentualnie zastosowanie winien mieć tryb zwykły do usunięcia tejże usterki. Przypomnieć należy, że pomieszczenie było zabezpieczone zamkiem patentowym. W takim przypadku z racji zgłoszenia szkody z dnia 16 stycznia 2015 r. powódka na usunięcie wady miała 3 dni robocze, począwszy od dnia 26 stycznia 2016 r. (zgłoszenie wpłynęło do firmy (...) w dniu 21 stycznia 2016 r.). Termin 21 – dniowy na usunięcie wady, liczony od dnia 26 stycznia 2015 r. upłynął w dniu 16 lutego 2015 r. Powódka usunęła zaś wadę w dniu 11 lutego 2015 r. A zatem powódka nie uchybiła terminowi do usunięcia usterki w przepisany terminie.

Kolejną wadą, którą Sąd omówi jest ta zgłoszona w dniu 15 stycznia 2015 r., a udokumentowana kartą gwarancyjną nr (...) (k. 130). Usterka ta według opisu polegała na „uszkodzone drzwi do pomieszczenia nr 5/04 (WC przedsiónek windy) na kondygnacji technicznej”. Zastosowano w tym przypadku tryb awaryjny, albowiem według szpitala istniało zagrożenie bezpieczeństwa pożarowo – technicznego szpitala (k. 131). Według pozwanej wykonawca dopuścił się 3 dni zwłoki, w związku z czym naliczył karę umowną w wysokości 1.451,94 zł.

Usunięcie usterki polegała na przyklejeniu odklejającej się okleiny bocznej skrzydła drzwiowego do pomieszczenia toalety. Zostało to w wykonane w stolarni należącej do powódki.

Osobą odpowiedzialną za kontakt w likwidacji tej szkody ze strony szpitala był Z. P.. Świadek przyznał, że nie było konieczności zastosowania w tym przypadku trybu awaryjnego. Warto dodać, że było to pomieszczenie niedostępne dla osób zewnątrz, albowiem toaleta ta co do zasady była przeznaczona dla załogi Lotniczego Pogotowia (...). Co prawda świadek M. D. (k. 362) wskazała, że drzwi były zawilgocone, spuchnięte z uwagi na proces degradacyjny. Drzwi te zdaniem świadka nie spełniały warunków sanitarno – technicznych co zdaniem świadka powodowało namnażanie się bakterii. Twierdzenia świadka jednak pozostają w sprzeczności z treścią zgłoszenia reklamacyjnego, gdzie wskazano na zagrożenie pożarowo – techniczne szpitala, a nie zaś na zagrożenie zdrowia i życia. Warto wskazać również, że Szpital w wezwaniu z dnia 3 stycznia 2017 r. uzasadnił tryb awaryjny koniecznością zabezpieczenia mienia publicznego. A zatem na żadnym etapie, poza twierdzeniami świadka, Szpital nie dostrzegał zagrożenia dla zdrowia i życia w związku z usterką jaka się ujawniła na drzwiach.

W ocenie Sądu nie ma racjonalnego uzasadnienia do zastosowania trybu awaryjnego dla usunięcia niewielkiej usterki w postaci odklejenia się okleiny. Nie było podstawy do uznania, że opuchnięte drzwi mogły stanowić realne zagrożenie dla transportowanego pacjenta z ładowiska do windy, w której pobliżu znajdowała się toaleta.

Reasumując, w niniejszej sprawie właściwym trybem do usunięcia usterki był tryb zwykły. Przedmiotowe zgłoszenie z dnia 15 stycznia 2016 r. wpłynęło do firmy (...) w dniu 16 stycznia 2016 r. (piątek). Termin 3 dni roboczych na przystąpienie do usuwania wady upłynął w dniu 21 stycznia 2015 r. Termin 21 – dniowy na usunięcie wady winien upłynąć w dniu 11 lutego 2015 r. Natomiast powódka usunęła w dniu 22 stycznia 2015 r. Nie było zatem podstaw do uznania, że powódka pozostała w zwłoce w usunięciu wady wynikającej z reklamacji nr (...).

