

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Struzik (spr.)
Sędziowie:	SSA Barbara Górczanowska SSA Grzegorz Krężolek
Protokolant:	sekr.sądowy Marta Matys

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2017 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa A. B.

przeciwko (...) S.A. w C.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 22 grudnia 2015 r. sygn. akt IX GC 1082/13

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:

„I. zasądza od strony pozwanej (...)Spółki Akcyjnej w C. na rzecz powoda A. B. kwotę 210.041,78 zł (dwieście dziesięć tysięcy czterdzieści jeden złotych i siedemdziesiąt osiem groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 1 września 2013 r. do dnia zapłaty;

II. oddala powództwo w pozostałej części;

III. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 5.615 zł (pięć tysięcy sześćset piętnaście złotych) tytułem kosztów procesu.”;

2. oddala apelację w pozostałej części;

3. zasądza od powoda na rzecz strony pozwanej kwotę 10.619 zł (dziesięć tysięcy sześćset dziewiętnaście złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

4. nakazuje ściągnięcie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Apelacyjnego w Krakowie od powoda, z zasądzonego na jego rzecz roszczenia, kwoty 318,15 zł (trzysta osiemnaście złotych i piętnaście groszy), a od strony pozwanej kwoty 318,14 zł (trzysta osiemnaście złotych i czternaście groszy), tytułem kosztów sądowych – wyłożonych przez Skarb Państwa kosztów przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków.

SSA Barbara Górczanowska SSA Andrzej Struzik SSA Grzegorz Krężolek

Sygn. akt I ACa 619/16

UZASADNIENIE

A. B., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą A. B. (...), w pozwie skierowanym przeciwko (...) S.A. w C. domagał się zasądzenia od pozwanej na swoją rzecz kwoty 527.691,77 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 września do dnia zapłaty oraz kosztów procesu. Dochodzona kwota stanowiła wynagrodzenie za wykonane przez powoda na rzecz pozwanej usługi informatyczne, sprzedane licencje i oprogramowanie, stosownie do umowy z dnia 21 maja 2013 r. Powód podał, że zgodnie z umową z dnia 21 maja 2013 r., której zawarcie strony dodatkowo potwierdziły w dniu 17 czerwca 2013 r., sprzedał pozwanej 10 licencji programu (...)wraz z 10 usługami jego subskrypcji, 2 licencje programu (...)wraz z 2 usługami jego subskrypcji, 1 licencję programu (...)wraz z 1 usługą jego subskrypcji, 1 usługę licencjonowania sieciowego, 12 sztuk programu (...)wraz z 12 usługami jego subskrypcji, zobowiązał się do wykonania usługi 1-dniowego wdrożenia programu (...), wykonania II fazy wdrożenia programu (...)oraz wykonania szkoleń: „(...)” – 3 dni, Szkolenie zaawansowane – 1 dzień i Wdrożenie (...)faza II. Powód twierdził, że oprogramowanie zostało zainstalowane, licencje umieszczone w odpowiednim miejscu na serwerze pozwanej, programy aktywowane, usługi subskrypcji, w tym pomoc techniczna były świadczone, usługi wykonane, szkolenia zostały natomiast wykonane tylko w części, zaś w części nie zostały wykonane z powodu braku współpracy ze strony pozwanej. Za wykonane prace powód wystawił dwie faktury, a to fakturę (...)z dnia 8 sierpnia 2013 r. na kwotę 20.763,38 zł, która została zapłacona w całości przez pozwaną oraz fakturę (...)z dnia 23 sierpnia 2013 r. na kwotę 124.230 euro, to jest równowartość 527.691,77 zł, której pozwana nie zapłaciła i powód obecnie dochodzi zapłaty kwoty nią objętej.

Pozwana wносиła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu. Pozwana przyznała fakt zawarcia umowy poprzez przyjęcie oferty powoda, przy czym wskazywała, że pierwsze ustalenia strony poczyniły 21 maja 2013 r., a następnie potwierdziły je 17 czerwca 2013 r. W pierwszej kolejności strona pozwana zarzuciła, że powód otrzymał zaliczkę w wysokości 80.000 zł. Pozwana zaprzeczyła, jakoby uiściła należność objętą fakturą (...). Pozwana podniosła zastrzeżenia co do faktu należytego wykonania usług przez powoda, w szczególności zarzucała, że zastrzeżenia przede wszystkim dotyczyły wdrażania programów, z czym pracownicy powoda nie byli w stanie sobie poradzić. W rezultacie doszło do znacznego opóźnienia w wykonaniu usług, co spowodowało wezwanie powoda przez pozwaną pismem z dnia 21 sierpnia 2013 r. do zakończenia wykonywania jego zobowiązania do 30 sierpnia 2013 r. z uprzedzeniem, że opóźnienie spowoduje wykonanie zastępcze. Powód zobowiązał się do wykonania pozostałych prac podczas spotkania stron w dniu 29 sierpnia 2013 r., jednakże zobowiązania swego nie wykonał. W konsekwencji pozwana określiła powodowi dodatkowy termin do dnia 6 września 2013 r. celem określenia daty realizacji prac ustalonych podczas spotkania stron, a w tym dniu wezwała powoda do stawienia się w siedzibie pozwanej w dniu 13 września 2013 r. w celu dokonania odbioru prac. Powód w tym terminie nie stawił się. Pozwana zleciła firmie zewnętrznej dokonanie audytu prac powoda, a po wykonaniu tego audytu pismem z dnia 1 października 2013 r. odstąpiła od umowy z powodem, przesyłając mu jednocześnie protokół jednostronnie dokonanego odbioru z dnia 13 września 2013 r. oraz rozliczenie zrealizowanych prac według stopnia ich zaawansowania. Według wyliczeń strony pozwanej pozostałe do uregulowania wynagrodzenie powoda (po uwzględnieniu uiszczonych zaliczek) wynosi 60.403 euro, co stanowi równowartość 257.787,92 zł. Pozwana wskazała, że po odstąpieniu od umowy z powodem zmieniła operatora w zakresie usługi (...). Pozwana podniosła zarzut potrącenia z wierzytelnością powoda własnej wierzytelności w wysokości 432.153,33 zł z tytułu odszkodowania za nienależyte wykonanie usług przez powoda. W szczególności na kwotę tę składają się następujące kwoty: 88.678,08 zł i 43.384,56 zł zapłacone spółce (...) Sp. z o.o. za usunięcie błędów popełnionych przez powoda, 243.310 zł zapłacone współpracującemu z pozwaną w zakresie prac

projektowych T. K. (1) za dodatkową pracę będącą wynikiem nienależytego wykonania zobowiązania przez powoda (wielokrotne wyszukiwanie brakujących elementów bazy, a następnie wpisywanie ich do systemu SolidWorks) oraz wartość dodatkowej pracy konstruktorów i projektantów. Pozwana wskazywała, że jej rzeczywista szkoda jest wyższa, gdyż poniosła straty z tytułu opóźnień w dostawach będących następstwem opóźnień we wdrożeniu oprogramowania, jednak brak wiedzy specjalistycznej uniemożliwia jej wyliczenie tej szkody, co uzasadnia wnioszek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw dla jej wyliczenia. Niemniej jednak straty, które zostały już wyliczone dają kwotę 432.153,33 zł objętą dwoma notami obciążeniowymi, które pozwany skierował do powoda, a to notą z dnia 28 listopada 2013 r. na kwotę 388.768,77 zł oraz notą obciążeniową z dnia 28 lutego 2014 r. na kwotę 43.384,56 zł.

Wyrokiem z dnia 22 grudnia 2015 roku Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 424.730 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 września 2013 r. oraz kosztami postępowania 30.000 zł, oddalił natomiast żądanie zapłaty kwoty 102.961,77 zł z odsetkami od dnia 1 września 2013 r.

Uzasadniając powyższe orzeczenie Sąd Okręgowy poczynił następujące ustalenia faktyczne:

Powodowy dystrybutor oprogramowania firmy (...) złożył pozwanemu ofertę z 21 maja 2013r. [k.24] na dostarczenie licencji na oprogramowanie wspomagające zarządzanie przedsiębiorstwem ((...)) i wspomagające prace projektowe ((...)), wdrożenie oprogramowania w przedsiębiorstwie pozwanego oraz przeszkolenie pracowników – za wynagrodzeniem 155.091 euro pomniejszonym o upust 50.091 euro. Z załączonego do oferty harmonogramu [k.25] wynikało, że powodowy wykonawca zobowiąże się także do uporządkowania plików sporządzonych przez projektantów pozwanego zamawiającego w dotychczas używanym oprogramowaniu (p. 2 i 3), co w ofercie [k.24] zostało ujęte jako ostatnia pozycja „(...)” o wartości 10.000 euro.

