

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 19 maja 2009 roku powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. (dalej: (...) sp. z o.o.) wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) spółki jawnej z siedziba w P. (dalej: (...) sp. j.) kwoty 790.097 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 7 marca 2009 roku do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego (pozew k. 2-7).

Uzasadniając swoje żądanie powód wskazał, że strony zawarły umowę o roboty budowlane zgodnie, z którą pozwany udzielił 36 miesięcznej gwarancji na zrealizowany przedmiot umowy. Strona powodowa, korzystając ze swego uprawnienia w terminie, zwróciła się do pozwanego o usunięcie wad polegających na nieprawidłowości wykonania odwodnienia liniowego na froncie załadunku cystern. Wobec odmówienia usunięcia usterki przez pozwanego, jak i odmowy zabezpieczenia roszczenia wekslem in blanco, strona powodowa naliczyła karę umowną w wysokości 790.096,22 zł uznając, że zapłata kary umownej w wysokości wynikającej z umowy byłaby wygórowana.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym dnia 25 września 2009 roku Sąd Okręgowy W. w W., X Wydział Gospodarczy nakazał pozwanemu (...) sp. j. aby zapłacił powodowi (...) sp. z o.o. kwotę 790.097 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 7 marca 2009 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 17.094 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w terminie dwóch tygodni od doręczenia nakazu albo wniósł w tym terminie sprzeciw (nakaz zapłaty k. 125).

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany (...) sp. j. zaskarżył nakaz zapłaty w całości. Wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego (sprzeciw od nakazu zapłaty k. 129-140).

W uzasadnieniu sprzeciwu pozwany podniósł, że strona powodowa nie uzasadniła okoliczności faktycznych będących podstawą roszczeń, ponieważ powoływane przez powoda dowody nie precyzują, że pozwany był odpowiedzialny za wykonanie odwodnienia liniowego na froncie załadunku cystern. Nadto strona pozwana kwestionuje wartość umowy wyliczoną przez powoda, z uwagi na brak umownego zweryfikowania i zatwierdzenia kosztorysów podwykonawczych co było, warunkiem ustalenia ostatecznej wartości wykonanych robót. Wobec błędnego ustalenia wartości umowy wysokość kary umownej jest niedokładna i znacznie zawyżona. Co więcej pozwany kwestionuje przyjęty wymiar zwłoki oraz twierdzi, że nie jest odpowiedzialny za wadę odwodnienia liniowego. Zdaniem pozwanego to biuro (...) S.A., które wykonało prace projektowe jest odpowiedzialne za usterkę, ponieważ sporządziło wadliwą dokumentację projektu.

W dalszych pismach oraz na rozprawie strony podtrzymały stanowiska procesowe zaprezentowane powyżej.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 12 maja 2005 roku w P., pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) sp. j. doszło do zawarcia umowy o roboty budowlane, w której (...) sp. z o.o. występował jako zamawiający, (...) S.A. jako inwestor a (...) sp. j. występował jako wykonawca robót budowlanych (umowa k. 21-29).

Celem zawarcia niniejszej umowy było wykonanie szeregu robót budowlanych, drogowych, wodno – kanalizacyjnych i ziemnych według dokumentacji technicznej wymienionej w § 1 przedmiotowej umowy w ramach zadania inwestycyjnego pod nazwą „Modernizacja Bazy Magazynowej nr (...) w L.”. Strony ustaliły szacunkowe wynagrodzenie na kwotę 920.000 zł, jednakże ostateczna wartość wynagrodzenia za wykonanie zakresu robót wymienionych w § 1 umowy ma zostać ustalona na podstawie zweryfikowanych i zatwierdzonych przez zamawiającego kosztorysów podwykonawczych. Należności za wykonany przedmiot umowy miały być rozliczane fakturami sukcesywnie wystawianymi po zakończeniu prac na określonym obiekcie. Zgodnie z § 11 umowy zamawiający zapewnia ogół środków umożliwiających wykonanie inwestycji; wykonawca zaś zobowiązuje się do wykonania prac zgodnie z przekazaną dokumentacją, zasadami wiedzy technicznej oraz obowiązującymi przepisami prawa budowlanego.

