

Sygn. akt I ACa 1276/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 stycznia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Hanna Nowicka de Poraj
Sędziowie:	SSA Barbara Górczanowska (spr.) SSA Władysław Pawlak
Protokolant:	sekretarz sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 22 stycznia 2014 r. w Krakowie na rozprawie
sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.
przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.
o zapłatę
na skutek apelacji strony pozwanej
od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Gospodarczego w Krakowie
z dnia 23 kwietnia 2013 r. sygn. akt IX GC 483/10

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 5 400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 stycznia 2014 r.

Strona powodowa (...) spółka z o.o. z siedzibą w K. domagała się zasądzenia od strony pozwanej (...) spółki z o.o. z siedzibą w S., kwoty 869.725,80 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu, tytułem pozostałej części wynagrodzenia za wykonanie robót polegających na rozbudowie elektronicznego systemu obsługi klienta na basenach w kompleksie wypoczynkowym w S., zgodnie z treścią umowy z dnia 4 kwietnia 2009 roku i ofertą wykonawcy nr (...).

Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa podnosząc nienależyte wykonanie łączącej strony umowy, polegające na nieprawidłowym działaniu urządzeń - czytników czasu i czytników zegarków oraz licznych awariach całego systemu. Wyraziła stanowisko, że przyczyna awarii leżała w „zawirusowaniu systemu i ingerencji z zewnątrz” a nawet,

ze strona powodowa dokonała celowego uszkodzenia systemu (...) wobec odmowy zapłaty. Zarzucała nadto, że rozliczenie finalne winno uwzględniać szkody poniesione przez stronę pozwaną wskutek awarii systemu.

W piśmie procesowym z dnia 2 grudnia 2010 r. (karta 111) strona powodowa ograniczyła powództwo do kwoty 817 941,60 zł, a to wobec zapłaty przez stronę pozwaną w toku sporu kwoty 51.784,20 zł.

Wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział IX Sąd Gospodarczy zasądził od strony pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz strony powodowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. kwotę 817.941,60 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 110.000 zł od 13 lipca 2010 r. do dnia zapłaty; 707.941,60 zł od 9 lipca 2010 r. do dnia zapłaty. Sąd umorzył postępowanie w pozostałej części. Zasądził od strony pozwanej na rzecz strony powodowej koszty procesu w kwocie 50.704 zł; nakazał ściągnąć od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 29,80 zł tytułem brakującej części zaliczki na koszty biegłego