Kolejna usterka wymagająca omówienia została opisana w reklamacji nr (...) z dnia 16 stycznia 2015 r. (k. 136), gdzie wskazano, że „siłownik domykający drzwi do pomieszczenia nr 5/01 pod ładowiskiem przy pełnym

otwarcu powoduje uszkodzenie elewacji zewnętrznej”. Zastosowano tryb awaryjny wobec zagrożenia bezpieczeństwa pożarowego technicznego szpitala. Usunięcie wady nastąpiło w dniu 22 stycznia 2015 r. Szpital uznał 3 dni zwłoki Wykonawcy w usunięciu usterki i naliczył karę umowną w wysokości 1.451,94 zł.

Omawiając powyższą usterkę należy zacząć od niespornej okoliczności dotyczącej konieczności przyjęcia innego rozwiązania otwierania się drzwi tj. na zewnątrz na życzenie Inwestora. Powyższe wynikało z faktu, że projekt nie uwzględniał przejść komunikacyjnych, spadków dachu oraz istniejącej tam instalacji wentylacyjnej (zeznania świadka W. B. k. 316 oraz świadka K. N. k. 319). Okoliczność ta była potwierdzenia przez niemal wszystkich świadków.

Jedynie świadek M. D. próbowała uzasadnić zasadność przyjęcia trybu awaryjnego zagrożeniem oderwania się elewacji w trakcie lądowania helikoptera L.. Jeżeli rzeczywiście w tym Szpital upatrywał zasadność zastosowania trybu awaryjnego winien wskazać na zagrożenie życia i zdrowia, a nie zagrożenie pożarowo techniczne. Uszkodzenie jakie powstało polegało na niewielkim naruszeniu elewacji co było konsekwencją przyjętego rozwiązania otwierania drzwi na zewnątrz. Podkreślić należy, że niemal wszyscy świadkowie przyznali, że było to lekkie naruszenie elewacji. Oceniając zatem sprawę racjonalnie nie było podstaw do przyjęcia trybu awaryjnego. Na niezasadność zastosowania trybu awaryjnego wskazali m.in. M. P. (kierownik budowy zatrudniony przez Szpital, k. 381) oraz Z. P. (k. 383). Zaakcentować należy, że jeszcze w dniu zgłoszenia usunięto przyczyny dotyknięcia elewacji przez samozamykacz poprzez wyregulowanie ramienia siłownika – regulacja samozamykacza skrzydła drzwiowego (zeznania świadka K. N. k. 319).

Podsumowując, uszkodzenia elewacji nie były wadą za którą powódka mogłaby odpowiadać, albowiem zmiana rozwiązania technicznego polegająca na przyjęciu otwierania się drzwi na zewnątrz wynikała z polecenia Inwestora. Było to rozwiązanie odbiegające od rozwiązań projektowych. Niezależnie od tego, w niniejszej sprawie nie było podstaw do usunięcia tejże wady w trybie awaryjnym. Natomiast powódka niewątpliwie usunęła powyższą usterkę w terminie przewidzianym dla trybu zwykłego, albowiem nastąpiło to w dniu 22 stycznia 2015 r.

Zgłoszeniem reklamacyjnym nr (...) z dnia 23 stycznia 2016 r. (k. 141) Inwestor zgłosił usterkę w postaci „uszkodzony/niesprawny samozamykacz drzwi pożarowych (...), segment B, I piętro (klatka schodowa KS1 do 2/01)”. Podobnie jak wyżej Szpital zastosował tryb awaryjny. Uzasadnieniem dla takiego trybu według pozwanego było zagrożenie bezpieczeństwa pożarowo – technicznego szpitala oraz brak zabezpieczenia mienia publicznego (k. 142). Prowizoryczne usunięcie usterki miało już miejsce w dniu 27 stycznia 2015 r., zaś montaż oryginalnej śruby miał miejsce w dniu 4 lutego 2016 r. Szpital naliczył karę umowną za 9 dni zwłoki w usunięciu usterki i naliczył karę umowną wysokości 4.355,81 zł (k. 143).

Omawiając powyższy przypadek należy odnieść się do wyników przeprowadzonego przez Sąd postępowania dowodowego. Sąd ma tu w szczególności na uwadze dowód z zeznań świadków, z których wyłania się jednoznaczny obraz, że przyczyną nieprawidłowego działania drzwi było rozpięcie samozamykacza, przy czym powyższe wynikało z działań osób trzecich. Przywrócenie do stanu poprzedniego polegało na ponownym spięciu ramienia samozamykacza. Do tej czynności potrzebne było pozyskanie nowej oryginalnej śruby. Przedstawiciele Szpitala nie kwestionowali bowiem faktu, że samozamykacz został rozpięty. Przyczyną niesprawności rzeczy nie była jej wadliwość.

