

Sygn. akt: I C 81/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 czerwca 2018 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym: Przewodniczący SSO Juliusz Ciejek

Protokolant: sekr. sąd. Aleksandra Bogusz

po rozpoznaniu w dniu 12 czerwca 2018 r. w Olsztynie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki Akcyjnej w restrukturyzacji z siedzibą w O., przy udziale nadzorcy sądowego M. G.**

przeciwko **Miejskiemu Ośrodkowi (...) w O.**

o zapłatę

I. powództwo oddała,

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 7.200 (siedem tysięcy dwieście złotych) zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt I C 81/18

UZASADNIENIE

W dniu 27 listopada 2017 r. powódka (...) Spółka Akcyjna w restrukturyzacji z siedzibą w O. wniosła pozew przeciwko Miejskiemu Ośrodkowi (...) w O., w którym domagała się zasądzenia kwoty 315.598,49 zł wraz z odsetkami ustawowymi za okres od dnia 3 czerwca 2013 r. do dnia zapłaty. Ponadto wniosła o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg. norm przepisanych, o ile nie zostanie złożony spis kosztów.

W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazała, że w toku prac budowlanych związanych z wykonywaniem projektu „Rewitalizacja Tartaku (...) na Centrum (...) w O.” na rzecz strony pozwanej, odkryto relikty dawnego tartaku. Ich wystąpienia nie przewidywała żadna dokumentacja przetargowa o udzielenie zamówienia publicznego. Powyższe spowodowało, że zaszła konieczność wykonania prac o wiele szerszym niż pierwotnie ustalono zakresie, co wiązało się z poniesieniem dodatkowych, ponad wynagrodzenie 5.153.698,77 zł brutto przewidziane umową kosztów. Obecnie żąda ona od pozwanego zwrotu tych kosztów, na które to składają się:

- kwota 161.975,03 zł netto + 23 % VAT (37.254,26 zł) = 199.229,29 zł – z tytułu wykonywania robót budowlanych – drogowych w zakresie: drogi, parkingi, chodniki, zieleń, odwodnienie liniowe,

- kwota 49.456,84 zł netto + 23 % VAT (11.375,01 zł) = 60.831,91 zł – z tytułu wykonania robót budowlanych – zabezpieczających relikty (odkopenie, oczyszczenie, zakopenie),

- kwota 23.327,12 zł netto + 23 % VAT (5.365,24 zł) = 28.692,36 zł – z tytułu wykonania robót budowlanych – stolarka i rolety wewnętrzne,

- kwota 21.825,00 zł netto + 23 % VAT (5.019,75 zł) = 26.844,75 zł – z tytułu wykonania prac projektowych – dokumentacji zamiennej wynikającej z ujawnienia reliktów.

Pozwany odmówił ich uiszczenia, pomimo stosownych wezwań do zapłaty. Powódka nie wskazała wprost podstawy prawnej dochodzonego przez siebie roszczenia. Jej pełnomocnik podał, że dochodzi roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. (k. 3-13)

Miejski Ośrodek (...) w O., w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W jego ocenie, wbrew twierdzeniom pozwu, powódka dokładnie wiedziała, jaki jest charakter, zakres robót oraz czynności, jakie zobowiązana była podjąć, jako wykonawca. Poza tym, jako podmiot profesjonalny winna wiedzieć, że formuła przedsięwzięcia budowlanego „zaprojektuj i wybuduj” znajduje zastosowanie w sytuacji, gdy zamawiający nie dysponuje szczegółowymi opracowaniami koncepcyjnymi odnoszącymi się do planowanej inwestycji. Wobec czego – w jego ocenie - to wykonawca ponosi wszelkie ryzyko związane z trudnościami czy też komplikacjami przy wykonywaniu projektu. Dodatkowo pozwany wskazał, że strony z góry określiły wysokość wynagrodzenia ryczałtowego na 5.153.698,77 zł brutto, która to wartość była stała i ostateczna. Jego zadaniem żądana należność nie wynika ze zamiany stosunków, których nie można było przewidzieć. Dochodzona kwota jest skutkiem informacji o

opóźnieniach w opracowaniu dokumentacji konserwatorskiej, architektonicznej i archeologicznej, a także opóźnieniach w aktualizacji projektu budowlanego pod kątem wprowadzenia uwarunkowań wynikających z dokumentów konserwatorskiej i archeologicznej. Poza tym kwota ta nie została w żaden sposób stwierdzona przez inżyniera kontraktu, bowiem jest wyceną sporządzoną jedynie przez samego wykonawcę. Natomiast ówczesny dyrektor Miejskiego Ośrodka (...) w O. nie wyraził na piśmie zatwierdzenia poniesienia jakichkolwiek innych opłat związanych z funkcjonowaniem umowy, jej wypełnieniem i realizowaniem. Nie została wystawiona żadna faktura na „dodatkowe prace”, która zostałaby zaakceptowana na piśmie przez podmiot uprawniony ze strony pozwanego. Powyższe zdaniem pozwanego winno przemawiać za oddaleniem powództwa. (k. 1687-1693)

Nadzorca sądowy powódki ustanowiony na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 13 marca 2018 r. sygn. akt V GR 3/18 w związku z treścią art. 277 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne w dniu 11 czerwca 2018 r. zgłosił wstąpienie do toczącego się postępowania w charakterze interwenienta ubocznego. Nie zajął on merytorycznego stanowiska w sprawie. (k. 1793)

Postanowieniem z dnia 12 czerwca 2018 r. Sąd ograniczył przedmiot rozprawy do badania kwestii zasady odpowiedzialności pozwanego. (k. 1790v)