Jak również zobowiązuje się do zgłaszania zamawiającemu wszystkich niezgodności w projektach technicznych wynikających w trakcie realizacji przedmiotu umowy. Nadto wykonawca zobowiązał się do przestrzegania szeregu postanowień szczególnych.

Zgodnie z § 15 umowy o roboty budowlane zamawiający jest uprawniony do naliczenia wykonawcy kar umownych w przypadku: nieterminowego wykonania zakresów rzeczowych w wysokości 0,2% wartości kosztorysowej pojedynczego obiektu za każdy dzień zwłoki; nieterminowego wykonania przedmiotu umowy w wysokości 0,2 % wartości umowy za każdy dzień zwłoki; zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie trwania gwarancji w wysokości 0,2 % wartości umowy za każdy dzień zwłoki liczony od dnia wyznaczonego na usunięcie wad. Wykonawca udzielił w § 16 umowy o roboty budowlane gwarancji na zrealizowany przedmiot umowy na okres 36 miesięcy. Bieg terminu rozpoczynającego obowiązywanie gwarancji ustalono na dzień podpisania protokołu odbioru końcowego zadania. W przypadku wystąpienia wad wymagających usunięcia w ramach gwarancji zostaną one usunięte w terminie 10 dni od ich pisemnego zgłoszenia przez zamawiającego.

Rzeczoną umowę strony zmieniły aneksami z dnia 27 października 2005 roku i 30 kwietnia 2006 roku, w ten sposób że rozszerzyły zakres przedmiotu umowy o wykonanie prac uzupełniających nie ujętych w dokumentacjach (aneksy k. 30 – 33).

Podwykonawcą robót zleconych (...) sp. j. było Przedsiębiorstwo (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w L.. (bezsporne) Podwykonawca dokonał zakupu materiałów przewidzianych w projekcie, w tym elementów firmy (...), która nie przekazywała instrukcji wraz z zakupionymi elementami. Instrukcja producenta dostępna była w katalogach oraz na stronie internetowej firmy (...), nie było zaś wówczas obowiązku dołączania jej wraz z zakupem elementów. (zeznania świadka F. szydeł – k. . 289-292, zeznania świadka J. G. – k. 286-289, opinia ustna biegłego – k. 545-547)

Dokumentację projektową na zlecenie (...) sp. z o.o. wykonywało Biuro (...) S.A. z siedzibą w W.. (bezsporne)

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. wykonywała roboty budowlane polegające na ułożeniu warstwy geomembrany PCV i geowłókniny. (bezsporne)

W toku prac odbywały się cotygodniowe lub comiesięczne narady koordynacyjne z udziałem przedstawicieli (...) sp. z o.o., wykonawców, kierownictwa bazy. W niektórych spotkaniach uczestniczyli projektanci z Biura (...), projektanci w toku wykonywanych robót często się zmieniali, co powodowało brak koordynacji w pracach projektowych i duże opóźnienia w przekazywaniu projektów, nawet powodujących wstrzymywanie prac. Zdarzało się, iż dostarczane były projekty w części dotyczące przedmiotowej bazy paliw, a w części dotyczące innej bazy. W trakcie tych spotkań przedstawiciele (...) sp. z o.o. dostarczali dokumentację projektową fragmentarycznie, co uniemożliwiało jej przeanalizowanie w całości. Rozwiązania projektowe dla montażu korytek odwodnieniowych A. były poruszane wielokrotnie na naradach, w tym przez przedstawicieli (...) sp. j. którzy zakwestionowali sposób dobrania korytek i sposób ich ułożenia. Wykonawca zakwestionował również sposób wywinięcia geomembrany z geowłókniną. (...) sp. z o.o. nie przychylił się do tych uwag i została ona wywinęta w bezpośrednim sąsiedztwie korytek tworząc luźną przestrzeń. (zeznania świadka R. M. – k. 221-223, zeznania świadka R. J. – k. 224-225, zeznania świadka F. S. – k. 289-292, zeznania J. L. za pozwanego - k. 230-232, 567 – 569, rysunek k. 278, 162)

Protokół w sprawie odbioru końcowego i przekazania do eksploatacji zadania inwestycyjnego został podpisany dnia 21 lutego 2006 roku (protokół k. 34-39).