W przekonaniu Sądu śruba spinająca samozamykacz była zainstalowana na dzień odbioru prac, albowiem były to drzwi przeciwpożarowe, a zatem z całą pewnością było szczegółowo sprawdzane (fakt szczegółowych czynności odbiorowych był potwierdzany przez wszystkich świadków np. kierownika komisji odbiorowej J. B. k. 358-359). O tym, że w trakcie odbioru samozamykacz prawidłowo działał wskazywał również świadek M. P. (k. 381), kierownik budowy. Przekonujące wydają się słowa świadka W. B. (k. 316), który wskazywał, że spotykano się z praktyką rozpinania samozamykacza albo podkładania drewnianych klinów. Było to spowodowane wygodą personelu, dla którego z pewnością uciążliwością wiązało się stałe otwieranie takich drzwi. Na fakt rozpięcia samozamykacza wskazali również świadkowie K. N. (k. 320), czy też C. P. (k. 324). Naprawa prowizoryczna, a zatem wpięcie, bez użycia oryginalnej śruby miało już miejsce w dniu 27 stycznia 2016 r., natomiast montaż oryginalnej śruby miał miejsce w dniu 5 lutego 2016 r.

Świadek M. D. (k. 363) odnosząc się do omawianej usterki nie zaprzeczyła, że przyczyną wadliwości samozamykacza było jego częściowe rozmontowanie. Wskazała, że należy domniemywać, że do usunięcia usterki doszło tak ja zostało to napisane (w karcie reklamacyjnej). W tym kontekście budzi zdziwienie argumentacja Szpitala zawarta w piśmie z dnia 3 stycznia 2017 r., w którym podważała fakt rozmontowania samozamykacza. Dlatego należy podkreślić, że w karcie reklamacyjnej nr (...) (k. 142) wskazano, że wada polegająca na rozpiętym samozamykaczu polegała na spięciu ramienia samozamykacza oryginalną śrubą. W części B karty reklamacyjnej Szpital nie wniósł uwag co do sposobu usunięcia usterki. Wskazać należy, że z wnioskami zawartymi ww. karcie zgodził się również Z. P. (k. 383).

Wyżej przedstawiona analiza doprowadziła Sąd do przekonania, że w niniejszej sprawie w ogóle nie zaistniała wada, którą powódka była zobowiązana usunąć w trybie reklamacyjnym. Nie jest wymagana specjalistycznej wiedzy fakt, że zniknięcie śruby spinającej nie mogło powstać wyniku jej wadliwego funkcjonowania. Przyczyną było zaś najpewniej działanie osób postronnych.

Kolejna usterka wymagająca omówienia została opisana w reklamacji nr (...) z dnia 30 stycznia 2015 r. (k. 144), gdzie wskazano na „bak możliwości automatycznego zamknięcia drzwi przez nadmiernie wystający zaczep zamka, parter, przedsionek pomieszczenie nr 1/57, Użytkownik (...) (...)”. Zastosowano tryb zwykły. Prace zmierzające do częściowego usunięcia wadliwie działających drzwi zakończyły się w dniu 5 marca 2016 r. (pierwsze prace polegające na regulacji zamka i samozamykacza miały miejsce w dniu 2 lutego 2015 r. – k. 147). Szpital uznał 10 dni zwłoki Wykonawcy w usunięciu usterki i naliczył karę umowną w wysokości 4.839,79 zł.