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Miejski Ośrodek (...) w O. jest samorządową instytucją kultury (...), posiadającą osobowość prawną i samodzielnie gospodarującą przydzieloną i nabytą częścią mienia. Organizatorem Miejskiego Ośrodka (...) w O. jest Gmina O.. Nadzór na Miejskim Ośrodku (...) w O. związany z pełnieniem funkcji Organizatora, sprawuje Prezydent O.. Celem statutowym Miejskiego Ośrodka (...) w O. jest prowadzenie działalności w zakresie tworzenia, upowszechniania i ochrony kultury, ze szczególnym nastawieniem na pozyskiwanie i przygotowywanie obiorców do aktywnego uczestnictwa w życiu kulturalnym miasta oraz zaspokajania i rozwijania potrzeb kulturalnych mieszkańców. Miejski Ośrodek (...) w O. realizuje zadania własne Gminy O. w zakresie działalności kulturalnej. Może również prowadzić działalność dodatkową, inną niż kulturalna, wg. zasad określonych w odrębnych przepisach, a uzyskane z tej działalności środki przeznaczać na realizację celów statutowych i pokrywanie kosztów bieżącej działalności. Natomiast (...) S.A. z siedzibą w O. (obecnie (...) S.A. w restrukturyzacji z siedzibą w O.) jest przedsiębiorcą i prowadzi działalność gospodarczą przede wszystkim w zakresie robót budowlanych związanych z wznoszeniem budynków, robót budowlanych specjalistycznych oraz robót związanych z budową obiektów inżynierii lądowej i wodnej.

(dowód: odpis aktualny KRS powódki – k. 23-26v, uchwała nr (...) Rady Miasta O. z dnia 31 maja 2017 r. w sprawie zmiany statusu Miejskiego Ośrodka (...) w O. – k. 27, statut Miejskiego Ośrodka (...) w O. – k. 28-31)

W 2011 r. Miejski Ośrodek (...) w O. ogłosił postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na realizację prac projektowych, budowlanych oraz zakup wyposażenia w ramach projektu „Rewitalizacja Tartaku (...) na Centrum (...) w O.” na działkach Nr (...) obręb (...), położonych przy ul. (...) w O., dofinansowanego z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego (...) 2007-2013 Oś priorytetowa 4 Rozwój, restrukturyzacja i rewitalizacja miast, działanie 4.3 Restrukturyzacja terenów powojkowych i przemysłowych” w systemie „zaprojektuj i wybuduj”. Zamawiający w Specyfikacji Istotnych Warunkach Zamówienia, zgodnie z art. 36 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wskazał, iż zamówienie obejmuje projektowanie, pełnienie nadzoru autorskiego i budowę w zakresie określonym programem funkcjonalno – użytkowym wraz z koncepcją architektoniczną budynku oraz zagospodarowania działki. Powyższe dokumenty przewidywały jak miało wyglądać Centrum (...) przekształcone z dawnego Tartaku (...) po wykonaniu prac, a które to były integralną częścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia w systemie „zaprojektuj i wybuduj”. W szczególności działania wykonawcy miały sprowadzać się do takich czynności jak:

- wykonanie badań architektonicznych (w tym konserwatorskich) i archeologicznych oraz ekspertyz (w tym mykologiczna),
- opracowywanie dokumentacji projektowej budowlanej wraz z dokumentacją kosztorysową, w tym również wykonanie technicznych badań podłoża gruntowego i lewostronnej matrycy sytuacyjno–wysokościowej, uzyskanie warunków technicznych, przeprowadzenie wymaganych prawem niezbędnych uzgodnień oraz uzyskanie w imieniu zamawiającego decyzji o pozwalaniu na budowę,
- opracowanie dokumentacji wykonawczej, w tym rysunków warsztatowych w zakresie niezbędnym do realizacji robót budowlanych,
- opracowanie dokumentacji projektowej wraz z dokumentacją kosztorysową w zakresie wystroju wnętrz,
- nadzór autorski,
- zabezpieczenie obiektu – wykonawca ogrodzi teren i zabezpieczy budynek przed degradacją i dewastacją,
- przygotowanie terenu - rozbiórkę nawierzchni asfaltowych, niwelację terenu, prace przygotowawcze, ziemne, gospodarska drzewostanem,
- roboty budowlane związane z adaptacją budynku ryglowego, w tym instalacje wewnętrzne,
- roboty budowlane związane z adaptacją dobudówki – dawna maszynownia, w tym instalacje wewnętrzne,
- roboty budowlane związane z adaptacją przybudówki i budynku administracyjnego, w tym instalacje wewnętrzne,
- roboty budowlane związane z adaptacją dziedzińca (holu), wykonaniem nowego komina – wieży widokowej, w tym instalacje wewnętrzne,
- dostawa i montaż dźwigów i podnośników hydraulicznych,
- zagospodarowanie terenu i obiekty pomocnicze (przyłącze ks, przyłącze wody, przyłącze kd, przyłącze MPEC, instalacje elektryczne, przyłącze elektryczne, instalacje teletechniczne, RTV, słaboprądowe, komputerowe, instalacje wentylacyjne, elementy zewnętrzne: schody, platformy, daszki, weranda parking, plac gospodarczy, śmietnik, zielen i mała architektura, plac utwardzony,
- wyposażenie obiektu zgodnie z złącznikiem nr 11,

- opracowanie dokumentacji powykonawczej,
- przygotowanie dokumentów do uzyskania przez Zamawiającego decyzji o pozwoleniu na użytkowanie.

(dowód: Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia – k. 89-101, program funkcjonalno – użytkowy – koncepcja architektoniczna budynku oraz zagospodarowania działki – k. 102-160)

Zespół tartaczny R., na którego terenie miało mieć miejsce przedmiotowe przedsięwzięcie budowlane, powstał prawdopodobnie w 1884 r. Został wybudowany przez braci R. i L. R.. Tartak ten jest ostatnim reliktem XIX-wiecznej dzielnicy przemysłowej w zakolu Ł. i ostatnim dużym zabytkowym budynkiem fabrycznym w O.. Części składowe obiektu, które znajdują się na rycinach ogólnodostępnych już z XIX to: *budynek główny – obiekt o konstrukcji drewnianej ryglowej wypełniony cegłą ceramiczną na zaprawie; dach dwuspadowy, obecnie kryty eternitem falistym; zbudowany na rzucie wydłużonego prostokąta, dwukondygnacyjny, *przybudówka nr 0 (obecnie nieistniejąca) – wiata, służąca pierwotnie do składowania i suszenia drewna, *przybudówka nr 1 – budynek administracyjny z końca XIX w, dobudowany od strony północno – wschodniej; *przybudówka nr 2 – dawana maszynownia z końca XIX w, mieszcząca maszynę parową, która była siłą napędową tartaku oraz kotłownia ją zasilająca, *przybudówka nr 3 – budynek parterowy w południowo – wschodnim narożniku z I ćw. XX w. oraz *przybudówka nr 4 – dobudowana w zachodniej elewacji stanowi wypełnienie pomiędzy budynkiem administracyjnym (przybudówka nr 1), a budynkiem parterowym (przybudówka nr 3). Po II Wojnie Światowej obiekt ten przeszedł we władanie Miejskich Zakładów Komunikacyjnych, które po dostosowaniu go na swoje potrzeby, zorganizowały w nim zaplecze socjalne dla swoich pracowników. Od dłuższego czasu budynek ten popadał w ruinę.