W tym samym dniu powód przyjął od pozwanego zaliczkę 80.000 zł [dowód wypłaty k.155].

Po negocjacjach powód złożył niemal identyczną ofertę z 17 czerwca 2013r. [k.28] z terminem wykonania swoich świadczeń do dwóch tygodni, a pozwany w tym samym dniu przyjął ofertę [k.29].

Wykonawca nabył dla zamawiającego licencje na programy wskazane w umowie i usługę subskrypcji na jeden rok oraz aktywował licencje na komputerach zamawiającego w dniu 26 czerwca 2013 r. [potwierdzenie aktywacji k.32, 33].

Zgodnie z umową powód miał także uporządkować pliki dotychczas utworzone przez konstruktorów pozwanego w dotychczas używanym oprogramowaniu...(II faza wdrożenia (...)) i w zakresie tego świadczenia doszło do konfliktu stron. Wg wykonawcy pliki projektantów tylko sami projektanci mogli uporządkować, gdyż oprogramowanie(...)nie zapisywało rysunków na dysku w usystematyzowany sposób. Pracując w (...) projektanci samodzielnie podejmowali decyzję, w którym folderze zapisać dany rysunek, czego skutkiem było rozrzucenie rysunków elementów składających się na daną konstrukcję (np. silos) w wielu folderach. Wg zamawiającego przy odpowiednim nakładzie pracy było możliwe uporządkowanie wszystkich plików w ten sposób, aby można było z nich korzystać także po przejściu na oprogramowanie (...).

Ponieważ wykonawca nie uporządkował plików wytworzonych podczas projektowania w programie (...), projektanci nie chcieli przejść na nowe oprogramowanie, gdyż zarówno kończąc rozpoczęte projekty jak i tworząc nowe potrzebowali dostępu do plików z rysunkami elementów powtarzających się w wielu konstrukcjach [zeznanie A. S. k.307 23m]. Z kolei dokończenie wdrożenia wymagało rozpoczęcia przez projektantów pracy pod oprogramowaniem dostarczonym przez powoda. Dopiero obserwując projektantów przy pracy pod (...)informatycy wykonawcy mogli wykonać niektóre czynności, np. opracować system indeksów, tj. nazw automatycznie (przez program) nadawanym plikom tworzonym przez projektantów.

Powód nie przeprowadził szkoleń o wartości 2.400 euro (wg oferty przed rabatem).

Od czerwca do września 2013 roku [rejestr zgłoszeń k.34-102] pozwany dokonywał zgłoszeń o wsparcie na tzw. platformie helpdesk powoda, a powód na bieżąco rozwiązywał zgłaszane problemy. Ponadto powód świadczył pomoc techniczną dla konstruktorów i projektantów w siedzibie pozwanego. A także świadczył pomoc dla działu (...) mailowo lub zdalnie. Pismem z 27 sierpnia 2013r. [k.173-178] zamawiający przesłał swoje zastrzeżenia co do należytego wykonania umowy i pismem z 4 września 2013r. [k.179] wezwał do wykonania wszystkich prac żądanych przez pozwanego pod rygorem powierzenia ich osobie trzeciej na koszt wykonawcy.

Pismem z 6 września 2013r. [k.183] zamawiający wezwał wykonawcę do odbioru prac z uwzględnieniem stopnia zaawansowania poszczególnych prac. Ponieważ wykonawca nie stawił się, zamawiający w dniu 13 września 2013r. sporządził jednostronny protokół odbioru [k.184-187].

Pozwany zawarł umowę z (...) Sp. z o.o. [k.254], która za wynagrodzeniem 73.800 zł m.in. uporządkowała pliki projektantów i dokończyła wdrożenie. Szczegółowy zakres prac określały załączniki nr(...) i (...) (niezłożone przez pozwanego; w zał. nr(...) – także niezłożonym – strony umowy zobowiązały się do poufności). (...) wykonał także audyt prac wykonanych przez powoda [k.188] i wystawił pozwanemu faktury [k.258-260] w sumie na 88.678,08 zł.

Ponadto pozwanego łączyła umowa z 31 października 2012r. z T. K. [k.261] o wykonanie różnych prac mających na celu optymalizację różnych procesów w przedsiębiorstwie pozwanego. Na mocy aneksu z 5 lipca 2013r. [k.271] do tej umowy pozwany miał przekazać T. K. uporządkowaną bazę plików A. I., a T. K. miał ją przenieść do bazy oprogramowania kupionego od powoda. Pozwany przekazał bazę nieuporządkowaną i T. K. za uporządkowanie bazy wystawił pozwanemu fakturę [k.274] na sumę 242.310 zł [kalkulacja do faktury k.273].

Notami z 28 listopada 2013r. [k.275] i 28 lutego 2014r. [k.278] pozwany obciążył powoda na łączną kwotę 432.153,33 zł.

Powód za wykonane prace wystawił pozwanemu dwie faktury: z 8 sierpnia 2013 r. na kwotę 20.763,38 zł [k.30] za II fazę wdrożenia (...) (zapłaconą w całości) oraz z 23 sierpnia 2013 r. na kwotę 124.230 Euro [k.31] stanowiącą równowartość 527.691,77 zł (suma dochodzona pozwem).

Pismem z 1 października 2013 r. [k.246] pozwany odstąpił od umowy z powodem dołączając rozliczenie prac [k.247] w oparciu o jednostronny protokół z 13 września 2013 r. Pozwany rabat 50.091 euro podzielił proporcjonalnie na wszystkie prace ujęte w harmonogramie na sumę 155.091 euro i w oparciu o stopień wykonania poszczególnych pozycji wskazany w protokole obliczył wynagrodzenie powoda na 79.595 euro. Następnie pismem z 3 marca 2014 r. [k.279] pozwany złożył oświadczenie o potrąceniu swoich wierzytelności ujętych w notach obciążeniowych (na sumę 432.153,33 zł) z wynagrodzeniem powoda 257.787,92 zł (równowartość 79.595 euro pomniejszona o zaliczkę 80.000 zł).

Sąd I instancji wskazał, że sporny był zakres obowiązków powoda w zakresie II fazy wdrożenia programu (...). W szczególności spór dotyczył treści stosunku prawnego (strony odmiennie interpretowały zapisy harmonogramu) oraz stanu bazy powstałej w przedsiębiorstwie pozwanej przed zawarciem umowy z powodem. Stopień nieuporządkowania tej bazy zaskoczył powoda i niespornym jest, iż powód bazy tej nie uporządkował i nie dokończył wdrożenia. Zdaniem sądu I instancji pozwana nie udowodniła tezy, że na uporządkowanie bazy i dokończenie wdrożenia wydała 432.153,33 zł. Zakres prac zamówionych u (...) Sp. z o.o. znacznie wykraczał poza zakres prac niewykonanych przez powoda, nawet przy założeniu, że jego obowiązkiem było uporządkowanie bazy danych. Pozwana nie przedstawiła aneksów do umowy z (...) mających dokładnie określać zakres zamówionych prac, nie został też wyjaśniony wzajemny stosunek umów z (...) i T. K. (1). Wątpliwym jest także wynagrodzenie zapłacone przez pozwaną T. K. (1), skoro strony te od dawna łączyła umowa przewidująca wynagrodzenie w wysokości 1.260.000 zł netto, a aneks do tej umowy nie określał wynagrodzenia za rozszerzenie zakresu usług nią objętych. Sąd zauważył, że 87% wynagrodzenia powoda stanowiło wynagrodzenie za dostarczenie i zainstalowanie oprogramowania, zatem na wdrożenie i szkolenia pozostawało 14.082 euro. Niewiarygodnym jest zatem twierdzenie pozwanej, że na wykonanie tej czynności wydała 432.153,33 zł.

Zdaniem sądu I instancji przesłuchania świadków K. H., K. B., A. S. i E. C. nie pozwoliły na dokładne określenie zakresu wdrożenia wykonanego przez powoda oraz kogo obciąża niewykonanie wdrożenia w pełnym zakresie. Co do pozostałych wnioskowanych świadków strony nie były w stanie sprecyzować też dowodowych, co uzasadniało pominięcie dowodów z ich przesłuchania.