Nie było pomiędzy stronami sporu co tego, że w niniejszej sprawie powstało zjawisko tzw. poduszki powietrznej w sytuacji zamykania i otwierania drzwi zewnętrznych przy zamkniętych drzwiach wewnętrznych pomiędzy przedsionkiem pomieszczenia nr 1/57a a poczekalnią pomieszczenia nr 1/57. Zjawisko to polegało na tym, że w takim przypadku drzwi się nie domykały w wyniku powstawania nadciśnienia w przedsionku (k. 17 – 18 uzasadnienia). W trakcie wykonywanych prac w ramach procedury reklamacyjnej powódka oraz firma (...) proponowali pewne rozwiązania takiego stanu rzeczy. Sąd podzielił przy tym argumentację powódki, że nie może ona ponosić odpowiedzialności za niewłaściwe rozwiązania projektowe. Powyższe wynika wprost z § 1 ust. 3 lit. b umowy (k. 20), gdzie postanowiono, że Wykonawca nie odpowiada za błędy i braki w dokumentacji, do których wykrycia wymagana jest specjalistyczna wiedza z zakresu projektowania lub też szczegółowe wyliczenia albo badania. Niewątpliwie niniejszy przypadek należy zaliczyć to takich sytuacji, albowiem fakt niedomykania się drzwi powstał z powodu przyjęcia nieprawidłowych rozwiązań projektowych. Nie budzi przy tym wątpliwości, że aby wykryć taki mankament wymagana jest wiedza specjalistyczna.

Oceniając powyższy przypadek Sąd doszedł do przekonania, że regulacja zawiasów, samozamykacza oraz zamka drzwi nastąpiła w przepisany terminie. Natomiast nie została usunięta podstawowa przyczyna nieprawidłowości funkcjonowania drzwi. Podkreślić należy, że zarówno Wykonawca, jak i firma (...) nie mieli obowiązku poszukiwania rozwiązania problemu niedomykających się drzwi, jednakże podjęli w tym zakresie pewną pracę intelektualną. Wnioski w tym zakresie zostały zaprezentowane Inwestorowi (k. 145 – karta reklamacyjna, zeznania świadka B. M. k. 354, czy też zeznania K. N. k. 320 – 321). Zauważyć należy, że przyczyną nie przyjęcia prac wykonanych w dniu 2 lutego 2016 r. przez pracowników firmy (...) był fakt występowania poduszki powietrznej (k. 147 e-mail z dnia 2 lutego 2016 r.), za co jak wskazano wyżej powódka nie odpowiada.

W tym stanie rzeczy Sąd doszedł do przekonania, że usterki polegające na wystawianiu zamka drzwi, czy też regulacji samozamykacza zostały usunięte w terminie. Natomiast zjawisko tzw. poduszki powietrznej nie było wadą, do której powódka byłaby zobowiązana usunięcia w ramach procedury reklamacyjnej.

Omówienia wymaga również następna reklamacja nr (...) także z dnia 30 stycznia 2015 r. (k. 148), gdzie jako wadę wskazano „opuszczone drzwi ppoż. na przejściu z pomieszczenia 1/01 do pomieszczenia 1/57b powodujące przy pełnym otwarciu tarcie o terakotę, parter, Użytkownik (...) (...)”. Zastosowano tryb zwykły. Prace naprawcze zakończyły się w dniu 31 marca 2015 r. Szpital uznał 33 dni zwłoki Wykonawcy w usunięciu usterki i naliczył karę umowną w wysokości 15.971,32 zł.



Nie powtarzając ustaleń faktyczny wskazać należy, że jeszcze w dniu 2 lutego 2015 r. pracownicy firmy (...) dokonali regulacji drzwi, zamka i samozamykacza, a w późniejszym czasie wymienili jeszcze mechanizm uchwyty antypanicznego. Jeszcze tego samego dnia Z. P. (e – mail z dnia 2 lutego 2015 r. k. 147) potwierdził regulację drzwi, natomiast nie uznano usunięci wady za skuteczne z uwagi na nierówności podłoża. W toku dalszych prac ustalono, że wahań nierówności podłoża są w akceptowalnych kryteriach, tj. 1 – 2 mm. Problem zarysowań pojawiał się w przypadku gdy drzwi otwierały się przy 90 stopniach. Warto zaznaczyć, że Z. P. (k. 383), który w zakresie tej reklamacji był odpowiedzialny za kontakt z Wykonawcą, w ogóle nie przypominał sobie ocierania drzwi o podłogę. Konstruktorzy firmy (...) konsultowali problem z firmą (...). Ostatecznie uznano, że wymagana jest wymiana dolnej listwy, która została zamówiona w dniu 17 marca 2015 r. Do firmy (...) została doręczona w dniu 25 marca 2015 r. (środek), a w dniu 31 marca 2015 r. (k. 151) została zamontowana.