(dowód: badania architektoniczne (kwiecień 2012 r.), w tym ryciny – k. 325-372, badania archeologiczne (listopad 2012 r.) – k. 1128-1276, badania architektoniczne uzupełniające (grudzień 2012 r.) – k. 373-572)

W wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania przetargowego, w którym brało udział kilka lokalnych i poza lokalnych spółek, w dniu 20 października 2011 r. w O. pomiędzy Miejskim Ośrodkiem (...) w O. (inwestor), a (...)S.A. z siedzibą w O. (wykonawca) doszło do zawarcia umowy nr (...) z późn. aneksami na wykonanie w/w prac tj. prac projektowych, budowlanych oraz zakupu wyposażenia w ramach projektu „Rewitalizacja Tartaku (...) na Centrum (...) w O.”. O wyborze oferty powodowej spółki zdecydowało przede wszystkim jej doświadczenie w realizacji takich inwestycji, zaproponowana cena oraz termin wykonania. Strony postanowiły, że ustaloną formą wynagrodzenia za wykonanie całego zamówienia będzie wynagrodzenie ryczałtowe opiewające na kwotę 5.153.698,77 zł brutto.

(bezsporne, w tym dowód: aneksy do umowy nr (...) z dnia 2 października 2011 r. – k. 82-85, 87, zeznania świadka Z. C. – k. 1790, zeznania świadka S. M. – k. 1779, zeznania świadka M. D. – k. 1781-1782, zeznania świadka M. M. – k. 1782-1783)

Po wygraniu przetargu powodowa spółka przystąpiła do robót inwentaryzacyjnych, konserwatorskich oraz projektu budowlanego wielobranżowego rewitalizacji tartaku (...) na Centrum (...) w O.. Powyższe prace trwały ok roku czasu. Decyzją nr (...) Prezydent O. w dniu 28 czerwca 2012 r. zatwierdził przygotowany przez wykonawcę projekt oraz udzielił pozwolenia na roboty budowlane zgodnie z decyzją wydaną z upoważnienia Prezydenta O. przez Miejskiego Konserwatora Zabytków Nr (...)r. z dnia 4 czerwca 2012 r. Po otrzymaniu decyzji i pod nadzorem Miejskiego Konserwatora Z. w O., (...) Przedsiębiorstwo Budowlane S.A. z siedzibą w O. rozpoczęła realizację umowy i wykonywanie robót budowlanych zgodnie z zatwierdzonym projektem. Powódka miała doświadczenie w rewitalizacji obiektów zabytkowych typu - dworce, ratusze, kościoły, muzea. Jak dotąd jednak nie restaurowała tartaku.

(bezsporne, w tym dowód: projekt budowlany wielobranżowy (maj 2012 r.) – k. 680-1127, badania architektoniczne (kwiecień 2012 r.) – k. 325-372, decyzja nr (...) Prezydenta O. z dnia 28 czerwca 2012 r. w przedmiocie zatwierdzenia projektu budowlanego wielobranżowego rewitalizacji tartaku (...) na Centrum (...) w O. oraz udzielenia pozwolenia na roboty budowlane – k. 42-44, zeznania świadka M. C. (1) – k. 1775, zeznania świadka S. M. – k. 1779)

W trakcie przeprowadzanych prac polegających na niwelacji terenu oraz robót ziemnych związanych ze wzmocnieniem fundamentów budynku wykonawczynie odkryła wzdłuż ściany zewnętrznej elewacji północnej fundamenty dawnych przybudówek do budynku Tartaku. Prowadząc prace rozbiórkowe istniejących wtórnych posadzek wewnątrz budynku natrafiła również na pierwotne posadzki kamienne, ceramiczne oraz pozostałości fundamentowane pod konstrukcję obiektu, urządzeń i maszyn tartacznych. Powyższe odkrycie w dniu 31 lipca 2012 r. zgłosiła do inwestora i Miejskiego Konserwatora Zabytków w O.. Żadna zgromadzona na potrzeby przetargu dokumentacja nie przewidywała występowania na tym terenie w/w zabytkowych elementów, w tym również nie przewidywał tego program funkcjonalno – użytkowy oraz inwentaryzacja konserwatorska sporządzona na zlecenie inwestora.

(bezsporne, w tym dowód: pismo z dnia 21 grudnia 2012 r. L.dz. (...) skierowane przez (...) S.A. z siedzibą w O. do (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. – k. 67-70, zeznania świadka D. B. – k. 1773, zeznania świadka M. C. (1) – k. 1775-1776, zeznania świadka R. G. – k. 1777, zeznania świadka M. J. – k. 1778, zeznania świadka S. M. – k. 1779, zeznania świadka I. K. – k. 1780-1781, zeznania świadka M. D. – k. 1781-1782)

W związku z powyższym, Miejski Konserwator Zabytków w dniu 8 sierpnia 2012 r. wydał postanowienie uzależniające dalsze prowadzenie prac wg. zatwierdzonego projektu budowlanego do czasu wykonania rozszerzonych badań konserwatorskich i architektonicznych nowo ujawnionych elementów.

(bezsporne, w tym dowód: pismo z dnia 21 grudnia 2012 r. (...) skierowane przez (...)S.A. z siedzibą w O. do (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. – k. 67-70, zeznania świadka S. M. – k. 1779)

W piśmie z dnia 21 września 2012 r. Prezydent Miasta O. powiadomił o nowych odkryciach (...)Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków.