Odnosnie dowodu z przesłuchania stron sąd I instancji wskazał, że przesłuchał powoda, jednak dowód z przesłuchania prezesa zarządu pozwanej pominął. W szczególności za bezzasadny uznał wniosek pozwanej o odroczenie drugiego już posiedzenia wyznaczonego na przesłuchanie stron, nadto podawana we wniosku o odroczenie przyczyna dotyczyła tylko zarządu strony pozwanej, a nie jej pełnomocnika, który się nie stawił i nie sprecyzował, co zamierzał wykazać zeznaniem prezesa pozwanej.

Co do zakresu wykonanych przez powoda szkoleń sąd oparł się na jego raporcie z wdrożenia przyjmując, że powód miał wykonać 2-dniowe szkolenia „(...)” dla 12 grup po 300 euro od grupy, a nie wykonał szkolenia dla jednej grupy (300 euro), miał wykonać 12 jednodniowych szkoleń z zakresu „(...)” po 150 euro i z (...) też po 150 euro, a nie wykonał tych szkoleń dla 3 grup, co daje kwotę 1.800 euro. Nadto z 4 szkoleń z (...) po 150 euro powód nie wykonał dwóch (300 euro).

W swych rozważaniach sąd I instancji wskazał, że umowa łącząca strony była umową o dzieło z elementami umowy o świadczenie usług. Zdaniem sądu I instancji chaotyczny sposób przechowywania plików przez pozwaną czynił niemożliwym przeniesienie folderów do utworzonych dla niej (...) bez dużych nakładów pracy na ich odnalezienie i powiązanie z poszczególnymi obiektami stanowiącymi przedmiot prac projektowych, co było nie do przewidzenia przez wykonawcę przy zawarciu umowy. Skoro pozwana odmówiła zapłaty dodatkowego wynagrodzenia, powód nie był zobowiązany do wykonania tych prac (art. 630 § 1 k.c.). Rozpoczęcie przez projektantów pracy w nowym systemie było warunkiem dokończenia II fazy wdrożenia, w rezultacie czego wykonawca nie dokończył swej pracy i wystawił fakturę na 20.763,38 zł, której pozwana nie kwestionowała i ją zapłaciła. Zasadność kwot przedstawionych przez pozwaną do potrącenia nie została wykazana, a samo ich porównanie w wysokości wynagrodzenia umówionego z powodem wskazuje, że musiały one obejmować zakres prac nie obciążających powoda. Stąd oświadczenie o potrąceniu sąd I instancji uznał za nieskuteczne. W pozostałym zakresie, zdaniem sądu I instancji, powód wykonał umowę za wyjątkiem przeprowadzenia szkoleń o wartości 2.400 euro. Zatem od kwoty 155.091 euro, będącej podstawą kalkulacji, sąd odjął sumę 12.400 euro, to jest 10.000 euro rozliczone odrębną, niesporną, zdaniem sądu I instancji, fakturą i 2.400 euro za niewykonane szkolenia, otrzymując sumę 142.691 euro. Po uwzględnieniu, że strony umówiły się na zapłatę wynagrodzenia w wysokości 105.000 euro netto, stanowiącego 67,7% sumy wyjściowej, sąd wyliczył taki sam procent z kwoty 142.691 euro, otrzymując w ten sposób kwotę 96.602 euro. Wskazując, że zastosowany przez wykonawcę w fakturze kurs euro wynoszący 4,2477 zł nie był kwestionowany sąd przeliczył tę kwotę na złotówki, otrzymując wynagrodzenie netto 410.349,91 zł, a po doliczeniu 23% VAT 504.730 zł. Kwotę tę sąd pomniejszył o zapłaconą przez pozwaną zaliczkę 80.000 zł, co dało sumę zasądzoną zaskarżonym wyrokiem.

Wyrok powyższy został zaskarżony przez pozwaną, która wskazała, że zaskarża go w całości. Z postawionych zarzutów, wskazanej wartości przedmiotu zaskarżenia oraz wniosku apelacji wynika jednak, że pozwana nie kwestionuje części orzeczenia oddalającej powództwo. Zaskarżonemu wyrokowi pozwana zarzuciła:

- naruszenie art. 471 k.c. poprzez jego niezastosowanie skutkujące uznaniem, iż powód nie jest zobowiązany do naprawy powstałej u pozwanej szkody w postaci poniesionych przez nią kosztów usunięcia błędów programu (...)i wykonania niezrealizowanych prac, celem nadania programowi stworzonemu przez powoda cech przydatności, w związku z niewykonaniem przez niego określonego w umowie dzieła;

- naruszenie art. 635 oraz art. 636 w zw. z art. 494 § 1 in fine i art. 471 k.c. poprzez ich niezastosowanie, podczas gdy opóźnienie powoda w realizacji zleconych mu prac, jak też ich wadliwe wykonywanie, po bezskutecznym upływie dodatkowych terminów wyznaczanych przez pozwaną oraz ocenie stopnia zaawansowania prac, uprawniało pozwaną do odstąpienia od umowy, a w konsekwencji żądania naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania;

- naruszenie art. 630 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, skutkujące uznaniem, iż prace, których wykonania domagała się pozwana, a których powód nie wykonał (przenoszenie plików ze starego systemu do folderów utworzonych dla (...)), stanowiły prace dodatkowe, nieprzewidziane w umowie, w związku z czym powód wobec braku podwyższenia wynagrodzenia miał prawo ich nie wykonywać, podczas gdy były to prace wynikające z treści umowy i uzgodnień stron, a tym samym niezbędne dla wykonania przedmiotu umowy i jego prawidłowego funkcjonowania;

- naruszenie art. 6 k.c. poprzez jego niezastosowanie skutkujące przyjęciem za wiarygodne twierdzenia powoda, mimo iż nie przedłożył żadnych dokumentów potwierdzających zakres i prawidłowość wykonania umowy, nie udowadniając tym samym swych twierdzeń, podczas gdy to na powodzie spoczywał ciężar udowodnienia ww. okoliczności, a pozwana przedłożyła szereg dowodów przeczących stanowisku powoda;

- naruszenie art. 498 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, skutkujące uznaniem, iż w przedmiotowej sprawie nie doszło do skutecznego potrącenia wierzytelności przysługującej powodowi z tytułu wynagrodzenia za częściową realizację zleconych prac z wierzytelnością przysługującą pozwanej z tytułu odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy przez stronę pozwaną, podczas gdy strony były względem siebie dłużnikami i wierzycielami, spełniając ustawowe przesłanki potrącenia;

- naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i jego dowolną ocenę, co skutkowało błędnym ustaleniem, iż powód prawidłowo wykonał umowę w pełnym zakresie, jedynie za wyjątkiem przeprowadzenia szkoleń o wartości 2.400 euro, co uzasadniało przyznanie mu wynagrodzenia 424.730 zł, podczas gdy zgromadzony materiał dowodowy, w szczególności protokół odbioru prac według ich zaawansowania, wnioski z przeprowadzonego audytu, zlecenia dla podmiotów trzecich dotyczące dokończenia prac, jak też zeznania świadków wskazują na nieterminowe, niepełne oraz wadliwe wykonanie prac przez powoda;

- sprzeczność ustaleń sądu I instancji z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającą na przyjęciu, iż wystawiona przez powoda faktura z dnia 8 sierpnia 2013 r. na kwotę 20.763,38 zł za II fazę wdrożenia (...)została zapłacona w całości oraz była to „niesporna faktura”, podczas gdy w odpowiedzi na pozew pozwany wskazał, iż „sytuacja taka nie miała miejsca – pozwany nie uregulował należności wynikającej z przedmiotowej faktury, w związku z czym zarzut uznania przez niego roszczenia powoda jest bezzasadny”;

- naruszenie art. 227 w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez błędne ich zastosowanie polegające na uznaniu, iż opinia biegłego sądowego z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw oraz opinia biegłego z zakresu informatyki jest zbędna dla wydania rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, podczas gdy wnioskowana przez stronę opinia jest istotna dla ustalenia stopnia zaawansowania prac wykonanych przez powoda, co pozwoli określić w jakim zakresie powód zrealizował zakres zlecenia, a tym samym w jakiej wysokości przysługuje mu wynagrodzenie, jak też zakres prac ukończony lub poprawiany przez podmioty trzecie oraz koszty poniesione z tego tytułu przez pozwanego;

- naruszenie art. 258 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie przez sąd I instancji dowodu z zeznań świadków wskazanych w odpowiedzi na pozew (poza E. C. i A. S.), pomimo wskazania okoliczności, na jakie zostali oni zawnioskowani, które to okoliczności nie sprowadzały się jedynie do oceny prawnej lub treści przepisu, ale dotyczyły m.in. takich kwestii, jak: zakres prac powoda, przebieg współpracy, termin realizacji, zgłaszane uwagi i zastrzeżenia, audyt, zakończenie współpracy – a zatem okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, które nie zostały w dostatecznym stopniu wyjaśnione;

- naruszenie art. 214 w zw. z art. 227 oraz z art. 302 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie skutkujące uznaniem, iż wniosek strony pozwanej o odroczenie rozprawy wyznaczonej na dzień 17 grudnia 2015 r. był nieuzasadniony, czego konsekwencją było wydanie rozstrzygnięcia w sprawie po przesłuchaniu jedynie powoda, pomimo iż nieobecność strony pozwanej na ww. rozprawie była usprawiedliwiona, a przesłuchanie tejże strony miało istotne znaczenie dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego i wydania rozstrzygnięcia.