W ocenie Sądu w przypadku tego zgłoszenia nie było podstaw do naliczania wobec powódki kary umownej, albowiem opóźnienie w usunięciu usterki nie było zawinione bezpośrednio przez nią, czy też przez firmę (...). W niniejszym przypadku wyłania się obraz, z którego wynika, że zarówno powódka jak i interwenient uboczny sumiennie przystąpili do usuwania usterki. Opóźnienie w usunięciu wady w terminie wynikało przede wszystkim z konieczności znalezienia przyczyny ocierania drzwi o terakotę, przy czym należy zaakcentować, że już w dniu 2 lutego 2015 r. wykonano część prac naprawczych. Przyjęcie rozwiązania polegającego na montażu innej dolnej uszczelki było poprzedzone m.in. obserwacjami tych drzwi w trakcie ich codziennego funkcjonowania (zeznania świadka K. N. k. 321), badaniem posadzki, czy też konsultacjami z producentem (zeznania świadka B. M. k. 354 – 355) oraz procedurą zamówienia oraz wykonania i wysłania towarów przez producenta. Dodać należy, że po wykonaniu prac w dniu 2 lutego 2015 r. drzwi otwierał się do 90 stopni niemal bez otarć.

Te okoliczności doprowadziły Sąd do przekonania, że działanie powódki nie było zawinione, a co za tym idzie brak było podstaw do naliczania kar umownych.

Ostatnia reklamacja została opisana w dokumencie reklamacyjnym nr (...) z dnia 4 lutego 2015 r. (k. 153), gdzie wadę opisano następująco „brak uszczelki w części dolnej ppoż. na przejściu z pomieszczenia komunikacyjnego nr 01/79 do pomieszczenia komunikacyjnego nr 01/78, piwnica, Użytkownik Administracja (...)”. Zastosowano tryb zwykły. Nowa uszczelka została założona w dniu 31 marca 2015 r. Szpital uznał 27 dni zwłoki Wykonawcy w usunięciu usterki i naliczył karę umowną w wysokości 13.067,44 zł.

Ustalając okoliczności związane z tą reklamacją Sąd również oparł się na zeznaniach świadków, uznając, że przedstawiona przez nich wersja jest logiczna i znajduje swoje oparcie w doświadczeniu życiowym. W tym ostatnim przypadku Sąd miał na uwadze fakt prowadzenia szczegółowych czynności odbiorowych, a co za tym idzie niemożności niedopatrzeń się braku uszczelki, zważywszy na fakt, że przedmiotowe drzwi były przeciwpożarowe. Podkreślić należy, że argumentację tą wzmacnia fakt, że drzwi te były również przedmiotem odbioru przez Państwową Straż Pożarną (zeznania świadka W. B. k. 316). Wskazać należy, że przedmiotowa uszczelka była dodatkowo zabezpieczona listwą uciskową, a zatem prawdopodobieństwo wysunięcia się całej uszczelki było wręcz niemożliwe (m.in. zeznania świadka K. N. k. 321 – 322, świadka C. P. k. 325, świadka C. S. (2) k. 353, świadka M. P. k. 381). W ocenie Sądu doniosłe znaczenia miały w tym przypadku zeznania świadka J. B. (k. 356 – 358), przewodniczącego komisji odbiorowej, osoby niezwiązanej z Wykonawcą, czy też firmą (...), który wykluczył możliwość wysunięcia się uszczelki z drzwi. Świadek wyraził przypuszczenie, że ktoś musiałby celowo wyciągnąć uszczelkę. Dla porządku wskazać należy, że w ocenie tego świadka najprawdopodobniej przy odbiorze nie dostrzeżono braku uszczelki. W tym miejscu wskazać należy, że odbiór prac nastąpił ostatecznie w dniu 26 maja 2014 r. Natomiast reklamacja została zgłoszona w dniu 4 lutego 2015 r., a zatem przeszło po ośmiu miesiącach od odbioru prac. Według świadka J. B. uszczelki brakowało na pewnych fragmentach. W przekonaniu Sądu pomiędzy brakiem uszczelki, a istnieniem jej fragmentarycznie zachodzi znacząca różnica. Bardziej rzuca się bowiem w oczy istnienie fragmentarycznej uszczelki. To zaś skłoniło Sąd do przekonania, że w trakcie prac odbiorowych uszczelka była w dobrym stanie. Ponownie podkreślić należy, że były to drzwi przeciwpożarowe, a zatem były również przedmiotem kontroli przez Państwową Straż Pożarną. Warto również odnieść się do zeznań świadka Z. P. (k. 383), pracownika Szpitala, który również co do zasady wykluczył

fakt niedopatrzania się braku uszczelki. Co jednak bardziej istotne potwierdził przekonanie pozostałych świadków, że uszczelka ta nie mogła się samoistnie wysunąć.