W dniu 11 lipca 2007 roku (...) sp. z o.o. zgłosiła na piśmie wykaz usterek gwarancyjnych na obiektach, na których prace budowlane były realizowane przez firmę (...) sp. j. Były to m. in. niedoróbka dot. poprawnego wykonania dylatacji na froncie autocysternowym, etażerka na stanowisku nr (...) nalew oleju eksterm – popękana nawierzchnia, widoczne pęknięcia na ścianach (...), jak również pęknięcia na płycie frontu załadunkowego (pismo k. 39). (...) sp. z o.o. pismem

z dnia 12 września 2007 roku wezwała do usunięcia usterek zgodnie z postanowieniami umowy o roboty budowlane (pismo k. 40).

W dniu 3 października 2007 roku na terenie Bazy (...) w L. odbyła się wizja lokalna na wniosek Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w L., w celu ustalenia powodu uszkodzeń korytek kanałów (...), w której uczestniczyli: F. S. z Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w L., J. G. oraz przedstawiciel A.. W trakcie wizji dokonano przeglądu uszkodzonych kanałów, oceniono stan nawierzchni i uszkodzeń dylatacyjnych oraz omówiono przyczyny uszkodzeń i sposób ich naprawienia. J. G. ustalił, iż uszkodzenia kanałów A. spowodowane zostały: zabudową kanałów niezgodną z instrukcją producenta oraz niewłaściwym usytuowaniem szczelin dylatacji rozszerzenia termicznego i w związku z tym wykluczył odpowiedzialność firmy aco za uszkodzenie kanałów. J. G. stwierdził, iż geomembrana jako materiał wypełniający szczeliny powinna być położona pod fundamentem kanału A. i wskazał na niewłaściwe jej zakończenie na ścianie koryta A. znajdującej się bliżej płyty betonowej stacji N.. Wskazał też, iż błędem było pozostawienie dużej szczeliny pomiędzy ścianką koryta a nawierzchnią. (zeznania świadka J. G. – k. 286-289, zeznania świadka F. szydeł – k. 289-292, dokumentacja zdjęciowa – k. 100-108, zeznania Z. P. na powoda – k. 226-229, 565-567, instrukcja producenta – k. 262-270).

(...) sp. j. nie usunęła usterek, gdyż w jej ocenie przyczyną uszkodzeń było niewłaściwe zabudowanie kanałów, co za tym idzie wykonawca działał zgodnie z otrzymaną od zamawiającego dokumentacją i zaleceniami inspektora nadzoru, w związku z czym zamawiający ponosi odpowiedzialność za wystąpienie usterek z uwagi na przekazanie wykonawcy błędnej dokumentacji technicznej (pisma wykonawcy k. 44-51). (...) sp. z o.o. wobec nie naprawienia usterek przez wykonawcę, usunęła usterkę we własnym zakresie (protokół z usunięcia usterki k. 52).

W trakcie usuwania usterki na wadliwym odcinku, wymieniono uszkodzone korytka A. na korytka A. o większej wytrzymałości. (zeznania świadka J. M. – k. 218-220, zeznania świadka Z. J. – k. 224-225, zeznania świadka F. S. – k. 289-292, zeznania J. L. za pozwanego - k. 230-232, 567 – 569,)