W konkluzji pozwana domagała się zmiany zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości i zasądzenia kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Powód wnosił o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności odnieść się trzeba do zarzutów apelacji dotyczących postępowania dowodowego. Ocena tych zarzutów decyduje, czy zebrany przez sąd I instancji materiał dowodowy uznać można za pełny i poprawnie oceniony, co uzasadniałoby przyjęcie ustaleń tamtejszego sądu, czy też, wobec nieprzeprowadzenia przez sąd I instancji części dowodów wnioskowanych przez strony, koniecznym jest uzupełnienie postępowania dowodowego i poczynienie własnych ustaleń faktycznych.

Zarzut dotyczący nieuwzględnienia wniosku o odroczenie rozprawy w dniu 17 grudnia 2015 roku i pominięcia dowodu z przesłuchania członka zarządu pozwanej P. W. jest bezzasadny. Wniosek o odroczenie rozprawy (k. 325) wskazywał jako podstawę fakt prowadzenia w dniach 15-17 grudnia negocjacji handlowych z Rządem Tanzanii dotyczących inwestycji finansowanych przez Państwo Polskie, co wymagało obecności zarządu pozwanej spółki, a nadto fakt prowadzenia negocjacji ugodowych przez strony. Żadna z tych okoliczności nie uzasadniała odroczenia rozprawy. Przepis art. 214 § 1 k.p.c. stanowi, że rozprawa ulega odroczeniu, jeżeli sąd stwierdzi nieprawidłowość w doręczeniu wezwania albo jeżeli nieobecność strony jest wywołana nadzwyczajnym wydarzeniem lub inną znaną sądowi przeszkodą, której nie można przewyciężyć. Fakt poprawnego doręczenia wezwań nie jest kwestionowany. Prowadzenie pertraktacji ugodowych nie stanowi przeszkody do stawiennictwa na rozprawie. Nadto powód na rozprawie w dniu 17 grudnia 2015 r. stwierdził, że pertraktacje te zakończyły się fiaskiem. Zatem ta przyczyna nie mogła prowadzić do odroczenia rozprawy. Pozwana była zastępowana przez pełnomocnika – radcę prawnego, który we wniosku nie wskazał na żadne przeszkody dotyczące jego stawiennictwa. W konsekwencji nie było przeszkód, aby rozprawa ta się odbyła i aby przeprowadzić na niej przesłuchanie wezwanego na nią świadka oraz powoda. Uczestnictwo przy tych czynnościach członka zarządu pozwanej spółki było zbędne.

Odrębną kwestią jest natomiast, czy zasadnym było zastosowanie przez sąd art. 302 § 1 k.p.c. i pominięcie dowodu z zeznań niestającego członka zarządu pozwanej, czy też, po przeprowadzeniu wyżej wskazanych dowodów, należało rozprawę odroczyć ponownie wzywając do stawiennictwa członka zarządu pozwanej. Kwestię tę należy oceniać w oparciu o powołany przepis. W szczególności nieusprawiedliwione niestawiennictwo wezwanego w celu przesłuchania członka zarządu strony stanowi przyczynę uzasadniającą pominięcie dowodu z tych zeznań (art. 302 § 1 zd. 2). Pominięcie takiego dowodu nie byłoby natomiast uzasadnione, gdyby sądowi znana była przeszkoda niestawiennictwo to usprawiedliwiająca. Aby jednak uznać, że przeszkoda ta była znana, nie wystarczy powiadomienie przez stronę o jej istnieniu, ale konieczne jest wykazanie przez stronę jej istnienia. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie strona pozwana ograniczyła się do złożenia na piśmie oświadczenia o istnieniu przeszkody. Niewątpliwie, jeżeli przeszkoda taka rzeczywiście istniała, możliwym było przedstawienie sądowi stosownych dokumentów wykazujących taką okoliczność – oczywistym jest, że udział pozwanej w tego rodzaju rozmowach handlowych musiał być poprzedzony stosowną korespondencją. Nadto zauważyć trzeba, że zarząd pozwanej spółki był trzyosobowy, a wezwany P. W. nie był jego prezesem (tak wynika z informacji z KRS k. 19-23). We wniosku o odroczenie nie wykazano natomiast, że koniecznym był udział całego zarządu w prowadzonych negocjacjach handlowych. Co więcej także w apelacji na takie okoliczności nie wskazano i nie próbowano ich wykazywać. Zatem zarzut dotyczący pominięcia dowodu z zeznań członka zarządu pozwanej spółki był bezzasadny. Na marginesie Sąd Apelacyjny zauważa, że do pisma zawierającego wniosek o odroczenie rozprawy nie został dołączony dowód doręczenia pełnomocnikowi powoda jego odpisu ani dowód wysłania go do tego pełnomocnika przesyłką poleconą. Zatem, zgodnie z przepisem art. 132 § 1 k.p.c. w brzmieniu wówczas obowiązującym pismo to podlegało zwrotowi.

Bezzasadnymi są także zarzuty dotyczące pominięcia dowodu z opinii biegłych z zakresu informatyki oraz ekonomiki przedsiębiorstw, jak też zawarte w apelacji wnioski o przeprowadzenie tych dowodów w postępowaniu apelacyjnym.

Wbrew treści tego zarzut wniosek o dowód z opinii biegłego z zakresu informatyki nie był w postępowaniu przed sądem I instancji składany, a po raz pierwszy pojawił się dopiero w apelacji. W konsekwencji zarzut dotyczący pominięcia tego dowodu jest oczywiście bezzasadny. Pozwana nie wskazała na żadne okoliczności, dla których dowodu tego powołać przed sądem I instancji nie mogła lub dla których potrzeba powołania tego dowodu pojawiła się dopiero w postępowaniu apelacyjnym, a zatem przepis art. 381 k.p.c. uzasadnia oddalenie wniosku o przeprowadzenie tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym. Sąd Apelacyjny rozważał natomiast, czy przeprowadzenie tego dowodu nie jest konieczne dla rozstrzygnięcia sprawy, co mogłoby uzasadniać jego przeprowadzenie pomimo spóźnionego wniosku. Jednak aby taki dowód był przydatny, koniecznym byłoby odtworzenie stanu oprogramowania, jego wdrożenia i bazy z okresu zakończenia świadczenia usług przez powoda, a zatem z sierpnia 2013 r. Tymczasem, jak wynika z niespornych okoliczności, pozwana pracuje w oparciu o zainstalowane przez powoda programy, baza została ostatecznie przeniesiona i w związku z pracą pozwanej była uzupełniana o nowe elementy, a programy były uzupełniane poprzez stworzenie stosownych rozszerzeń przez firmę (...). W konsekwencji możliwość odtworzenia stanu z sierpnia 2013 r. jest bardzo problematyczna. Składając wniosek dowodowy pozwana nie twierdziła, że możliwość taka istnieje, a po raz pierwszy ustna wzmianka pojawiła się już po rozpoznaniu w postępowaniu apelacyjnym wniosków dowodowych pozwanej, w jej wystąpieniu bezpośrednio przed zamknięciem rozprawy apelacyjnej i nie była połączona ze zgłoszeniem do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. zastrzeżenia dotyczącego oddalenia wniosków dowodowych zgłoszonych w apelacji.