Uzasadniając rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy podał, że elektroniczny system obsługi klienta w kompleksie wypoczynkowym w S. był realizowany w dwóch częściach, stanowiących przedmioty oddzielnych umów. Pierwsza część została wykonana na piętrze budynku jako zadanie T. świadczone na zamówienie generalnego wykonawcy inwestycji pn. (...) w S.. Jakość tego dzieła nie wpływała w żaden sposób na jakość drugiej części tej instalacji, zamontowanej w dolnych pomieszczeniach obiektu. Zamówienie na jej wykonanie strona powodowa przyjęła bezpośrednio od inwestora, co potwierdzono pisemną umową zawartą w dniu 4 kwietnia 2009 r. Według treści § 1 umowy strony były związane nie tylko postanowieniami zawartymi w tym dokumencie, ale również przedstawionymi w pisemnej ofercie wykonawcy nr (...). Strony określiły rodzaje urządzeń, jakie miały być dostarczone i zamontowane przez wykonawcę, a ponadto należności za montaż każdego z tych urządzeń, na łączną sumę 869.725,80 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego rzeczywistym zamiarem obydwu spółek nie było uzgodnienie wynagrodzenia w oderwaniu od rozmiaru i kosztów prac, czyli ryczałtu w rozumieniu art. 632 k.c., lecz ustalenie wysokości świadczenia pieniężnego według wskazanych podstaw kalkulacji (art. 628 § 1 zd. 1 k.c.). Podstawy kalkulacji nie zostały jednak sprecyzowane w stopniu umożliwiającym ustalenie należności, co było przyczyną, na podstawie art. 628 § 1 zd. 2 k.c., ustalenia przez Sąd w oparciu o opinię biegłego, zwykłego wynagrodzenia za dzieło. Jednakże biegły w wyniku analizy, zarówno załączonej do akt, jak i okazanej mu bezpośrednio przez strony dokumentacji: protokołów odbiorów urządzeń i prac, certyfikatów, szczegółowych specyfikacji wykonanych prac i dostarczonego sprzętu ustalił, że kwota 869.725,80 zł. odpowiada zwykłemu wynagrodzeniu za dzieło tego rodzaju. Zatem na podstawie art. 627 k.c. stronie powodowej, w przypadku wykonania dzieła bez wad, należałoby się dochodzone wynagrodzenie.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że do odebrania dzieła doszło w dniu 7 czerwca 2009r. na podstawie sporządzonego w formie pisemnej protokołu, w którym stwierdzono należyłą jakość instalacji. Należyłą jakość zamontowanych urządzeń i prawidłowość zarówno rozwiązania zastosowanego dla skonstruowania systemu, jak i prawidłowość wykonania, potwierdził biegły. Przed upływem dwuletniego okresu rękojmi zamawiający reklamował wady czytników i zegarków, a w dniu 10 lipca 2010 r. awarię całego systemu, w wyniku której doszło do czasowego zamknięcia obiektu i zdemontowania instalacji. W celu ustalenia zasadności tych reklamacji, co decydowało o istnieniu uprawnień z tytułu rękojmi uzasadniających obniżenie wynagrodzenia, Sąd Okręgowy przeprowadził dowód z opinii biegłego, który na podstawie analizy materiału dowodowego, w tym zeznań świadków M. J., A. C.-T., W. B., A. K., S. S., A. M.-S., W. K., K. G., M. P.-B., M. Z., oraz na podstawie oględzin tych wszystkich urządzeń, jakie zawnioskowała do zbadania strona pozwana, stwierdził, że niedziałanie czytników obciąża użytkownika, który spowodował ich zalenie; występujące problemy z czytnikami – zegarkami nie wskazują na wadliwość systemu, wobec niemożności ustalenia na czym w rzeczywistości te problemy polegały; problem całkowitego unieruchomienia instalacji, jaki wystąpił w dniu 10 lipca 2010 r., jest z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością rezultatem niszczącego działania licznych wirusów obecnych na serwerze i pozostałych komputerach. Jednakże zdaniem biegłego odpowiedzialność za ten stan rzeczy ponosi użytkownik systemu, który zaniechał zapewnienia profesjonalnego serwisowania urządzeń i wyposażenia ich w potrzebne zabezpieczenia antywirusowe.

Mając na względzie, że dowody potwierdziły należyłą jakość dzieła na podstawie art. 627 k.c. Sąd zasądził żądane wynagrodzenie z ustawowymi odsetkami (art. 481 § 1 i 2 k.c.). W zakresie ograniczonej części żądania na podstawie art. 355 k.p.c. umorzono postępowanie. Kosztami postępowania obciążono stronę pozwaną w całości (art. 98 k.p.c.).

Wyrok Sądu Okręgowego w części – co do pkt. 1, 3 i 4 - zaskarżyła strona pozwana (...) Spółka z o.o. zarzucając mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że:

- wykonanie umowy przez powoda nastąpiło w sposób należyty, w sytuacji kiedy zebrany w sprawie materiał dowodowy przeczy temu twierdzeniu;

- usterki związane z działaniem elektronicznego systemu obsługi klienta, polegające na nieprawidłowym działaniu czytników terminali (tzw. zegarków), dublowaniu się zegarków, nierejestrowaniu zakupów bądź ich podwójnym rejestrowaniu, powolnym działaniu systemu i jego zawieszaniu oraz awaria zawieszenia systemu w dniu 10 lipca 2010 roku były spowodowane działaniem pozwanego,

2. naruszenie przepisów materialnych poprzez niezastosowanie art. 560 k.c. w zw. z art. 638 k.c. i przez to nieuwzględnienie zarzutów pozwanego w przedmiocie obniżenia wynagrodzenia na skutek istniejących wad dzieła,