(bezsporne, w tym dowód: pismo z dnia 21 grudnia 2012 r.(...) skierowane przez (...)S.A. z siedzibą w O. do (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. – k. 67-70)

W dniu 28 września 2012 r. odbyły się oględziny przedmiotowego miejsca przez pracowników Wojewódzkiego Urzędu Ochrony Zabytków i Miejskiego Konserwatora Zabytków, konsekwencją czego było wydanie decyzji nr (...) z dnia 28 września 2012 r. wstrzymującej wszelkie prace na miejscu odkrycia relikwów dawanej zabudowy i nakazującej przeprowadzenie badań archeologicznych, tj. odkopanie, opisanie, wymiarowanie i wartościowanie tych obiektów.

(bezsporne, w tym dowód: pismo z dnia 26 marca 2013 r. (...)skierowane przez (...)S.A. z siedzibą w O. do (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. – k. 64-65)

Prezydent Miasta O. wystąpił również w dniu 28 września 2012 r. do (...) Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków o rozszerzenie wpisu do rejestru zabytków o obszar, na którym znajdowały się nowoodkryte relikw dawnej zabudowy Tartaku. W dniu 25 stycznia 2013 r. Wojewódzki Urząd Ochrony Zabytków wydał decyzję (znak: (...)) rozszerzającą wpis do rejestru zabytków.

(bezsporne, w tym dowód: pismo z dnia 26 marca 2013 r. (...)skierowane przez (...)S.A. z siedzibą w O. do (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. – k. 64-65, zeznania świadka M. M. – k. 1782-1783)

Badania i rozszerzone badania konserwatorskie i archeologiczne zostały dokonane przez wykonawcę, a dokumentacja z ich przeprowadzenia została złożona w Wojewódzkim Urzędzie Ochrony Zabytków w dniu 19 listopada 2012 r. celem rozpoznania i dalszego procesowania.

(bezsporne, w tym dowód: pismo z dnia 21 grudnia 2012 r. L.dz. 4678/2012 skierowane przez (...) Przedsiębiorstwo Budowlane S.A. z siedzibą w O. do (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. – k. 67-70, badania archeologiczne (listopad 2012) – k. 1128-1276, badania architektoniczne uzupełniające (grudzień 2012) – k. 373-572, zeznania świadka S. M. – k. 1779)

Zasadnicze prace (...) Przedsiębiorstwa Budowlanego S.A. z siedzibą w O. związane z rewitalizacją Tartaku (...) na Centrum (...) w O. na dość długi czas zostały wstrzymane. Wykonawczyni dokonywała jedyne niezbędnych czynności, tj. zabezpieczenie ujawnionych reliktyw oraz ochronę przez zawaleniem się budynku. Przedłużający się termin procedowania podmiotów zajmujących się konserwacją, rekonstrukcją, zabezpieczaniem zabytków na terenie O. w kwestii udzielenia zgody na kontynuację prac przez powódkę, spowodowało, że ponosiła ona coraz większe koszty stałe, koszty zaplecza oraz koszty ochrony budowy.

(dowód: zeznania świadka D. B. – k.1774, zeznania świadka M. J. – k. 1778)

Ostatecznie zmiana statusu prawnego obszaru dawnego Tartaku (...) oraz przeprowadzone badania i rozszerzone badania archeologiczne spowodowały konieczność opracowania nowego planu prac konserwatorskich, nowej zgody na ich prowadzenie, zmian w projekcie budowlanym, uzyskania nowych uzgodnień oraz nowej decyzji o pozwolenie na budowę, a w dalszej kolejności opracowania na nowo projektu wykonawczego.

(dowód: projekt budowlany zmiany – wielobranżowy (marzec 2013) – k. 1277-1572, projekt budowlany zmiany – wielobranżowy (wrzesień 2013) – k. 573-602, powykonawcza dokumentacja prac konserwatorskich i restauratorskich – elewacja, stolarka okienna i drzwiowa (grudzień 2013) – k. 161- 221), powykonawcza dokumentacja prac konserwatorskich i restauratorskich – wnętrze budynku i elementy zewnętrzne (2013) – k. 222-324, protokół odbioru końcowego z dnia 20 grudnia 2013 r. – k. 1752-1755, protokół usunięcia usterek z dnia 13 lutego 2014 r. – k. 1756-1757, zeznania świadka M. J. – k. 1778, zeznania świadka I. K. – k. 1780-1781, zeznania świadka M. M. – k. 1782-1783)

Dodatkowymi nie przewidzianymi przez wykonawczynię, a koniecznymi do zrealizowania projektu w całości i jego odebrania, pracami na terenie budowy dawnego Tartaku (...) w związku z odkrytymi reliktywami były m.in. konserwacja posadzki ceramicznej, tj. wybranie fragmentu, który zostanie odsłonięty, podklejenie płytek, podklejenie rozwarstwiających się cegieł, oczyszczenie ich i zabezpieczenie, przełożenie fragmentu bruku co wymagało ponumerowania kamieni i zdemontowania posadzki, po odkryciu piwnicy – wypompowanie z niej wody, osuszenie, oczyszczenie jej, osuszenie fundamentów metodą iniekcji tak wewnątrz, jak i z zewnątrz, zdemontowanie i przeniesienie komina.

(dowód: zeznania świadka D. B. – k.1774, zeznania świadka M. C. (1) – k. 1775-1776, zeznania świadka M. J. – k. 1778, zeznania świadka S. M. – k. 1779-1780, zeznania świadka I. K. – k. 1780-1781)

Przedmiotowe relikty nie występowały w badaniach zleconych przed przetargiem przez inwestora i nie były przez niego uwzględnione w dokumentacji. Dopiero prace budowlane poczynione przez wykonawczynię pozwoliły na ich odkrycie. W związku z nieprzewidzeniem ich wystąpienia, powódka poniosła wyższe koszty budowy, niż te które zakładała. W związku z powyższym już podczas właściwych prac budowlanych oraz w trakcie spotkań z inwestorem, zwracała się z prośbą o podwyższenie wynagrodzenia. Z uwagi na brak konkretnych odpowiedzi na powyższe, powódka występowała już z oficjalnymi pismami, które także nie znalazły akceptacji ze strony odbiorcy.