Co do zarzutu dotyczącego pominięcia dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw stwierdzić trzeba, że w postępowaniu przed sądem I instancji wniosek ten był składany w związku ze stwierdzeniem, że szkoda poniesiona przez pozwaną jest większa, niż kwota potrąconej wierzytelności, gdyż obejmuje również straty, jakie pozwana poniosła na skutek opóźnienia we wdrożeniu oprogramowania, przede wszystkim związane z opóźnieniem w dostawach, a brak specjalistycznej wiedzy uniemożliwia pozwanej jej wyliczenie i temu wyliczeniu miał służyć dowód z opinii biegłego (k. 142). Chodziło zatem nie o zweryfikowanie zasadności wyliczenia wierzytelności przedstawionej przez pozwaną do potrącenia, ale o wyliczenie dalszej szkody, potrąceniem tym jeszcze nie objętej, co umożliwiałoby pozwanej ewentualne formułowanie dalszych roszczeń lub zarzutów. Te okoliczności nie były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a zatem nie mogły być przedmiotem dowodu (art. 227 k.p.c.). Postępowanie dowodowe dotyczyć mogło tylko tych wierzytelności pozwanej, które zostały przedstawione do potrącenia z wierzytelnością powoda.

Zasadnym natomiast jest zarzut bezpodstawnego pominięcia przez sąd I instancji dowodów z zeznań wnioskowanych przez pozwaną świadków T. D., D. T., T. W. i T. K. (1). Sąd I instancji uzasadniając swą decyzję procesową twierdził, że strony nie były w stanie sprecyzować tez dowodowych, tj. wskazać, jakie okoliczności zamierzają udowodnić tymi świadkami, tezy przedstawione w odpowiedzi na pozew są zbyt ogólnikowe i nie spełniają wymogów z art. 258 k.p.c., często zamiast faktów pozwany jako tezę wskazuje ocenę prawną lub powtarza treść przepisu k.p.c. Uzasadnienie to jest oczywiście nietrafne. Pozwana wnioskując dowód z zeznań tych świadków w odpowiedzi na pozew precyzyjnie wskazała okoliczności mające być przedmiotem dowodu odrębnie w stosunku do każdego ze świadków, a okoliczności te w sposób oczywisty są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Co więcej, realizując zarządzenie sądu I instancji, w złożonym następnie piśmie procesowym z dnia 1 września 2014 r. (k. 298-300) uszczegółowiła tezy dowodowe poprzez wskazanie obszarów prac objętych umową stron, których zeznania wnioskowanych świadków miałyby dotyczyć. W konsekwencji zasadności tego zarzutu sąd II instancji przeprowadził te dowody w postępowaniu apelacyjnym. Mając na uwadze, że takie same zarzuty należałoby odnieść do pominięcia dowodów z przesłuchania świadków wnioskowanych przez powoda już w pozwie przeprowadził dowód także z zeznań świadków M. Ś., K. S., J. P., K. K. i T. P..

Mając na uwadze bardzo szeroki zakres postępowania dowodowego przeprowadzonego w postępowaniu apelacyjnym koniecznym jest przedstawienie pełnych ustaleń faktycznych przyjętych przez sąd II instancji, jako podstawa wyroku.

Sąd Apelacyjny ustalił, następujący stan faktyczny:

W dniu 21 maja 2013 roku powód A. B., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...), zawarł z pozwaną (...)S.A. w C. umowę, stosownie do której pozwana zakupiła 10 licencji programu (...)wraz z 10 usługami jego subskrypcji, 2 licencje programu (...)wraz z 2 usługami jego subskrypcji, 1 licencję programu (...) wraz z 1 usługą jego subskrypcji, 1 usługę licencjonowania sieciowego, 12 sztuk programu (...) wraz z 12 usługami jego subskrypcji, zobowiązał się do wykonania usługi 1-dniowego wdrożenia programu (...), wykonania II fazy wdrożenia programu (...)oraz wykonania szkoleń: „(...)” – dwudniowe szkolenie dla 12 grup, „(...)” - jednodniowe szkolenie dla 12 grup, (...) – jednodniowe szkolenie dla 12 grup i (...) - jednodniowe szkolenie dla 4 grup. Całość umówionego wynagrodzenia netto wynosiła 105.000 euro, przy czym według wyjściowej kalkulacji była to kwota 155.091 euro, która została pomniejszona o upust 50.091 euro. Umówione wynagrodzenie jednostkowe za poszczególne elementy składające się na całość umowy, przed zastosowaniem upustu, wynosiło:

- licencja(...)6.250 euro – łącznie 62.500 euro,
- subskrypcja (...)1.450 euro – łącznie 14.500 euro,
- licencja (...)7.950 euro – łącznie 15.900 euro,
- subskrypcja (...)1.850 euro – łącznie 3.700 euro,
- licencja (...) 9.180 euro – łącznie 9.180 euro,
- subskrypcja (...) 2.295 euro – łącznie 2.295 euro,
- licencjonowanie sieciowe 2.000 euro – łącznie 2.000 euro,
- licencja (...)1.558 euro – łącznie 18.696 euro,
- subskrypcja (...)460 euro – łącznie 5.520 euro,
- wdrożenie (...)1 dzień 1.000 euro – łącznie 3.000 euro,
- wdrożenie (...)10.000 euro – łącznie 10.000 euro,
- dwudniowe szkolenie „(...)” 300 euro – łącznie 3.600 euro,
- jednodniowe szkolenie „(...)” 150 euro – łącznie 1.800 euro,
- jednodniowe szkolenie (...) 150 euro – łącznie 1.800 euro,
- jednodniowe szkolenie (...) 150 euro – łącznie 600 euro.

Według harmonogramu ustalonego przy zawarciu umowy instalacja i konfiguracja oprogramowania (...) miała nastąpić w dniach 21-22 maja 2013 r., uporządkowanie istniejącej dokumentacji (...)w dniach 23-27 maja 2013 r., przeniesienie uporządkowanej dokumentacji (...)do systemu (...) w dniach 5-8 czerwca 2013 r., eksport struktur założeń uporządkowanych w (...)do tabeli (...)do dnia 28 czerwca 2013 r., a szkolenia miały zostać przeprowadzone w dniach 13-18 czerwca i 20-24 czerwca 2013 r.

Powyższa umowa została potwierdzona przez strony w dniu 17 czerwca 2013 r.

Okoliczności niesporne, potwierdzone dokumentami złożonymi przez powoda k. 24-29 i przez pozwaną k. 153-154 i 247

Przy zawarciu umowy w dniu 21 maja 2013 r. pozwana zapłaciła powodowi zaliczkę w kwocie 80.000 zł.

Dowód wypłaty k. 155

Powód przystąpił do realizacji umowy aktywując licencje na korzystanie z zakupionego przez pozwaną oprogramowania w komputerach zamawiającej, przystąpił także do wdrażania (...), przeprowadził także część szkoleń.

Okoliczność niesporna, potwierdzona sporządzonym przez pozwaną rozliczeniem k. 247

Programy (...), (...)i (...) są programami dedykowanymi dla konkretnego użytkownika, ale powszechnie występującymi na rynku, tzw. pudełkowymi, nie wymagają czynności wdrożeniowych, a jedynie przeszkolenia użytkowników. Wdrożenia wymaga natomiast program (...)

Dowód: zeznania świadków: K. H. (2) k. 303, M. Ś. k.474, K. S. k. 475, T. P. k. 477, T. T. nagranie przesłuchania k. 36 akt III Cps 1948/16 SR (...) W.

Subskrypcja obejmowała swym zakresem darmową aktualizację (...)do najnowszej wersji, możliwość pobierania service-packów, dostęp do dodatkowych informacji w Portalu Klienta (...), pomoc techniczną (...) oraz wsparcie w zakresie wymiany informacji (...) Impuls (...). Subskrypcja nie wygasła na skutek przejścia do innego uprawnionego podmiotu obsługującego.