3. naruszenie przepisów procesowych, tj:

a) art. 233 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego, polegającą na wybiórczej ocenie materiału dowodowego i wydanie orzeczenia wyłącznie na podstawie dowodu z opinii biegłego z pominięciem pozostałych dowodów, przy jednoczesnym przyjęciu ustaleń opinii bez jej rzetelnej oceny,

b) uznaniu, że winę za całkowitą awarię systemu mającą miejsce w dniu 10 lipca 2010 r., a także pozostałe problemy w jego działaniu - ponosi pozwany, który zdaniem Sądu I instancji zaniechał serwisowania sprzętu, podczas gdy biegły badając sprzęt komputerowy, na którym zainstalowano system dostarczony przez powoda nie stwierdził na nim obecności oprogramowania antywirusowego, a ponadto z jego opinii wynika, że istnienie wirusów było najbardziej prawdopodobną przyczyną problemów z systemem (...), jednak nie da się wykluczyć innych przyczyn, przy jednoczesnym ustaleniu, że dostarczone przez powoda komputery już w momencie instalacji były w znacznym stopniu zainfekowane;

c) całkowicie bezzasadnym bezkrytycznym uznaniu, że niemożność ustalenia na czym polegały (co było przyczyną) notoryczne awarie zegarków (czytników czasu pobytu klientów obiektu na basenie) nie wskazuje w żadnym wypadku na wadliwość wykonanego przez powoda systemu (...). d) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu przyczyn, dla których sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej innym dowodom, co skutkuje niemożliwością odczytania motywów wydanego rozstrzygnięcia, a także nieodniesieniu się do zeznań świadków mających istotne znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, co powoduje sprzeczność ustaleń sądu z zebrany materiałem dowodowym.

Strona pozwana wносиła ponadto o załączenie w poczet materiału dowodowego wyroków wraz z uzasadnieniami w sprawach sygn. akt: II K 67/11 Sądu Okręgowego w Nowym Sączu i II AKa 39/13 Sądu Apelacyjnego w Krakowie na okoliczność ich treści, ze szczególnym uwzględnieniem oceny materiału dowodowego w zakresie opinii biegłego. Konieczność powołania tego dowodu wyniknęła po wydaniu orzeczenia w tej sprawie i jest niezbędna dla rozstrzygnięcia w tej sprawie z uwagi na przeciwstawne wnioski wyciągnięte w tej samej kwestii - winy co do złego funkcjonowania systemu przez inne Sądy oparte na jednej i tej samej opinii biegłego.

Wskazując na powyższe strona pozwana wносиła o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, zasądzenie kosztów postępowania według norm prawem przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony pozwanej nie zasługuje na uwzględnienie albowiem wyrok Sądu Okręgowego odpowiada prawu.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny miał na uwadze, że podstawowym celem postępowania apelacyjnego jest merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy, a sąd drugiej instancji jako sąd nie tylko odwoławczy, lecz także merytoryczny, nie może poprzestać jedynie na zbadaniu zarzutów apelacyjnych lecz powinien poczynić własne ustalenia i samodzielnie ocenić je z punktu widzenia prawa materialnego. Dlatego Sąd Apelacyjny oparł się na ustaleniach dokonanych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym a ponadto na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy dokonał własnych uzupełniających ustaleń faktycznych w poniższym zakresie:

Strona powodowa była wykonawcą wdrażającym system (...) do (...) w S., na podstawie umowy nr (...) z dnia 14 czerwca 2007 r. zawartej z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w Z., generalnym wykonawcą inwestycji: (...) w S.. (umowa z załącznikami – karta 51-64). Po zamontowaniu i wdrożeniu tego systemu, który odebrany został bez zastrzeżeń, obiekt został przekazany pozwanej Spółce (...), będącej investorem finansującym przedsięwzięcie budowy kompleksu (...). W dniu 4 kwietnia 2009 r. strona powodowa przedstawiła stronie pozwanej ofertę nr (...), której przedmiotem była rozbudowa (...) do (...) w S. (karta 69-73). Oferta obejmowała dostawę szafek ubraniowych wraz z elektrozaczepami nowej generacji, czytników elektronicznych oraz dodatkowego stanowiska kasowego wraz z kołowrotem. Oferta zawierała zestawienie cenowe (karta 72, 73). W wyniku przyjęcia oferty strony zawarły umowę na wykonanie rozbudowy (...) do (...) w S. zgodnie z wymienioną ofertą wykonawcy, za wynagrodzeniem 869.725,80 zł brutto. W dniu 30 kwietnia 2009 r. strony podpisały protokół odbioru pasków basenowych transponderowych (...) (karta 75), oraz protokół odbioru szafek wraz z uruchomieniem systemu elektronicznego otwarcia (karta 76). Protokołem odbioru z dnia 7 czerwca 2009 r. strona pozwana potwierdziła wykonanie przedmiotu umowy, tj. rozbudowę (...), zgodnie z umową stwierdzając, że jest on dobrej jakości i nie wykazuje wad. (karta 19). W dniu 15 lipca 2009 r. strona powodowa dokonywała naprawy zamków (karta 78); naprawy systemu wykonywane były także w dniach: 22 lipca 2009 r., 4 sierpnia 2009 r., 7 sierpnia 2009 r., 25 września 2009 r., 1 października 2009 r., 19 listopada 2009 r., 8 kwietnia 2010 r., przy czym częściowo w ramach umowy z pozwaną Spółką z 2009 r., a częściowo w ramach umowy zawartej z (...) Sp. z o. o. w 2007 r., bez wskazania, której umowy reklamacja dotyczyła. Część z tych napraw była wynikiem uszkodzeń spowodowanych działaniem osób trzecich. (opinia biegłego – karta 300-303). W lipcu 2010 r. doszło do całkowitego zawieszenia się systemu. Pracownik strony pozwanej W. K. (2) podjął próbę zresetowania oprogramowania serwera oraz zainstalowania kopii systemu z 2008 r., która jednak nie była kompatybilna z później zainstalowanym urządzeniem. (zeznania św. W. K. (2) – karta 500-501). W wyniku awarii doszło do zdemontowania systemu. Dostarczone przez stronę powodową komputery miały zainstalowane standardowe zabezpieczenia, jakie wchodzi w skład systemu W., który jest systemem operacyjnym, ale były one niewystarczające (opinia biegłego – karta 772-774). Strona powodowa przedstawiła stronie pozwanej datowany na dzień 1 sierpnia 2009 r. projekt umowy serwisowej, której przedmiotem miał być kompleksowy przegląd (...), jednakże strona pozwana nie wyraziła zgody na zawarcie takiej umowy (karta 84-86). Do serwera miały dostęp osoby trzecie, chociaż zaleca się ograniczony dostęp do tego pomieszczenia. Jest to spowodowane tym, że nawet przy sprzątaniu można przypadkowo rozłączyć serwer. (zeznania biegłego – karta 773).

W opinii złożonej do akt sprawy w dniu 5 stycznia 2011 r. (karta 297-321) biegły sądowy mgr inż.. R. K. stwierdził, że na działanie systemu jako całości mogło wpłynąć zarówno niewłaściwe działanie jak i niewłaściwe użytkowanie. Biegły nie był w stanie, na podstawie przedstawionych dowodów, zarzucić istotnych wad rozszerzenia systemu na podstawie umowy z 2009 r., które wynikałyby z nienależytego wykonania umowy (karta 321). W dalszej opinii (część 2) z dnia 22 listopada 2011 r. (karta 521-527), po przeanalizowaniu dotychczas zebranych dowodów w sprawie, biegły stwierdził, że większość zgłaszanych usterek zarówno gwarancyjnych jak i pogwarancyjnych była sukcesywnie naprawiana, przy czym część z nich dotyczyła systemu objętego umową z 2007 r., która nie jest przedmiotem sporu. Biegły podkreślił, że część awarii mogła wynikać z niewłaściwego użytkowania systemu (np. zalewanie czytników wodą, mechaniczne uszkodzenia pasków przez użytkowników). Co do usterki podwójnego lub braku nabijania sprzedaży na zegarkach klientów, to na podstawie materiału dowodowego biegły nie był w stanie ustalić, na ile to był częsty problem i jak w istocie wpłynął na jakość świadczenia, w tym realne straty strony pozwanej, gdyż zeznania świadków w tym zakresie są stosunkowo ogólne i nieprecyzyjne. Biegły zwrócił uwagę, że strona powodowa podejmowała zgłaszane naprawy, choć częściowo z krótkotrwałym skutkiem. Według biegłego nie można stwierdzić, aby przyczyną całkowitego zawieszenia się systemu w lipcu 2010 roku doszło z bezpośredniej winy firmy (...), ponieważ system i serwery te nie były