Dokumentacja projektowa nie zawierała założeń dotyczących natężenia ruchu. Rozwiązania projektowe w zakresie odwodnienia liniowego uwzględniało mniejsze obciążenie ruchem kołowym na terenie Bazy Paliwowej w L. wg klasy D natomiast w przypadku tej bazy, gdzie obszary są obciążone ruchem kołowym należało zaprojektować klasę E. Producent zalecał wykonanie odwodnienia liniowego tak aby korytka A. przy użytkowaniu gwarantowało odpowiednią wytrzymałość obciążeniową poprzez obudowę boczną sztywną korytka odwodnienia liniowego z betonu drogowego. Taka obudowa gwarantowałaby poparcie ścian korytek i nie dopuściła do uszkodzeń. Również nieprawidłowe wywinięcie geomembrany i geowłókniny miało wpływ na uszkodzenie korytek A.. Jakość wykonania robót wykończeniowych odwodnienia liniowego doprowadziła do degradacji nawierzchni budowy oraz elementów odwadniających. (opinia biegłego k. 384-395, k. 456-466, k. 534-538, k. 501-505, 545-547, k. 609-611, k. 630-631, dziennik budowy, instrukcja producenta – k. 262-270, projekt techniczny k. 314-338)

Wobec samodzielnego naprawienia wad zamawiający zgodnie z § 15 ust.1 lit. c umowy naliczył karę umowną w wysokości 0,2 % wartości umowy za każdy dzień zwłoki liczony od dnia wyznaczonego na usunięcie wad tj. od 22 lipca 2007 roku do dnia 27 czerwca 2008 roku. (...) sp. z o.o. ustalił wartość umowy na podstawie § 5 i powiększył o podpisane aneksy, w związku z czym wartość umowy wyniosła 2.629.517,02 zł, zatem kara umowna za każdy dzień zwłoki wynosi 5.259,03 zł i biorąc pod uwagę czas zwłoki wykonawcy wynosi 1.793.329,23 zł.

W dniu 26 lutego 2009 roku (...) sp. z o.o. wezwał do zapłaty kwoty 790.096,22 zł (...) sp. j. tytułem kary umownej za niewykonanie zobowiązania z umowy gwarancji w zakresie umowy o roboty budowlane (wezwania do zapłaty k. 109, nota obciążeniowa – k. 110). Pismem z dnia 9 marca 2009 roku (...) sp. j. odmówił zapłaty wskazanej przez zamawiającego kwoty, z uwagi na przekonanie wykonawcy o prawidłowości wykonanych przez niego robót budowlanych oraz, w związku z zakryciem oryginalnie wykonanych robót przez zamawiającego (pismo k. 111).

Sąd dał wiarę powyższym dokumentom, gdyż nie były kwestionowane przez strony jak również w ocenie Sądu nie budziły wątpliwości. Postanowieniem z dnia 28 listopada 2013 roku Sąd z urzędu dopuścił dowód z dokumentów

załączonych do pisma powoda z dnia 20 grudnia 2010 roku na okoliczność sposobu realizacji umowy, z uwagi na ich przydatność do rozpoznania istoty sprawy.

Sąd Okręgowy uznał opinię biegłego sądowego A. P. (k. 384-395, k. 456-466, k. 534-538, k. 501-505, 545-547, k. 609-611, k. 630-631) jako jasną i pełną. Powołany biegły sporządził opinię w sposób rzetelny i wyczerpujący.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadków: R. M. (k. 221-223), Z. J. (k. 224-225), J. G. (k. 286-289), F. S. (k. 289-292), J. M. (k. 218-220), z uwagi na ich spójność.

Sąd dał wiarę zeznaniom Z. P. przesłuchanego za powoda w przeważającej części (k. 226-229, 565-567). Należało odmówić wiary zeznaniom powoda w części, w której zeznał, że dokumentacja przekazana przed rozpoczęciem robót była kompletna, wystarczając do rozpoczęcia i skończenia robót. Zeznania powoda są wewnętrznie sprzeczne, gdyż w dalszej części swych zeznań wskazał, iż „nie wie w szczegółach, czy była w trakcie robót dostarczana jakaś dokumentacja” oraz, iż „przy tego typu projektach normalną praktyką jest, że dokumentacja dostarczana jest sukcesywnie”. Ponadto, z treści zeznań świadków R. M., Z. J., uczestniczących w procesie budowy, w tym w spotkaniach koordynacyjnych oraz z zeznań pozwanego wynika, iż dokumentacja projektowa była niekompletna, dostarczana fragmentarycznie, co uniemożliwiało przeanalizowanie jej w całości. Nie zasługiwały na wiarę również zeznania powoda w części w której zeznał, iż prawdopodobnie w trakcie robót pozwany nie zauważył jak ten fragment robót przez pozwanego był wykonany. Należy tu wskazać, iż roboty pozwanego i ich zgodność z dokumentacją była uwzględniana w dzienniku budowy oraz sprawdzane przez przedstawicieli powoda i odbierane bez usterek oraz jako zgodnych z dokumentacją.