Dowód: opis zakresu subskrypcji sporządzony przy zawarciu umowy k. 27, zeznania świadka M. Ś. k. 474

Program (...)służy stworzeniu i prowadzeniu bazy danych. Upřednio konstruktorzy używali programu (...), pozwana nie miała jednej bazy danych we wspólnej dla konstruktorów sieci, ale każdy z konstruktorów w swym komputerze miał własną bazę. Zmiana oprogramowania wymuszała stworzenie wspólnej bazy danych i jej uporządkowanie. Było to niezbędne także ze względu na konieczność współpracy z mającym być stosowanym przez pozwaną przy produkcji systemem (...). Oprogramowanie (...) nie może współpracować z programem (...)dotychczas wykorzystywanym przez konstruktorów pozwanej. W konsekwencji dla właściwego funkcjonowania zainstalowanego oprogramowania koniecznym było wykonanie czynności objętych przyjętym przez strony harmonogramem, a to: 1) uporządkowanie istniejącej dokumentacji (...)poprzez dokonanie przeglądu plików na komputerach poszczególnych konstruktorów, określenie co jest elementami standardowymi i przegranie ich na dysk sieciowy (utworzenie wspólnej biblioteki i usunięcie tym samym powtarzających się plików w projektach), zbudowanie wspólnej biblioteki (struktura folderów wraz z plikami), przeniesienie do wspólnej lokalizacji poszczególnych złożeń wraz z podmianą istniejących odniesień do utworzonych wcześniej bibliotek, sprawdzenie poprawności otwierania i działania złożeń uporządkowanych w jednej lokalizacji; 2) przeniesienie uporządkowanej dokumentacji (...)do systemu (...)poprzez: skopiowanie i zaewidencjonowanie wszystkich uporządkowanych plików, wprowadzenie jednolitego systemu nazewnictwa, przysposobienie konstruktorów do używania plików znajdujących się w (...) z poziomu aplikacji(...), wygenerowanie unikatowych indeksów dla potrzeb późniejszego eksportu struktur do (...); 3) eksport struktur złożeń uporządkowanych w (...)do tabeli(...)poprzez: uruchomienie środowiska testowego (...), przygotowanie skryptu eksportu i przetestowania go na udostępnionej przez (...) instalacji bazy (...) eksport struktur, tworzenie nowych indeksów i start systemu (...). Pierwsze dwie grupy tych zadań wymagały obecności konstruktorów, przy czym przegląd plików znajdujących się na komputerach konstruktorów miał być wykonany poprzez pary: konstruktor – student działający na zlecenie powoda. Przy tworzeniu nowych indeksów i starcie systemu (...) firma powoda miała jedynie udzielać wsparcia.

Dowód: harmonogram k. 25, zeznania świadków E. C. (2) k. 310-314 M. Ś. k. 474, K. S. k. 475, J. P. k. 476, K. K. k. 476, T. W. nagranie przesłuchania k. 59, 60 akt IV GCps 184/16 Sądu Rejonowego (...) W.

Powyższe czynności były wykonywane przez pracowników powoda, jednak nie zostały wykonane w pełni. Po podjęciu tych czynności okazało się, że konstruktorzy zatrudnionych przez pozwaną mają własne foldery, są nieuporządkowane, poszczególne elementy powtarzają się, noszą różne oznaczenia, zachodzą trudności w określeniu, które z nich są elementami standardowymi. W rezultacie wykonanie zaplanowanych czynności dotyczących wdrożenia programu (...)wymagało nieporównanie większego nakładu pracy, niż to przewidywał powód i w czasie przewidzianym w harmonogramie ustalonym przez strony okazało się niemożliwe. Pomimo że powód uznał swą pracę za wykonaną,

okazało się, że w rzeczywistości baza w programie (...)nie funkcjonuje należycie. Znacznej części plików nie sposób było odnaleźć, wymagało to bardzo długich poszukiwań, część złożeń nie otwierała się. Użytkownicy nie byli w stanie z systemu (...)korzystać. O ile wcześniej w bazie danych pozwanej panował istotny nieporządek, to przekonwertowanie tej bazy przez firmę powoda do systemu (...)spowodowało całkowity chaos, niemal uniemożliwiający korzystanie z tej bazy.

D.: zeznania świadków A. S. (2) k. 307-309, E. C. (2) k. 310-314, K. B. (2) k. 327-330, M. Ś. k. 474, D. T. nagranie k. 35 -36 akt III Cps 1948/16 Sadu Rejonowego (...) W. T. W. i T. K. (1) nagranie przesłuchania k. 59,60 akt IV GCps 184/16 Sądu Rejonowego (...) W..

Przeprowadzony na zlecenie pozwanej przez (...) audyt wykonania przez powoda prac objętych harmonogramem wykazał liczne uchybienia i braki. Okazało się, że prace wymagają istotnych uzupełnień. W szczególności uwagi dotyczyły nieprawidłowej implementacji poszczególnych elementów niezbędnych do obsługi systemu, koniecznego dostosowania między innymi zmiennych, które zostały zaimportowane do systemu, ale pozostały w nieprzetłumaczonej formie, z nieprzetłumaczonymi atrybutami i blokami, co powodowało brak wykorzystania możliwości (...) do generowania niektórych właściwości automatycznie. Karty danych zostały zaimportowane z domyślnej konfiguracji (...), ale w toku dalszych prac nie zostały dokończone i dostosowane do wymagań (...) S.A. Struktura folderów, jaka została wdrożona odbiegała znacząco od tej zaakceptowanej przez (...) S.A. Struktura plików wymagała weryfikacji folder po folderze w zakresie uprawnień, jakie powinny być zdefiniowane dla poszczególnych grup użytkowników, następnie sprawdzenia jakie kategorie obejmują poszczególne foldery oraz czy pliki w folderach są przypisane do odpowiedniego obiegu dokumentacji. Koniecznym było też zadbanie, aby w głównym folderze nowe podfoldery oraz pliki mógł zakładać tylko administrator, a w podfolderach konstruktorów tylko oni mogli tworzyć nowe elementy. Nie zostały należycie skonfigurowane szablony, które powinny być tak skonfigurowane, aby tylko z ich pomocą można było zakładać nowe foldery w kluczowych katalogach. Powinny zostać przygotowane wszystkie niezbędne szablony plików, czego nie wykonano należycie. Wszystkie te działania nie pozwalały uznać wdrożenia za zamknięte. Brak też było dokumentacji raportującej wykonane prace, nie dostarczono instrukcji stanowiskowej dla użytkownika, w konsekwencji nikt do końca nie wiedział, jaka jest idea działania (...) i po co miał być on wdrożony.

Dowód: wnioski z audytu przedwdrożeniowego k. 188-193, zeznania świadka D. T. nagranie przesłuchania k. 35-36 akt CPS1948/16 Sądu Rejonowego (...) W.

W rezultacie zastrzeżeń pozwanej dotyczącej wykonania przez powoda zamówionych usług oraz wpływu terminu określonego do ich wykonania harmonogramem przyjętym przez strony pozwana pismem z dnia 21 sierpnia 2013 r. wezwała powoda do dokończenia realizacji prac do dnia 30 sierpnia 2013 r. uprzedzając o możliwości skorzystania z wykonania zastępczego. Następnie, po spotkaniu stron w dniu 29 sierpnia 2013 r., wobec braku dokończenia prac, pismem z dnia 4 września 2013 r. pozwana określiła powodowi termin do 6 września 2013 r. celem ustalenia daty dokończenia prac, a wobec braku reakcji powoda pismem z dnia 6 września 2013 r. wezwała powoda do stawienia się w siedzibie pozwanej w dniu 13 września 2013 r. w celu dokonania odbioru wykonanych prac. W wyznaczonym terminie powód nie stawił się, co spowodowało jednostronny odbiór prac przez pozwaną, a następnie zlecenie audytu firmie zewnętrznej (...). Po otrzymaniu wyników tego audytu pismem z dnia 1 października 2013 r. pozwana odstąpiła od umowy z powodem, jednocześnie przesyłając powodowi rozliczenie wykonanych prac, z których wynikało, że wartość wykonanych prac wynosi netto 79.595 euro.

Dowód: korespondencja pozwanej z powodem k. 173-187, 246-247

Dokończenie prac niewykonanych przez powoda strona pozwana zleciła (...) Sp. z o.o. zawierając z nią w dniu 16 września 2013 r. umowę o realizację usług niezbędnych do przeprowadzenia wdrożenia oprogramowania (...)za wynagrodzeniem 60.000 zł netto, a 73.800 zł brutto.

Dowód: umowa k. 254-257

Oprócz prac objętych umowa z A. B. spółka (...) wykonywała na rzecz (...) S.A. jeszcze dalsze prace związane z wdrażaniem programu (...)

Dowód: zeznania świadka D. T. nagranie przesłuchania k. 35-36 akt CPS1948/16 Sądu Rejonowego (...)W.