fizycznie przebadane jako że system w części już nie istnieje, a brak umowy serwisowej, dostęp osób trzecich do komputerów, zdejmuje co najmniej w części odpowiedzialność z dostawcy rozwiązania (utrudnia istotnie wykazanie winy firmy (...)). Reasumując, biegły nie stwierdził istotnych wad jakościowych przekazanego systemu powstałych z winy firmy (...). W wyjaśnieniach składanych na rozprawie w dniu 10 kwietnia 2012 r. (karta 580) biegły R. K. podał, że bez zbadania całego systemu i komputerów, nie jest w stanie z wysokim prawdopodobieństwem stwierdzić, aby którakolwiek z ocenianych przez niego wad obciążała powodowego wykonawcę. Biegły wykluczył ponadto, by pierwszy zrealizowany system (na podstawie umowy z 2007 r.) mógł wpływać na nieprawidłowość drugiego systemu (będącego przedmiotem niniejszego sporu).

W kolejnej opinii uzupełniającej (część 3) z dnia 24 lipca 2012 r. (karta 607-620), po przeanalizowaniu całościowo twardego dysku komputerów (na przekazanych biegłemu pięciu komputerach z sześcioma dyskami), biegły wskazał daty operacji informatycznych, jednakże zastrzegł, że daty te mają charakter jedynie orientacyjny i nie można ich w żaden sposób potwierdzić, a to z tego powodu, że czas na komputerze może być dowolnie ustawiony przez użytkownika. Biegły stwierdził, że wszystkie badane dyski twarde, w tym serwera, są zainfekowane. Jako przyczynę całkowitego unieruchomienia aplikacji (...) w dniu 10 lipca 2009 roku, z prawdopodobieństwem granicznym z pewnością, biegły wskazał obecność licznych wirusów na serwerze i pozostałych komputerach i ich niszczące działanie. Zdaniem biegłego nie można zatem wiązać tego zdarzenia z niepoprawnym działaniem aplikacji (...) firmy (...), lecz brakiem odpowiedniego zabezpieczenia komputerów przez firmę (...), co mogło być osiągnięte poprzez: nie używanie komputerów, a w szczególności serwera do łączenia się z jakimikolwiek stronami internetowymi ze względu na możliwość ściągnięcia wirusa, co najprawdopodobniej miało miejsce; nie podłączania do komputera nośników wewnętrznych, przykładowo: pamięci, dysków zewnętrznych, płyt kompaktowych; zakup, instalację oraz aktualizację oprogramowania antywirusowego; zapewnienie wsparcia serwisowanego przez firmę (...), inną firmę, czy też specjalistę. Biegły zwrócił uwagę, że umowa o takie prace nie została zawarta przez stronę pozwaną ani z firmą (...), ani z inną firmą. Za nienależyte utrzymanie komputerów odpowiadałaby firma serwisowa. Według biegłego zainfekowanie komputerów mogło wpływać na ich wydajność i powolną pracę, w szczególności na przykład, gdy wirusy łączyły się z innymi komputerami na świecie.

W kolejnej opinii uzupełniającej (część czwarta) z dnia 7 listopada 2012 r. (karta 676-750) biegły podał, że do zainfekowania nie doszło najprawdopodobniej poprzez zdalne łączenie z serwerem firmy (...) i w związku z tym nie dokonał tego użytkownik komputerów znajdujących się w gestii Prokuratury dla Krakowa Krowodrzy. Nie stwierdzono bowiem na tych nośnikach śladów połączeń zdalnych, co mogło wynikać dla większości z nich z braku w ogóle takich połączeń, a dla jednego z nadpisania tych informacji, o ile takie połączenie miało miejsce. Dodatkowo ustalone zmiany w systemie plików podczas zdalnego logowania na serwerze i komputerach firmy (...) nie powinny wpływać na jego funkcjonowanie, według obecnie dostępnych, w części zniekształconych, zapisów. Brak stwierdzenia tego typu działań nie oznacza, że nie mogły one mieć miejsca. Biegły stwierdził, że komputery były zainfekowane od dłuższego okresu czasu, nawet wcześniej niż instalacja systemu (...), a ilość wirusów wzrastała systematycznie, co jest typowym działaniem wirusów, ale tylko o ile przyjąć zapisy komputerowe jako pewne źródło informacji. W wyjaśnieniach składanych na rozprawie w dniu 18 grudnia 2012 r. (karta 772) biegły podtrzymał stanowisko, że podane daty połączeń z komputerami nie mogą być w pełni wiarygodne. Stwierdził też, że zainstalowanie systemów antywirusowych obciąża właściciela komputera, gdyż musi on wykupić licencję na taki program.