Sąd dał wiarę zeznaniom J. L. przesłuchanego za pozwanego (k. 230-232, 567 - 569) jako spójnym i zbieżnym.

Złożona przez powoda opinia prywatna J. G. (k. 93-99) oraz opinia prywatna R. R. (k. 340-358) były nieprzydatne dla rozstrzygnięcia, albowiem kodeks postępowania cywilnego nie wymienia dowodu z opinii prywatnej. Opinia prywatna mogła zatem posłużyć jedynie jako wyjaśnienie stanowiska strony.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo nie jest zasadne i dlatego nie zasługuje na uwzględnienie.

Okolicznością bezsporną, na podstawie której strona powodowa oparła swoje powództwo było zawarcie między stronami umowy o roboty budowlane i fakt wystąpienia usterek na obiektach, których prace budowlane były realizowane przez firmę (...) sp. j. Powód wskazał, iż pozwany odmówił usunięcia wad w postaci nieprawidłowości wykonania odwodnienia liniowego na froncie załadunku cystern.

W toku postępowania strony zgodnie kwalifikowały umowę między nimi zawartą jako umowę o roboty budowlane. Należy przypomnieć, że przepis art. 647 kodeksu cywilnego stanowi, że 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. Mając na uwadze powyższe należy podkreślić, że okoliczność zawarcia przez strony umowy w przedstawionym brzemieniu nie budzi wątpliwości.

Zgodnie z art. 655 k.c. gdyby wykonany obiekt uległ zniszczeniu lub uszkodzeniu wskutek wadliwości dostarczonych przez inwestora materiałów, maszyn lub urządzeń albo wskutek wykonania robót według wskazówek inwestora, wykonawca może żądać umówionego wynagrodzenia lub jego odpowiedniej części, jeżeli uprzedził inwestora o niebezpieczeństwie zniszczenia lub uszkodzenia obiektu albo jeżeli mimo zachowania należytej staranności nie mógł stwierdzić wadliwości dostarczonych przez inwestora materiałów, maszyn lub urządzeń. Zgodnie z powyższym wykonawcy przysługuje roszczenie o wynagrodzenie pomimo zniszczenia lub uszkodzenia przedmiotu umowy. Ma to miejsce, jeżeli nastąpi to z jednej z dwóch przyczyn: po pierwsze z powodu wadliwości materiałów, maszyn

lub urządzeń, a po drugie na skutek wykonania robót według wskazówek inwestora. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego pojęcie wadliwości należy odnieść także do wad dokumentacji, a projekt budowlany dostarczony przez zamawiającego stanowi również wskazówkę inwestora, o której stanowi art. 655 k.c., ponieważ określa sposób wykonania robót. Chodzi o takie wady, dla wykrycia których potrzeba wiadomości specjalistycznych. Jak wskazał Sąd Najwyższy, wykonawca nie jest zobowiązany do weryfikacji dokumentacji w celu wykrycia ewentualnego występowania w niej wad i nie odpowiada za wady obiektu wynikające z wad projektu, jeżeli uprzedził o nich inwestora albo gdy mimo dołożenia należytej staranności nie był w stanie zauważyć tych wad (wyrok SN z 3 października 2000 r., I CKN 301/00, OSNC 2001). W doktrynie natomiast wskazano, że art. 655 k.c. określa przesłanki zwalniające wykonawcę od odpowiedzialności za wady fizyczne obiektu. Przepis ten w istocie znacznie łagodzi odpowiedzialność wykonawcy z tytułu rękojmi za wady fizyczne obiektu, w porównaniu z surową konstrukcją rękojmi zastosowaną w umowie sprzedaży.