(dowód: zeznania świadka Z. C. – k. 1790, zeznania świadka S. M. – k. 1779-1780, zeznania świadka I. K. – k. 1780-1781, zeznania świadka S. N. – k. 1783-1784)

Mimo trudności w realizacji przedsięwzięcia, zostało ono wykonane przez powodową spółkę w całości. Ostatecznie w dniu 20 grudnia 2013 r. sporządzono protokół odbioru końcowego robót. W jego trakcie zgłoszono usterek, które to usunięto w dniu 13 lutego 2014 r. wraz z usterekami zgłoszonymi w protokole usunięcia usterek w dniu 13 stycznia 2014 r.

(dowód: projekt budowlany zmiany – wielobranżowy (marzec 2013) – k. 1277-1572, projekt budowlany zmiany – wielobranżowy (wrzesień 2013) – k. 573-602, powykonawcza dokumentacja prac konserwatorskich i restauratorskich – elewacja, stolarka okienna i drzwiowa (grudzień 2013) – k. 161- 221, powykonawcza dokumentacja prac

konserwatorskich i restauratorskich – wewnątrz budynku i elementy zewnętrzne (2013) – k. 222-324, protokół odbioru końcowego z dnia 20 grudnia 2013 r. – k. 1752-1755, protokół usunięcia usterek z dnia 13 lutego 2014 r. – k. 1756-1757)

Postanowieniem z dnia 21 marca 2017 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie w sprawie o sygn. akt V GR 6/17 otworzył przyspieszone postępowanie układowe dłużniczki (...)S.A. z siedzibą w O. oraz wyznaczył nadzorczą sądową M. G..

(dowód: postanowienie Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 21 marca 2017 r. w sprawie o sygn. akt V GR 6/17 – k.14-15)

W dniu 30 maja 2017 r. przedstawiciele (...)S.A. w restrukturyzacji z siedzibą w O. spotkali się z przedstawicielami Miejskiego Ośrodka (...) w O., w (...) w celu omówienia ostatnich pięciu usterek znajdujących się na obiekcie.

(dowód: protokół spotkania w dniu 30 maja 2017 r. w (...) zamawiającego z wykonawcą – k. 1701)

W niniejszej sprawie powódka – wykonawczyni od chwili rozpoczęcia realizacji przedsięwzięcia do czasu jego zakończenia nie występowała do Sądu o podwyższenie ryczałtu czy też o rozwiązanie umowy. Powódka przy składaniu oferty nie uwzględniła kosztów dodatkowych związanych z ewentualnym wystąpieniem nieoczekiwanych obiektów na budowie. Tego typu okoliczności występują jednak z reguły w trakcie rewitalizacji obiektów zabytkowych. Powódka liczyła na możliwość porozumienia się z inwestorem co do tzw. „dodatkowego” wynagrodzenia po wykonaniu zadania.

(dowód: zeznania świadka Z. C. – k. 1790)

Podwykonawcy powódki wykonujący prace dodatkowe w związku z odkrytymi reliktnami w zakresie dodatkowych prac projektowych wykonywanych przez pracownię (...) z O., prac konserwatorskich wykonywanych przez Firmę (...) nie otrzymali z tego tytułu dodatkowego wynagrodzenia od powódki.

(dowód zeznania św. M. C. (2) k. 1774 , R. G. k. 1774v)

Z wniosku powódki toczyła się pomiędzy stronami przed sądem Rejonowym w Olsztynie sprawa o zawezwanie do próby ugodowej, ale wobec stanowiska pozwanego i wymogów dyscypliny budżetowej nie doszło do zawarcia ugody.

(bezsporne)

Sąd zważył co następuje:

W świetle ustalonych okoliczności faktycznych sprawy, a w szczególności treści zawartej umowy przewidującej wynagrodzenie ryczałtowe, powództwo o zapłatę nie zasługiwało na uwzględnienie.

Uznając, że wykonane przez powódkę roboty związane z odkrytymi w toku wykonywania umowy reliktnami, nie są robotami dodatkowymi, które przewidywała by treść łączącej strony umowy nr (...) z dnia 20 października 2011 r., brak w ocenie Sądu było art. 471 KC

Dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

[schowaj]

podstaw do ich rozliczenia. Poza tym brak wystąpienia w niniejszej sprawie przesłanek roszczenia odszkodowawczego z art. 471 k.c., powoduje niemożność zasądzenia na rzecz powódki dochodzonej przez nią kwoty.

W odniesieniu do podstaw prawnych roszczenia wskazanych przez strony, to oczywiście Sąd nie jest nimi związany, albowiem dokonuje samodzielnej oceny zgłoszonych roszczeń pod kątem prawnym w oparciu o przytoczone fakty. Podstawa faktyczna powództwa indywidualizuje żądanie i wyznacza jego granice, natomiast inna kwalifikacja prawna przedstawionego pod osąd roszczenia zgodnie z zasadą da mihi factum dabo tibi ius – co oznacza w - podaj mi fakty, a

podam ci prawo, nie jest naruszeniem art. 321 k.p.c. (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 sierpnia 2011r., sygn. akt I CSK 44/11, LEX nr 1164717).