Mając na uwadze ustalenia Sądu Okręgowego oraz wyżej przedstawione ustalenia Sądu Apelacyjnego należy stwierdzić, że zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego, polegającą na wybiórczej ocenie materiału dowodowego, nie jest uzasadniony. Wbrew stanowisku strony pozwanej, Sąd pierwszej instancji oparł swoje ustalenia nie tylko na dowodzie z opinii biegłego, bowiem odwoływał się także do innych dowodów, w szczególności z dokumentów ale także z zeznań świadków M. J., A. C.-T., W. B., A. K., S. S., A. M.-S., W. K., K. G., M. P.-B., M. Z., których zeznania były uwzględniane także przez biegłego pod kątem wiadomości specjalnych. Ani oceny tych zeznań ani też wyprowadzonych z tej oceny wniosków nie można podważyć, tym bardziej, że zeznania te w zasadniczej części dotyczą zgłaszanych stronie powodowej awarii i wykonywania przez nią napraw, a ta okoliczność nie była kwestionowana i znajduje potwierdzenie także w dowodach z dokumentów.

Odnośnie natomiast przyczyn awarii dowody te nie mogły stanowić podstawy ustaleń, a to z uwagi na ich ogólnikowość i nieprecyzyjność a przede wszystkim tego, że ustalenia w tym zakresie wymagały wiadomości specjalnych, te zaś mogły pochodzić jedynie od biegłego. Należy nadto podkreślić, iż dla skuteczności zarzutu dokonania błędnych ustaleń faktycznych będących wynikiem oceny dowodów, konieczne jest wskazanie przyczyn, dla których ta ocena dowodów nie spełnia kryteriów określonych w ustawie. Sąd drugiej instancji może bowiem zakwestionować dokonaną ocenę materiału dowodowego sprawy jedynie wtedy, gdy jest ona nielogiczna i sprzeczna z pozostałym w sprawie materiałem dowodowym. Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że postawienie zarzutu obraży art. 233 § 1 k.p.c. nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów; skarżący może tylko wykazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że Sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000/7-8 poz. 139 i z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, OSNC 2000/10 poz. 189). W szczególności, jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, a swoje stanowisko jasno i przekonująco uzasadnił, to taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 k.p.c., choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć równie logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne. Nie jest przy tym wystarczająca sama polemika naprowadzająca wnioski odmienne, lecz wymagane jest wskazanie, w czym wyraża się brak logiki lub uchybienie regułom doświadczenia życiowego w przyjęciu wniosków kwestionowanych. (wyrok SN z dn. 27 września 2002 r. IV CKN 1316/00 – lex nr 80273).

Zważywszy, że Sąd Apelacyjny dokonał ponownej analizy materiału dowodowego czyniąc przedstawione wyżej ustalenia, które jedynie uzupełniają ustalenia Sądu pierwszej instancji nie będąc z nimi sprzeczne, zarzuty strony pozwanej w tym zakresie nie mogły zostać uwzględnione.