W niniejszej sprawie wskazać przede wszystkim należy, iż wbrew twierdzeniom strony powodowej pozwany nie otrzymał kompletnej dokumentacji wystarczającej do rozpoczęcia i skończenia robót. Z zeznań świadków R. M., R. J., F. S. oraz pozwanego wynika, że dokumentacja projektowa dostarczana była fragmentarycznie. Projektanci w toku wykonywanych robót często się zmieniali, co powodowało brak koordynacji w pracach projektowych i duże opóźnienia w przekazywaniu projektów, nawet powodujących wstrzymywanie prac. Powyższe uniemożliwiało przeanalizowanie jej w całości. Świadczenie zeznali, iż zdarzało się, że dostarczane projekty w części dotyczyły przedmiotowej bazy paliw, a w części dotyczyły innej bazy.

Biegły wskazał w opinii, iż z części robót wykonywanych przez pozwanego, która jest nadal widoczna i nie była przedmiotem napraw po jej wykonaniu wynika, iż została zrealizowana zgodnie z opracowanym projektem technicznym natomiast niezgodnie z wymogami producenta (k. 534-538). Z opinii biegłego wynika również, że w czasie gdy pozwany wykonywał prace występowały normy uznaniowe, czyli wiążące dla stron jeśli się strony na określoną normę powołały. Wówczas występowała norma numer (...) i pewne zmiany wprowadzone w lutym 2007 roku – (...). Z normy tej wynikało, iż jeżeli na określony produkt była instrukcja producenta to wykonawca musiał respektować instrukcję. Wskazać tu należy, iż w niniejszej sprawie w treści projektu technicznego strony nie powołały się na tą normę, a zatem nie była ona dla pozwanego wiążąca. W treści projektu technicznego na stronie 9 (k. 322) wskazano jedynie, iż „przyjęto system odwodnienia liniowego składającego się z korytek bezspadkowych łączonych kaskadowo i przykrytych rusztem klasy D np. (...)” (k. 609-611). Z opinii biegłego wynika, iż jeśli projektant wprowadził dany element do montażu, a występują odstępstwa w projekcie od instrukcji producenta, wówczas wykonawca jest zobowiązany zasygnalizować ten problem, wówczas należy zobowiązać projektanta do poprawienia projektu aby poprawić tę wadę w dokumentacji technicznej, gdyż zastosowanie się do instrukcji producenta to przede wszystkim obowiązek projektanta (k. 501-504, k. 545-547). Z opinii biegłego wynika, że nawet projekt instalacyjny z k. 312 nie określał wszystkich elementów według instrukcji producenta, w szczególności dlatego że nie określił konkretnej obudowy ścianek korytek, nie określił też konkretnego podparcia ściany korytek, odwołał się jedynie do systemu A.. W tej sytuacji, gdy nie było załączonej od producenta instrukcji montażu, gdyż wówczas nie było obowiązku jej załączenia wraz z zakupem, należało domagać się od inspektora nadzoru projektanta określenia zasad montażowych, które powinien dostarczyć. (k. 609-611). Z treści zeznań powyższych świadków i pozwanego wynika, iż rozwiązania projektowe dla montażu korytek odwodnieniowych A. były poruszane wielokrotnie na naradach koordynacyjnych, w tym przez przedstawicieli pozwanego, którzy zakwestionowali sposób dobrania korytek i sposób ich ułożenia. Powód nie wykazał w niniejszym postępowaniu, aby dokonał poprawienia projektu (art. 6 k.c.). Ponadto, z opinii biegłego wynika, iż ponownie zamontowane korytka w celu usunięcia usterki również nie są zamontowane zgodnie z instrukcją producenta (k. 501-504).

Z treści zeznań powyższych świadków oraz pozwanego wynika, iż na spotkaniach koordynacyjnych pozwany zakwestionował również sposób wywinięcia geomembrany z geowłókniną. Przedstawiciele powoda nie przychyliłi się do tych uwag i została ona wywinęta w bezpośrednim sąsiedztwie korytek tworząc luźną przestrzeń.