Pozwana otrzymała od (...) Sp. z o.o. 3 faktury, a to z dnia 31 października 2013 r. na kwotę 14.760 zł brutto, z dnia 21 listopada 2013 r. na kwotę 30.533,52 zł brutto i z dnia 21 lutego 2014 r. na kwotę 43.384 zł brutto.

Dowód: faktury k. 258-260

Pozwana spółka (...) od lat współpracowała w dziedzinie optymalizacji konstrukcji z T. K. (1) prowadzącym działalność po firmą (...). Strony łączyła umowa dotycząca tej współpracy, przewidująca dla T. K. (1) wynagrodzenie w wysokości 1.260.000 zł. w dniu 5 lipca 2013 r. strony tej umowy sporządziły aneks do niej, przewidujący rozszerzenie jej zakresu o wsparcie w zakresie wprowadzania produktów pozwanej spółki do systemu SolidWorks w oparciu o przekazaną przez pozwaną T. K. (1) uporządkowaną bazę (...). Stosownie do tego aneksu wsparcie miało polegać na przeniesieniu bazy na platformę SolidWorks z wykorzystaniem nowych plików, projektów oraz struktur.

Dowód: umowa k. 261-271, zeznania świadka T. K. (1) nagranie przesłuchania k. 59,60 akt IV GCps 184/16 Sądu Rejonowego (...) W.

Wadliwe wykonanie wdrożenia programu (...), a w szczególności wadliwe i niepełne przeniesienie plików z programu (...)do programu (...)powodowało niemożność lub szczególnie wysoki nakład czasu w wyszukiwaniu poszczególnych plików, które powinny zostać przeniesione do nowego programu, nieprawidłowe funkcjonowanie złożów plików, co miało stanowić istotną funkcję nowego programu. Praca konstruktorów polegała bowiem na wykorzystywaniu poszczególnych elementów, składaniu ich w złożenia, następnie składaniu tychże złożów w dalsze, bardziej rozbudowane złożenia. Tymczasem po przekonwertowaniu plików do nowego programu wielu elementów i ich wiązań w złożenia nie było. Wyszukiwanie poszczególnych elementów często wymagało wielokrotnie większego nakładu pracy, niż uprzednio. Niemożliwym była praca w dotychczasowym programie (...), natomiast nowy program nie działał należycie. Koniecznym okazało się przerysowanie wielu dotychczasowych plików do nowego programu, gdyż nie zostały one przekonwertowane.

Dowód: zeznania świadków: T. W. i T. K. (1) nagranie przesłuchania k. 59,60 akt IV GCps 184/16 Sądu Rejonowego (...) W., A. S. (2) k. 307-309, E. C. (2) k. 310-314

W związku z nienależytym funkcjonowaniem nowego programu współpracująca z pozwaną (...) S.A. firma (...), wbrew postanowieniom aneksu z dnia 5 lipca 2013 r. do łączącej te firmy umowy, nie mogła korzystać z uporządkowanej bazy, ale musiała wielokrotnie wyszukiwać w porozumieniu z działem konstrukcyjnym pozwanej brakujące elementy i wpisywać je do systemu (...) Zjawisko to miało bardzo szeroki zakres i spowodowało naliczenie, w oparciu o stawki wcześniej uzgodnione przez strony umowy i weryfikowane przez pozwaną rozliczenia, dodatkowego wynagrodzenia dla (...)w wysokości 197.000 zł netto, a 243.310 zł brutto.

Dowód: pismo (...)z 20 listopada 2013 r. wraz z rozliczeniem (k. 272-273), faktura k. 274, zeznania świadka T. K. (1) nagranie przesłuchania k. 59,60 akt IV GCps 184/16 Sądu Rejonowego (...)W.

Powód przeprowadził w firmie powoda część szkoleń przewidzianych w umowie. W szczególności w całości przeprowadził szkolenie „(...)”, określane też jako szkolenie podstawowe. Jednodniowe szkolenia zaawansowane (...) oraz (...) spawane” miały być przeprowadzone dla 12 grup każde z nich, a zostały przeprowadzone w 33%. Jednodniowe szkolenie (...), które miało być przeprowadzone dla 4 grup, nie zostało przeprowadzone.

Co do szkolenia podstawowego i szkolenia (...) okoliczność bezsporna, co do szkoleń „(...)” rozliczenie sporządzone przez pozwaną k. 247

Powód wystawił pozwanej faktury nr (...) z dnia 8 sierpnia 2013 r. na kwotę brutto 20.763,38 zł oraz nr (...) -09 z dnia 23 sierpnia 2013 r. na kwotę brutto 124.230 euro. Żadna z tych faktur nie została przez pozwaną zapłacona.

Dowód: faktury k. 30-31, brak zapłaty faktury nr (...) niesporny, zapłata faktury (...) zaprzeczona przez pozwaną i niewykazana przez powoda

Pismem z dnia 21 sierpnia 2013 r. pozwana wezwała powoda do zakończenia wykonywania jego zobowiązania do 30 sierpnia 2013 r. z uprzedzeniem, że opóźnienie spowoduje wykonanie zastępcze. Następnie pismem z dnia 27 sierpnia 2103 r. pozwana wezwała powoda do stawienia się w dniu następnym w celu przystąpienia do odbioru prac, jednocześnie przedstawiając zastrzeżenia do wykonania przez powoda umowy. Spotkanie stron odbyło się w dniu 29 sierpnia 2013 r. Pozwana określiła powodowi dodatkowy termin do dnia 6 września 2013 r. celem określenia daty realizacji prac ustalonych podczas spotkania stron, a w tym dniu wezwała powoda do stawienia się w siedzibie pozwanej w dniu 13 września 2013 r. w celu dokonania odbioru prac. Powód w tym terminie nie stawiał się. Pozwana zleciła firmie zewnętrznej dokonanie audytu prac powoda, a po wykonaniu tego audytu pismem z dnia 1 października 2013 r. odstąpiła od umowy z powodem, przesyłając mu jednocześnie protokół jednostronnie dokonanego odbioru z dnia 13 września 2013 r. oraz rozliczenie zrealizowanych prac według stopnia ich zaawansowania. Według tego rozliczenia strony pozwanej pozostałe do uregulowania wynagrodzenie powoda (po uwzględnieniu uiszczonych zaliczek) wynosi 60.403 euro, co stanowi równowartość 257.787,92 zł.

Okoliczności niesporne, nadto pisma k. 172-247

Pozwana przesłała powodowi noty obciążeniowe z dnia 28 listopada 2013 r. na kwotę 388.768,77 zł obejmującą koszty dokończenia wdrożenia w wysokości 45.293,52 zł i dodatkowe koszty operacyjne 343.475,25 zł oraz z dnia 28 lutego 2014 r. na kwotę 43.384,56 zł stanowiącą koszty dalszych prac wdrożeniowych i wezwała powoda do zapłaty tych kwot, a następnie 3 marca 2014 r. przesłała powodowi oświadczenie o potrąceniu łącznej kwoty 432.153,33 zł objętej ww. notami obciążeniowymi z wierzytelnością powoda w kwocie 257.787,92 zł, wzywając jednocześnie powoda do zapłaty pozostałej różnicy, to jest kwoty 174.365,41 zł.