W sposób nieuzasadniony strona pozwana zarzuciła bezkrytyczne uznanie, że niemożność ustalenia na czym polegały i co było przyczyną notorycznych awarii zegarków (czytników czasu pobytu klientów obiektu na basenie) nie wskazuje w żadnym wypadku na wadliwość wykonanego przez powoda systemu (...). Sąd w tym zakresie opierał się na opinii biegłego, który takiej wadliwości z dużym prawdopodobieństwem nie mógł potwierdzić (część druga opinii biegłego – karta 521-527). Z kolei w części czwartej opinii biegły stwierdził, że komputery były zainfekowane od dłuższego okresu czasu, nawet wcześniej niż instalacja systemu (...), a ilość wirusów wzrastała systematycznie, co jest typowym działaniem wirusów, ale tylko o ile przyjąć zapisy komputerowe jako pewne źródło informacji. Biegły równocześnie wyraził jednak stanowisko, że podane daty połączeń z komputerami nie mogą być w pełni wiarygodne (karta 772). W części czwartej opinii biegły wprost stwierdził, że „daty i czas powstania wirusów nie można obecnie w żaden sposób jednoznacznie określić w stosunku do czasu rzeczywistego. Możliwe i prawdopodobne natomiast jest, że są one zgodne z tym, co jest zapisane w systemie. Nie wyklucza to z drugiej strony świadomej bądź nie, manipulacji datami przez osoby trzecie lub programy. Nie wyklucza to ewidentnych błędów w ich zapisie, gdy data modyfikacji jest wcześniejsza niż data utworzenia pliku” Biegły stwierdził także, że pomiędzy analizowanymi komputerami w części przeniesione są te same wirusy, co świadczy o prawdopodobnym wzajemnym zainfekowaniu się komputerów pomimo braku informacji o połączeniach zdalnych do trzech z nich, w ich logach systemowych (opinia - karta 681). Biegły zwrócił uwagę, że brak umowy serwisowej, niezainstalowanie dodatkowych systemów antywirusowych ponad standardowe, dostęp osób trzecich do komputerów, utrudnia istotnie wykazanie winy firmy (...), a nawet zdejmuje, co najmniej w części, odpowiedzialność z dostawcy rozwiązania. Trudności w ustaleniu jednoznacznej przyczyny awarii czy złego działania systemu utrudnia rzeczywisty brak tego systemu (został zdemontowany) a badanie komputerów (twardych dysków) dla poczynienia takich stanowczych ustaleń nie jest wystarczające, co przyznała sama strona pozwana.

Strona pozwana nie zarzucała wadliwej oceny opinii biegłego przez Sąd pierwszej instancji, nie kwestionując w zasadzie wyprowadzonych przez Sąd Okręgowy z tej opinii wniosków. Jak podkreśla się w doktrynie i orzecznictwie, Sąd nie jest opinią biegłego związany i powinien ocenić ją jak każdy dowód, na podstawie kryteriów zgodności z zasadami logiki, doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych

opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia skuteczności wyrażonych w niej wniosków, bez wkraczania jednakże w sferę wiedzy specjalistycznej (por. wyrok z dnia 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00, LEX nr 52544; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2005 r., II CK 572/04, LEX nr 151656). Opinia biegłego służy bowiem naświetleniu i wyjaśnieniu przez sąd okoliczności z punktu widzenia posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego i udostępnionego biegłemu materiałowi sprawy (por. wyrok SN z dnia 11 lipca 1969 r., I CR 140/69, OSNC 1970, nr 5, poz. 85; uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 grudnia 2006 r., V CSK 360/06, LEX nr 238973). Utrwalony jest pogląd, że tylko biegły jest źródłem informacji w zakresie wiedzy specjalistycznej. Jak wynika z akt niniejszej sprawy biegły udzielił odpowiedzi na sformułowaną tezę dowodową i dalsze wymagania sądu kierowane do biegłego. Opinia ta jest niezwykle obszerna, opiera się na materiałach udostępnionych biegłemu w toku sprawy przez strony. Strony miały możliwość ustosunkowania się do treści opinii, jak również zadawania biegłemu pytań bezpośrednio na rozprawie, z czego korzystały. Wprawdzie wnioski zawarte w opinii nie są stanowcze i jednoznaczne ale w aktualnym stanie sprawy, przy braku działającego systemu i stanu udostępnionych twardych dysków, wydanie pełniejszej opinii nie jest możliwe, czego apelujący nie kwestionuje. Nie ma przy tym podstaw zarzut, iż Sąd wyprowadził z tej opinii niewłaściwe wnioski i z przekroczeniem zasad swobodnej oceny dowodów. We wszystkich opiniach oraz wyjaśnieniach ustnych biegły prezentował stanowisko, nie podważone przez apelującego, iż nie można jednoznacznie stwierdzić, że wina za niesprawnie działający system leży po stronie powodowej. Wprawdzie na podstawie uwidocznionych w systemie danych biegły stwierdził, że komputery były zainfekowane od dłuższego okresu czasu, nawet wcześniej niż instalacja systemu (...), ale równocześnie podkreślał, że podane daty połączeń z komputerami nie mogą być w pełni wiarygodne. Zatem nawet In w tym zakresie nie można obciążać odpowiedzialnością strony powodowej, tym bardziej, że doszło do powielania wirusów w związku z brakiem serwisowania i brakiem systemów antywirusowych, co obciąża właściciela komputera.