Z opinii biegłego wynika, iż wywinięcie nieprawidłowe wywinięcie geomembrany i geowłókniny miało wpływ na uszkodzenie korytek A.(k. 501-504). Biegły wskazał, że luźna przestrzeń nie jest korzystna dla funkcjonowania tego

systemu odwodnieniowego, gdyż korytka nie jest wtedy dobrze zestabilizowane przy dużym natężeniu ruchu i jest jakaś możliwość jego minimalnego przesunięcia, a co za tym idzie jego uszkodzenia. Również jeżeli chodzi o geomembranę to należało zastosować się do montażu jak na rysunku z k. 278 na dole, nie zaś jak to zostało wykonane – jak przedstawia rysunek z k. 278 na górze, z którego wynika, iż jest większa przestrzeń pomiędzy betonem a korytkiem, co również wpływało negatywnie na stabilność korytka.

Biegły wskazał, iż obowiązkiem powoda było również narzucenie projektantowi pewnych założeń, czyli w przypadku bazy paliwowej, założeń co do natężenia ruchu. (k. 545-547). Rozwiązania projektowe w zakresie odwodnienia liniowego uwzględniały mniejsze obciążenie ruchem kołowym na terenie Bazy Paliwowej w L. wg klasy D natomiast w przypadku tej bazy, gdzie obszary są obciążone ruchem kołowym należało zaprojektować klasę E. Wskazać tu należy, iż z treści zeznań świadków: J. M., Z. J., F. S. i pozwanego wynika, że w trakcie usuwania usterki na wadliwym odcinku, wymieniono uszkodzone korytka A. na korytka A. o większej wytrzymałości.

Należy w tym miejscu podkreślić, iż pozwany nie naruszył również obowiązku wynikającego z art. 651 k.c. zgodnie z którym jeżeli dostarczona przez inwestora dokumentacja, teren budowy, maszyny lub urządzenia nie nadają się do prawidłowego wykonania robót albo jeżeli zajdą inne okoliczności, które mogą przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót, wykonawca powinien niezwłocznie zawiadomić o tym inwestora. Zgodnie z powołanym wyżej przepisem wykonawca ma obowiązek niezwłocznie zawiadomić inwestora, jeżeli projekt budowlany lub inna dokumentacja nie nadaje się do prawidłowego wykonania robót, czyli realizacja inwestycji jest niemożliwa lub spowodowałaby powstanie wadliwego obiektu. Wykonawca ma w takim przypadku obowiązek sprawdzania poprawności dostarczonej dokumentacji projektowej. Wymaga to ścisłego współdziałania wykonawcy i inwestora, a także projektanta. Sprawdzanie tej dokumentacji ma charakter wstępny oraz bieżący.

W niniejszej sprawie pozwany wykonawca sprawdzał dokumentację w sposób odpowiadający jego wiedzy specjalistycznej. Na zebraniach jakie odbywały się w szczególności w celu przekazania dokumentacji technicznej pozwany zgłaszał niekompletność dokumentacji oraz zastrzeżenia co do określonych rozwiązań projektowych dotyczących przedmiotowego odwodnienia liniowego, tym samym czyniąc zadość obowiązkowi przewidzianemu w treści §11 ust. 2 lit. a,b. W treści orzeczeniem z dnia 26.06.2008 r. II CSK 101/08 Sąd Najwyższy wskazał, iż z art. 651 k.c. nie wynika, że wykonawca w każdym przypadku ma obowiązek szczegółowego sprawdzenia dostarczonej mu przez inwestora dokumentacji w celu wykrycia jej ewentualnych wad, zważywszy, że wykonawca nie musi dysponować specjalistyczną wiedzą z zakresu projektowania. Obowiązek wykonawcy określony w art. 651 k.c. należy rozumieć w ten sposób, iż musi on niezwłocznie zawiadomić inwestora o niemożliwości realizacji inwestycji na podstawie otrzymanego projektu lub o tym, że realizacja robót zgodnie z dostarczonym projektem spowoduje powstanie obiektu wadliwego. W tym ostatnim wypadku chodzi jednak o takie sytuacje, w których stwierdzenie nieprawidłowości dostarczonej dokumentacji nie wymaga specjalistycznej wiedzy z zakresu projektowania. Należy więc stwierdzić, że pozwany dopełnił swoich podstawowych obowiązków i ocenił dokumentację z perspektywy swojej specjalistycznej wiedzy o czym zawiadomił stronę powodową.