Pozwany analizując sytuację opisaną przez powoda w pozwie oraz jego żądanie, stwierdził, że odpowiadają one przepisowi art. 632 k.c. Zgodnie z treścią jego § 1 - jeżeli strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe, przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac. Natomiast § 2 powołanego przepisu stanowi, że jeżeli jednak wskutek zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, wykonanie dzieła groziłoby przyjmującemu zamówienie rażąco strata, sąd może podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę. Czytając § 2 powołanego przepisu na pierwszy rzut oka wydawać się może oczywiste, że wynagrodzenie ryczałtowe zawsze może zostać zwiększone, o ile oczywiście grozi to stratą. Jest jednak w tym przepisie jeden drobny szczegół, którego można nie zauważyć. Chodzi o fragment, że „Sąd może podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę”. Oznacza to, że podwyższenie ryczałtu lub rozwiązanie umowy może mieć miejsce tylko w czasie gdy stosowne żądanie zostało złożone pomiędzy zawarciem umowy a jej wykonaniem. Skoro można podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę, to nie można tego żądać już po wykonaniu umowy, co w tej sytuacji miało miejsce. Wykonanie umowy i końcowy odbiór robót miał miejsce w dniu 20 grudnia 2013 r., natomiast powódka z przedmiotowym żądaniem wystąpiła do tut. Sądu dopiero po prawie 4 latach, tj. w dniu 27 listopada 2017 r. Poza tym, w przepisie mowa jest o tym, że wykonanie dzieła (tutaj wykonanie robót budowlanych) groziłoby rażąco strata. Zatem dzieło (tutaj: roboty budowlane - przedmiot umowy) nie powinno być jeszcze ukończone. Cemu powódka nie występowała z tego typu żądaniem wyjaśnił jej były prezes św. Z. C.. Obawiała się, bowiem trudności z odbiorami i liczyła na ewentualną dopłatę za roboty dodatkowe. Zatem świadomie nie skorzystała z możliwości stworzonych przez prawo, obawiając się na niewykazania swoich racji przed sądem i licząc na inne rozwiązanie.

Również wskazana przez powódkę podstawa prawna jako bezpodstawne wzbogacanie jest podstawą nieprawidłową. Zgodnie z przepisem art. 405 k.c. kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. W niniejszej sprawie nie można twierdzić, że pozwany uzyskał korzyść majątkową w postaci kompletnego wykonania robót budowlanych, albowiem powódka do wykonania umowy, w taki właśnie sposób była zobowiązana.

Zgodnie z art. 647 k.c. 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.

Strony pozostawały zgodne co do okoliczności przebiegu postępowania przetargowego, zawarcia umowy nr (...) z dnia 20 października 2011 r. oraz wykonania przez powodową spółkę - (...) S.A. w restrukturyzacji z siedzibą w O. tejże umowy w całości, co wiązało się z zapłatą na jej rzecz przez Miejski Ośrodek (...) w O. wynagrodzenia.

Istota sporu dotyczyła kwestii, czy wykonane przez powódkę prace wynikające z konieczności zmiany – w związku z odkryciem reliktyw – pierwotnej całej dokumentacji budowy, zostały dokonane w ramach wynagrodzenia ryczałtowego czy też były wynikiem wystąpienia okoliczności, które w świetle zapisów umownych i przepisów prawa można wiązać z koniecznością przyznania wykonawcy dodatkowego wynagrodzenia tytułem odszkodowania. Zgodnie bowiem z art. 471 k.c., dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Niniejszy proces opierał się nie tylko na dokumentach. Istotne okazały się też zeznania świadków, które odsłoniły nie tylko motywacje stron, ale i rzeczywisty przebieg prac, zakres wydatków, a w tym i ewentualnej szkody powódki. Bardzo istotne w sprawie są tu zeznania świadków – M. J., S. M., M. C. (1), R. G., I. K., D. B. oraz Z. C. – osób uczestniczących w przedsięwzięciu - którzy jednogłośnie wskazywali, że można było się spodziewać wystąpienia elementów nowych nie odkrytych, jednak nie jest możliwe przewidzenie ich zakresu, tym bardziej w dokumentacji zgromadzonej na potrzeby przetargu, czyli takiej która nie bazuje na głębokiej ingerencji w

powłokę budowlaną obiektu, a ingerencji z reguły pobieżnej. Powyższe jest możliwe jedynie po wkroczeniu na teren budowy przez wykonawcę i zaczęciu robót. Natomiast w części, gdzie chodziło o kwestie badania oceny zasady odpowiedzialności pozwanego, wbrew twierdzeniom powódki zobligowany jest do niej Sąd, a nie jak wskazywała - biegły. Wykonawczyni w pozwie zgłosiła wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu projektowania w budownictwie, biegłego z zakresu budownictwa, biegłego z zakresu rachunkowości i biegłego z zakresu kosztorysowania w budownictwie oraz z zakresu archeologii i konserwatora zabytków na okoliczność prawidłowego wykonania przez powódkę umowy, konieczność wykonania robót dodatkowych, zakresu i wartości robót dodatkowych wykonanych przez nią i poniesionej szkody. Powyższe okoliczności w ocenie Sądu są w niniejszej sprawie bezsporne, albowiem pozwany – inwestor nie kwestionował prawidłowości wykonania przez powódkę umowy w całości, również w zakresie „robót dodatkowych”, które tak zostały nazwane przez powodową spółkę. Tym samym wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii w/w biegłych został przez Sąd pominięty, jak wskazano wyżej, jako że okoliczności techniczne na jakie został wniesiony są między stronami bezsporne. Spór sprowadza się do kwestii zasady, a ta leży w wyłącznej kompetencji Sądu, który dokonał jej oceny poprzez przyzmat wiążącej strony umowy i treści zeznań zgłoszonych przez nie świadków. Wobec rozstrzygnięcia sporu na etapie zasady, zbędne stało się wycenianie domniemanej szkody powódki.

Przechodząc dalej, to w tym miejscu należy bez wątplenia wskazać na istotę wynagrodzenia ryczałtowego i kwestię rozliczenia tego wynagrodzenia między stronami. Powyższe reguluje art. 632 § 1 k.c., który wedle ugruntowanego poglądu Sądu Najwyższego stosuje się także do umowy o roboty budowlane (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013 r. IV CSK 354/12, LEX nr 1311808). Zgodnie ze wspomnianym przepisem, jeżeli strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe, przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, choćby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac, Wynagrodzenie ryczałtowe polega bowiem na jednoznacznym uzgodnieniu, z góry przy zawieraniu umowy, sztywnej kwoty tytułem ostatecznie skonkretyzowanej należności za wykonanie całości dzieła (robót budowlanych), bez podziału na poszczególne składniki wynagrodzenia. Dlatego też decydując się na przyjęcie wynagrodzenia ryczałtowego, strony muszą liczyć się z jego bezwzględnym i sztywnym charakterem, zaś co do zasady przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiarów i kosztów prac. W kontekście powyższego ryczałtowe wynagrodzenie sprzeciwia się rozliczeniu tzw. prac dodatkowych, a więc takich, które nie są związane z przedmiotem określonym w umowie lub nie mieszczą się w zakresie rzeczowym umowy o roboty budowlane. Uzgodniony w umowie ryczałt należy się bowiem za cały, zarówno znany, jak i nieznanый dokładnie od początku przedmiot zamówienia.