Nie zasługuje wreszcie na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. albowiem naruszenie tego przepisu nie może być kwalifikowane jako naruszenie przepisów postępowania wpływające w istotny sposób na wynik sprawy, skoro uzasadnienie sporządzane jest już po wydaniu wyroku. O uchybieniu przepisowi art. 328 § 2 k.p.c. można mówić jedynie wtedy, gdyby uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawierało danych pozwalających na kontrolę tego orzeczenia (postan. SN z dnia 21 listopada 2001 r., I CKN 185/01, Lex nr 52726, wyr. SN: z dnia 18 marca 2003 r., IV CKN 1862/00, Lex nr 109420, wyr. SN z dnia 5 października 2005 r., I UK 49/05, M.Praw. 2006, nr 4, s. 214). Ponadto uchybienie przez Sąd pierwszej instancji przepisowi art. 328 § 2 k.p.c. nie jest przyczyną, która samodzielnie powoduje konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku. Jak wyżej wskazano, postępowanie apelacyjne, którego granice określa m.in. art. 378 § 1 k.p.c., polega także na rozpoznaniu sprawy (por. uzasadnienie uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/2007, OSNC 2008, nr 6, poz. 55), a w konsekwencji Sąd odwoławczy, rozpoznając apelację, jest zobowiązany do dokonania samodzielnych ustaleń faktycznych w sprawie na podstawie dowodów przeprowadzonych przed sądem pierwszej instancji, jak również w postępowaniu apelacyjnym (art. 380 k.p.c.). Zważywszy, że materiał dowodowy sprawy był obszerny i odnosił się do istotnych w sprawie okoliczności, Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę uzupełnił w oparciu o znajdujące się w aktach sprawy dowody ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji przedstawiając własną podstawę faktyczną rozstrzygnięcia, jak powyżej.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego Sąd Apelacyjny stwierdził, że w świetle art. 627 k.c. słuszne jest stanowisko Sądu Okręgowego, iż stronie powodowej przysługuje należne wynagrodzenie. Strona powodowa wydała bowiem stronie pozwanej przedmiot umowy, który strona pozwana przyjęła bez zastrzeżeń podpisując protokół odbioru.

W świetle przedstawionych powyżej okoliczności, w tym wynikających z opinii biegłego, brak jest podstaw do zastosowania art. 560 k.c. w zw. z art. 638 k.c. Przede wszystkim należy podkreślić, iż do umowy o dzieło zastosowanie ma przepis art. 637 k.c., według którego jeżeli dzieło ma wady, zamawiający może żądać ich usunięcia, wyznaczając w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie terminu nie przyjmie naprawy. Gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne, natomiast

jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. Aby jednak zamawiający mógł realizować swoje uprawnienie z tytułu rękojmi, musi wykazać, że przedmiot umowy posiadał wady tkwiące w rzeczy, za które odpowiedzialność ponosi przyjmujący zamówienie. Skoro z materiału dowodowego sprawy nie wynika, a by za nieprawidłowe działanie systemu odpowiedzialność ponosiła strona powodowa, zasądzenie całego należnego wynagrodzenia było zatem uzasadnione.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny oddalił apelację strony pozwanej jako nieuzasadnioną, na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do wyniku sporu, na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. oraz § 6 pkt 7 w zw. z art. 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia 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 (Dz. U. z dnia 3 października 2002 r.)

Ref. sprawy

SSO E. T.