Z powyższego przyjęć należało, iż brak było zaniedbań ustawowych czy też umownych po stronie pozwanego wykonawcy. Pozwany realizując umowę między nim a powodem wykonał obiekt zgodnie z ustaleniami umownymi oraz zgodnie z projektem o czym może świadczyć również fakt, że roboty zostały odebrane bez zastrzeżeń ze strony zamawiającego. Powstałe w wyniku eksploatacji usterki, związane były z błędnymi założeniami leżącymi u podstaw sporządzania projektu oraz dobierania odpowiednich materiałów budowlanych. W ocenie Sądu pozwany dysponował pewną wiedzą specjalistyczną, lecz z pewnością nie jest to wiedza z zakresu projektowania, która w wystarczający sposób pozwalałaby na holistyczną ocenę dokumentacji. Z powyższych przyczyn przyjęć należało, iż pozwany wykonawca, który wykonał roboty według wskazówek inwestora zwolniony jest z odpowiedzialności za wady fizyczne obiektu. Tym samym brak było uprawnienia pod stronie powoda do naliczenia kary umownej dochodzonej niniejszym pozwem. (art. 484§1 k.c.).

Ponadto wskazać należy, iż zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwanego w treści załącznika do protokołu rozprawy z dnia 19 grudnia 2013 roku należało uznać przede wszystkim jako spóźniony (art. 479¹⁴§2 k.p.c.). Zarzut

ten był również niezasadny z uwagi na to, iż powód dokonał obciążenia pozwanego karą umowną notą obciążeniową z dnia 26 lutego 2009 roku oraz wezwał do zapłaty z tytułu kary umownej do dnia 6 marca 2009 roku, nie załączył zaś dowodu doręczenia przedmiotowej noty jak również wezwania do zapłaty. Z treści pisma pozwanego z dnia 9 marca 2009 roku wynika, iż najwcześniej pozwany mógł zapoznać się z treścią przedmiotowej noty w dniu 9 marca 2009 roku (art. 61 k.c.). Pozew został złożony w dniu 19 maja 2009 roku, a zatem nie upłynął 3 – letni termin przedawnienia.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. regulującego zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. W niniejszej sprawie Sąd w całości oddalił powództwo, dlatego też to powód jest tą stroną procesu, która przegrała przedmiotową sprawę, w związku z tym obowiązana jest zwrócić pozwanemu poniesione przez niego koszty procesu. Warunkiem zasądzenia od strony przegranej na rzecz przeciwnika kosztów procesu jest, zgodnie z art. 109 k.p.c., zgłoszenie żądania, który w niniejszej sprawie został spełniony, albowiem wniosek taki został zgłoszony w treści sprzeciwu. Na koszty procesu po stronie pozwanego złożyły się: opłata skarbową od dokumentu pełnomocnictwa w kwocie 17,00 zł, wynagrodzenie pełnomocnika pozwanego w osobie radcy prawnego w kwocie 7.200,00 zł według stawki minimalnej z uwagi na brak przesłanek do przyznania wynagrodzenia w wysokości 2 – krotności stawki minimalnej (Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu), zwrot kosztów przejazdów w łącznej kwocie 2.390,39 zł oraz wydatek na poczet wynagrodzenia biegłego w kwocie 2.482,05 zł.

Na podstawie art. 84.ust. 1 i 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nakazano zwrócić pozwanemu ze Skarbu państwa kwotę 517,95 zł tytułem różnicy między kosztami pobranymi od stron a kosztami należnymi.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak w sentencji.

Z/

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi powoda