Od wyżej opisanej zasady obowiązuje ustawowy wyjątek, a mianowicie wykonawca może domagać się dodatkowego wynagrodzenia przy spełnieniu warunków z art. 632 § 2 k.c. Dotyczy to sytuacji, gdy skutek zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, wykonanie umowy groziłoby przyjmującemu zamówienie rażąco stratą, wówczas Sąd może podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę. W takiej sytuacji wykonawcy (przyjmującemu zamówienie) przysługuje roszczenie o ukształtowanie stosunku prawnego (podwyższenie ryczałtu), w toku rozpoznania którego Sąd bada nie tylko, czy wystąpiły przesłanki podwyższenia wskazane w art. 632 § 2 k.c. ale rozważa także, czy przy ich spełnieniu umowa nadal powinna wiązać strony, może bowiem podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę. Dopiero zmiana umowy przez Sąd i podwyższenie ryczałtu stwarza podstawę do żądania dodatkowego, poza umówionym wynagrodzenia (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 16 marca 2010 r. sygn. akt I ACa 67/10, OSAB 2010/1/15-19). W niniejszej sprawie powódka – wykonawczyni nie występowała do Sądu o podwyższenie ryczałtu czy też o rozwiązanie umowy z przyczyn o których była już mowa powyżej (zeznania świadka Z. C. – k. 1790). Jej działanie było więc celowe i skalkulowane.

Niezależnie od powyższego strony mogą w drodze umownej przewidzieć możliwość podejmowania robót dodatkowych za wynagrodzeniem, względnie dokonać innych ustaleń odnoszących się do omawianej kwestii (np. określone w umowie wynagrodzenie ryczałtowe zmienić, dokonać zmiany przyjętego w umowie danego rodzaju wynagrodzenia na inne, dokonać modyfikacji jego wysokości). Decyduje w tym zakresie wola stron danego stosunku prawnego, a do zmiany wynagrodzenia ryczałtowego może dojść jedynie w rezultacie złożenia zgodnego oświadczenia woli przez

strony umowy. Powyższy wniosek potwierdza pośrednio stanowisko wyrażone przez J.N. w artykule „Zamówienia publiczne na roboty budowlane” (cz. VI, teza 1, Z. Pub. D. (...), który stwierdził, że wynagrodzenie ryczałtowe może być zawsze zmienione za zgodą stron, inaczej przeczyłoby to zasadzie swobody umów, a decydujące znaczenie ma tutaj zgodna wola stron. Kierując się zasadą swobody umów i zgodnej woli stron za dopuszczalną należy nie tylko uznać zmianę wysokości danego rodzaju wynagrodzenia, ale także zmianę wynagrodzenia z ryczałtowego na kosztorysowe i odwrotnie, a także objęcie części przedmiotu umowy wynagrodzeniem ryczałtowym a pozostałej części wynagrodzeniem kosztorysowym. Również i z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Oczywiście rygory ustawy o zamówieniach publicznych w sposób istotny ograniczają tu dyspozycyjność stron w tym zakresie, ale i one stwarzają prawne możliwości reakcji na sytuacje nieprzewidziane. Wykonawca zwracał się jedynie z pytaniami, następnie pismami o zapłatę - jego zdaniem - za prace dodatkowe, które wykonał. Nie uzyskał on jednak akceptacji zarówno na zmianę treści umowy w tym zakresie, jak również zgody na zapłatę dodatkowego wynagrodzenia, niż już wypłacone jako wynagrodzenie ryczałtowe.

(...) S.A. w restrukturyzacji z siedzibą w O. w toku całego postępowania tłumaczyła się brakiem wiedzy odnoszącej się do obecności relikwów na placu budowy Centrum (...) w O.. Ponadto wskazywała jako zdarzenie wywołujące szkodę brak zgromadzenia przez inwestora należytej dokumentacji przetargowej świadczącej o ich występowaniu. Podawała, że informacja ta nie była zawarta zarówno w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia oraz stanowiących jej integralną część załącznikach, w tym Program Funkcjonalno – Użytkowym. W ocenie Sądu powódka jako podmiot profesjonalny winna być przygotowana i przewidywać różnego rodzaju scenariusze i ewentualności, tym bardziej, że obiekt, którego przebudowy się podjęła był obiektem zabytkowym. Ona natomiast miał już doświadczenie w rewitalizacji tego typu przedsięwzięć, co zasadniczo wypłynęło na wybór jej oferty w toku postępowania przetargowego. Poza tym potencjalne występowanie relikwów tartaku daje się już odszukać na ogólnodostępnych rycinach, z którymi bez wątplenia powinna się zapoznać (k. 289 408), co znalazło późniejsze potwierdzenie w terenie i następnie odzwierciedlono w dokumentacji powykonawczej (k. 1734). Brak takich informacji w dokumentacji przetargowej, nie zwalania jej z należytego przygotowania się do przetargu i pogłębienia we własnym zakresie wiedzy o potencjalnie częściowo odrestaurowanym oraz częściowo przebudowanym obiekcie, jakim miał być Tartak (...) na Centrum (...) w O..