Powyższe doprowadziło Sąd do przekonania, że za brak uszczelki w drzwiach nie mogła odpowiadać powódka, a co za tym idzie nie była zobowiązana do usunięcia tejże usterki w trybie reklamacyjnym. Niemniej z racji swojej rzetelnej postawy wobec Szpitala (fakt dobrej współpracy nie był kwestionowany przez żadnego świadka), Wykonawca podjął się usunięcia tejże usterki. Konkludując, pozwana nie miała w tym przypadku podstaw do naliczania kary umownej wobec powódki.

Sąd ustalił stan faktyczny w oparciu o treść przedłożonych do akt dowodów z dokumentów. Żadna ze stron nie kwestionowała ich prawdziwości, a i w ocenie Sądu nie budziły one żadnych wątpliwości. Co prawda, strona pozwana, a także świadek M. D. podnosili fakt niemożności udokumentowania swoich zastrzeżeń na narzuconym przez powódkę druku – karcie reklamacyjnej. Sąd jednak tej argumentacji nie podzielił. Analiza wzoru tegoż dokumentu świadczy o tym, że zgłaszający reklamację mógł swobodnie na swojej części wpisać odpowiednie zastrzeżenia, co wszak niekiedy czynił. Nie było również przeszkód, aby chociażby na drugiej stronie tego dokumentu rozwinąć swoje uwagi dotyczące sposobu usunięcia usterki, czy też harmonogramu prac. Aktualnie podnoszone argumenty o niemożliwości podnoszeniu swoich zastrzeżeń z uwagi na wzór karty reklamacyjnej wydają się jedynie gołosłowne.

Za podstawę swoich ustaleń Sąd przyjął także ocenione jako wiarygodne zeznania świadków w zakresie w jakim korespondowały one wzajemnie ze sobą oraz ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Sąd uznał, że występujące pomiędzy nimi rozbieżności związane były z pełnieniem przez świadków różnych funkcji w ramach współpracy stron co z kolei wpływało na odmienny zakres bezpośredniej wiedzy świadków o okolicznościach istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, a nadto spowodowane były subiektywnym przekonaniem o prawdziwości własnych twierdzeń. Sąd oddalił wniosek interwenienta ubocznego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, mając na uwadze, iż dotyczyć miał on jedynie prac poprawkowych w zakresie tych usterek, które podmiot ten usuwał jako podwykonawca. Sąd miał także na względzie, iż usunięcie usterek nastąpiło na początku 2015 roku, a przedmioty w zakresie których one wystąpiły były dalej eksploatowane. W tej sytuacji Sąd uznał, że przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego było bezcelowe i nie pozwoliłoby na ustalenie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu znajduje postawę prawną w 108 § 1 zd. 1 k.p.c. w związku z art. 98 § 1 k.p.c., który stanowi, że strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Na koszty poniesione przez powódkę jako stronę wygrywającą sprawę w łącznej kwocie 6.903 zł złożyło się: opłata sądowa od pozwu – 2.493 zł, koszty zastępstwa procesowego – 3.600 zł (ustalone na podstawie § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych).

W pkt 3 sentencji wyroku Sąd na podstawie art. 107 k.p.c. zasądził od pozwanej jako strony przegrywającej sprawę, kwotę 4.116 zł stanowiącą poniesione przez interwenienta ubocznego koszty interwencji. Na koszty te złożyło się: opłata sądowa od interwencji – 499 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł oraz koszty zastępstwa procesowego w kwocie 3.600 zł (ustalone na podstawie § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych). Zważywszy na treść art. 107 k.p.c., uzupełniając wskazania należy, że żądanie przyznania kosztów na rzecz interwenienta ubocznego było uzasadnione. Sąd miał tu na uwadze zarówno zaprezentowaną przez interwenienta ubocznego argumentację w pismach procesowych, przedstawione dowody z dokumentów oraz fakt zawnioskowania dwóch istotnych świadków.