Oczywiście w przypadku realizacji umów zawieranych w trybie przetargowym, podstawą zgłoszenia do tego postępowania kosztorysów ofertowych są – jak sama powódka wskazała - przygotowane przez zamawiającego dokumenty w postaci chociażby Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia oraz stanowiących jej integralną część załączniki, w tym Program Funkcjonalno – Użytkowy. W dokumentach tych wyraźnie było wskazane, że wykonawca winien wykonać badania architektoniczne (w tym konserwatorskich) i archeologiczne oraz ekspertyzy (w tym mykologiczna), co wówczas winno uwrażliwić powódkę i skłonić do głębszego przeanalizowania terenu potencjalnej budowy. Jeśli zaś chodzi o formułę przedsięwzięcia budowlanego w jakim ten projekt był realizowany „zaprojektuj i wybuduj” to znajduje ona zastosowanie w sytuacji, gdy zamawiający nie dysponuje szczegółowymi opracowaniami koncepcyjnymi odnoszącymi się do planowanej inwestycji. W przeciwieństwie do realizacji inwestycji w systemie „tradycyjnym” gdzie wykonawca zamówienia realizuje roboty według dostarczonego przez zamawiającego projektu, w systemie „zaprojektuj i wybuduj” na zlecenie zamawiającego opracowany jest jedynie wstępny projekt inwestycji. Na tej podstawie, opracowywana jest dokumentacja przetargowa. Następnie w wyniku postępowania przetargowego wyłaniany jest generalny wykonawca zamówienia, który sporządza projekt budowlany, uzyskuje pozwolenie na budowę a później realizuje roboty według wykonanego przez siebie projektu.

Jak przyjmuje się w orzecznictwie i doktrynie prawa zamówień publicznych zamówienie, które obejmuje zaprojektowanie i wykonawstwo specjalistycznych, skomplikowanych robót budowlanych w formule „zaprojektuj i wybuduj” skutkuje po stronie wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia szczególnymi trudnościami związanymi z opracowaniem oferty na wykonanie zamówienia. Oferta ta bowiem nie jest sporządzana na podstawie kompletnej dokumentacji projektowej dostarczonej przez zamawiającego, ale wyłącznie na podstawie ogólnej koncepcji zawartej w programie funkcjonalno-użytkowym. W tej sytuacji ryzyko, jakie wynika ze skąpych podstaw do oszacowania ceny oferty, wykonawcy uwzględniają w cenie ryczałtowej, która w konsekwencji musi zawierać

niezbędną rezerwę finansową na wykonanie dodatkowych robót, których nie oszacowano na etapie procedury przetargowej. (por. wyrok KIO z dnia 9 września 2010 r., sygn. akt KIO 1835/10)

Program funkcjonalno-użytkowy obejmuje opis zadania budowlanego, w którym podaje się przeznaczenie ukończonych robót budowlanych oraz stawiane im wymagania techniczne, ekonomiczne, architektoniczne, materiałowe i funkcjonalne. Szczegółowe warunki programu funkcjonalno-użytkowego znajdują się w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego. Zgodnie z § 15 cyt. rozporządzenia program funkcjonalno-użytkowy służy do ustalenia planowanych kosztów prac projektowych i robót budowlanych, przygotowania oferty szczególnie w zakresie obliczenia ceny oferty oraz wykonania prac projektowych. W publikowanych programach funkcjonalno-użytkowych dostępnych na stronie internetowej Ministerstwa Infrastruktury jak również w setkach ogłoszeń zamieszczonych w Biuletynie Zamówień Publicznych określenie przedmiotu oraz wielkości lub zakresu zamówienia w formule „Zaprojektuj i wybuduj” obejmuje:

1. Fazę projektową - opracowanie projektu obiektu budowlanego na podstawie posiadanej przez Zamawiającego koncepcji funkcjonalno-przestrzennej i dokumentacji geotechnicznej

2. Fazę wykonawczą - wykonanie robót budowlanych. Odnosnie samej wartości zamówienia, zauważyć należy, że Zamawiający ustalając wartość zamówienia opiera swoją kalkulację finansową o:

a) planowane koszty prac projektowych;

b) oraz planowane koszty robót budowlanych.

Zasady opracowania obu powyższych wyliczeń określa rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 18 maja 2004 r. w sprawie określenia metod i podstaw sporządzania kosztorysu inwestorskiego, obliczania planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w programie funkcjonalno-użytkowym.

Zatem wykonawca winien przewidywać wystąpienie elementów w postaci reliktywów z uwagi na charakter miejsca i zabezpieczyć środki w cenie ryczałtowej oferty, a nie spodziewać się, że później strony się „dogadają”. Powyższe działania ewidentnie naruszają reguły postępowania w przetargu publicznym. Powódka, decydując się wystartować w przetargu umyślnie postanowiła zaniżyć wartość i cenę swojej oferty, co umożliwiło jej wygranie przetargu. Następnie była przekonana, że w razie wystąpienia dodatkowych prac uda jej się porozumieć poza procesowo z inwestorem lub „wysądzić resztę”. Jej działania spowodowały, że inne podmioty stosujące reguły fair play, które sporządziły i każdorazowo sporządzają rzetelne oferty nie wygrały przetargu chociażby obiektywnie oceniając mogły, a nawet powinny. Działania powódki należy zatem oceniać za mało profesjonalne i nieakceptowalne z punktu widzenia zasad uczciwego obrotu. Co więcej, wykazywana przez nią rzekoma szkoda jest wysoce hipotetyczna co do samej zasady. Jak zeznała większość powołanych przez powódkę świadków – podwykonawców, nie otrzymali oni z tytułu dodatkowych prac projektowych, konserwatorskich i archeologicznych żadnych środków. Nie zawarto z nimi umów dodatkowych na te prace.

W tej sytuacji, zdaniem Sądu, wynagrodzenie należne powódce z tytułu wykonania prac mieści się w dotychczas wypłaconej sumie świadczeń tytułem wynagrodzenia ryczałtowego i brak jest podstaw do zasądzenia na jej rzecz żądanej kwoty tytułem odszkodowania, co spowodowało oddalenie powództwa, o czym Sąd orzekł w pkt I sentencji wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł w pkt II sentencji wyroku, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, o której mowa w art. 98 k.p.c.. Sąd zasądził całość kosztów na rzecz pozwanego od powódki, na które to koszty składało się jedynie wynagrodzenie adwokata reprezentującego pozwanego w kwocie 7.200 zł, którego wysokość ustalono w oparciu o treść rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800 z późn. zm.)