Dowód: noty obciążeniowe i oświadczenie o potrąceniu, wraz z dowodami nadania k. 275-280

Oceniając materiał dowodowy Sąd Apelacyjny dał wiarę dokumentom przedłożonym przez obie strony, jak też ich odpisom i kopiom. Żadna ze stron nie kwestionowała ani zgodności przedłożonych odpisów i kopii z autentycznymi dokumentami, ani też faktu, że oświadczenia o treści w tych dokumentach zawarte zostały przez osoby pod nimi podpisane złożone. Oceniając natomiast zeznania świadków złożone w sprawie sąd miał na uwadze, że świadkowie ci byli zaangażowani w realizację umowy bądź też w prace będące następstwem zawarcia przez strony umowy i byli powiązani w tym zakresie ze stronami umowy czy to przez stosunek pracy, czy też przez inne umowy, na podstawie których świadczyli usługi. Nakazuje to szczególna ostrożność w ocenie tych dowodów. Oczywistym jest, że osoby, które wykonywały usługi realizując zobowiązanie powoda, subiektywnie oceniają sposób wykonania tych usług, działając w przeświadczeniu o poprawności swej pracy. Szczególnie ostrożnie trzeba oceniać zeznania osób kierujących wykonaniem umowy ze strony powoda, na których spoczywała odpowiedzialność za należyte przeprowadzenie wynikających stąd prac. Stąd zeznaniom świadka K. H. (2), będącego w okresie realizacji umowy dyrektorem technicznym w firmie powoda sąd dał wiarę tylko w tym zakresie, w jakim dotyczą one okoliczności znajdujących potwierdzenie pozostałym materiałem dowodowym. Zauważyć trzeba, że według tego świadka wszystkie pliki od konstruktorów(...) zostały zgrane a baza (...) stworzona i był on z tego dzieła zadowolony. To stwierdzenie, a szczególnie podstawy do zadowolenia z osiągniętego efektu, pozostaje w rażącej sprzeczności z niemal całym materiałem dowodowym. Jego twierdzenia o stworzeniu szablonów w zestawieniu z opisanymi w audycie nieprawidłowościami dotyczącymi tych szablonów, jednoznacznie wskazują na bezpodstawne zadowolenie świadka z wykonanej przez jego zespół pracy. Z podobną ostrożnością sąd podszedł do zeznań świadka K. B. (2) – pracownika powoda pełniącego wiodącą rolę przy wykonywaniu umowy stron. Pozostali świadkowie przesłuchani na wniosek powoda: M. Ś., K. S., J. P., K. K. i T. P. wykonywali czynności świadcząc usługi na rzecz powoda i ich udział w realizacji projektu był ograniczony. Oni to, wspólnie z konstruktorami – pracownikami pozwanej przynosili poszczególne elementy z

programu(...)do programu (...). Ich zeznania dają dostateczną podstawę do ustalenia, że stopień nieuporządkowania dotychczasowej bazy danych pozwanej (a w zasadzie baz poszczególnych konstruktorów) znacząco utrudniał i spowalniał pracę oraz że przeniesienie to nie zakończyło się sukcesem – niektórych plików nie sposób było znaleźć, część złożeń nie otwierała się, nie została zbudowana właściwa struktura folderów. Taki wniosek znajduje też oparcie w zeznaniach świadków przesłuchanych na wniosek pozwanej, a to A. S. (2), E. C. (2), T. W. i T. K. (1). Do oceny zeznań świadków A. S. (2) i E. C. (2) podchodzić trzeba też z pewną ostrożnością, jako pracowników pozwanej, zaangażowanych w realizację umowy z jej strony. Niemniej jednak w świetle zeznań wymienionych wyżej świadków nie budzi wątpliwości, że wdrożenie programu (...)nie powiodło się w pełni, rozbieżności dotyczą natomiast skali tego zjawiska. Nie budzi też wątpliwości, że co najmniej współprzyczyną braku należytego efektu był bałagan w poprzednim stanie bazy prowadzonej w programie (...). W tym zakresie świadkowie są w zasadzie zgodni a najpełniej i najbardziej przekonująco, ze wskazaniem stanu tej bazy tak przed, jak i po przekonwertowaniu plików, opisuje to w swych zeznaniach świadek T. K. (1). Świadek ten nie był pracownikiem pozwanej, jakkolwiek ze stroną pozwaną był związany umową o współpracy i uczestniczył w pracach związanych z wykorzystaniem elementów i złożeń używanych przez stronę pozwaną oraz z doprowadzeniem bazy pozwanej do stosownego stanu po wprowadzeniu nowego oprogramowania. Jakkolwiek możliwym jest zaangażowanie tego świadka w rozstrzygnięcie sprawy po myśli pozwanej, skoro dalszą konsekwencją nienależytego wykonania zobowiązania przez powoda była zapłata przez pozwaną znacznego wynagrodzenia na jego rzecz, to jednak sposób składania przez niego zeznań, jednoznaczne wskazywanie na istniejący wcześniej chaos w gromadzeniu plików przez poszczególnych konstruktorów pozwanej i wynikające stąd trudności, a także jasny i pełny opis trudności wynikających z poszczególnych przyczyn, dają dostateczne podstawy do obdarzenia jego zeznań przymiotem pełnej wiarygodności. Podobnie ocenić trzeba zeznania jego pracownika, świadka T. W., jakkolwiek zakres jego wiedzy o faktach istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy nie był tak szeroki, jak zakres wiedzy T. K. (1). Za wiarygodne sąd uznał też zeznania świadka D. T.. Świadek ten jest wprawdzie pracownikiem firmy (...) Sp. z o.o., będącej na rynku konkurentem powoda, niemniej jednak treść jego zeznań wskazuje na brak stronniczości. W szczególności świadek ten jasno podaje zarówno okoliczności korzystne, jak i niekorzystne dla pozwanej. Z jednej strony opisuje on uchybienia w realizacji umowy przez powoda, wskazując na konieczne czynności, które powód powinien podjąć dla należytego wykonania umowy (tak jak we wcześniej sporządzonym przez zatrudniającą go firmę na zlecenie pozwanej audycie), z drugiej jednak strony wskazuje, że tylko część prac wykonywanych przez (...) Sp. z o.o. na zlecenie pozwanej, stanowiła dokończenie tego, co było przedmiotem umowy z pozwanej z powodem, zaś część tych prac wychodziła poza ten zakres. Z kolei zeznania świadka T. D. nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż jego wiedza była bardzo fragmentaryczna.

Sąd Apelacyjny nie przyjął za podstawę swego orzeczenia zeznań powoda. Powód w istocie omija zasadniczy problem związany z wykonaniem przez niego umowy, a to efekt wdrażania programu (...) usiłując przenieść spor na płaszczyznę nieuzasadnionych żądań pozwanej dotyczących wysokości upustów na kolejne licencje programu. Co więcej, tak z zeznań powoda, jak i z twierdzeń zawartych w pozwie wynika, że poza niewielkim zakresem dotyczącym części szkoleń, umowa została w całości zrealizowana. Tymczasem fakt nieosiągnięcia oczekiwanego efektu w zakresie wdrożenia programu (...)jest niewątpliwy. Nie sposób też nie dostrzec pominięcia przez powoda faktu otrzymania zaliczki 80.000 zł przy podpisaniu umowy, pomimo że strona pozwana przedstawiła dowód wypłaty w gotówce tej zaliczki opatrzonej podpisem powoda (powód autentyczności podpisu nie zaprzeczył). Wreszcie zauważyć trzeba, że w sytuacji zaprzeczenia przez stronę pozwaną faktowi zapłaty pierwszej z faktur, z którym to faktem powód wiązał konsekwencje prawne, powód nie zaoferował dowodu, że zapłata taka nastąpiła, chociaż niewątpliwie mogły to zrobić przez przedstawienie stosownego dokumentu bankowego. Okoliczności te podważają wiarygodność twierdzeń powoda.

Istotną dla ustaleń faktycznych była kwestia rozkładu ciężaru dowodu. Zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie wywodzącej z tego faktu skutki prawne. Powód fakt istnienia jego wierzytelności o zapłatę wynagrodzenia wywodzi z faktu wykonania swego zobowiązania płynącego z umowy. Zatem to na nim spoczywał ciężar udowodnienia, iż zobowiązanie to wykonał, ewentualnie, że niewykonanie zobowiązania wynikało z przyczyn leżących po stronie pozwanej. Tymczasem zebrany materiał dowodowy nie dał podstaw do uznania, że zobowiązanie zostało w całości wykonane, w szczególności że wykonane zostało będące przedmiotem umowy wdrożenie (...) Nie

budzi wątpliwości, że wdrożenie to okazało się znacznie trudniejsze i nieporównywalnie bardziej pracochłonne, niż przewidywał to powód, a przyczyną tej sytuacji był stan nieuporządkowania bazy w komputerach konstruktorów strony pozwanej. Odnosząc się do tej kwestii trzeba mieć jednak na uwadze, że powód oświadczył na rzecz pozwanej wysoce specjalistyczną usługę, w efekcie której strona pozwana miała przejść w swej działalności ze stosowania programu (...)na program SolidWorks i związany z nim program (...). Jednoczesna praca przy zastosowaniu obu tych programów nie była możliwa, a zatem z uwagi na ważny interes strony pozwanej, koniecznym było zapewnienie wykonania tej usługi w możliwie krótkim czasie. Wymagało to od powoda, jako trudniącego się takimi usługami profesjonalnie, wysokiej staranności zawodowej (art. 355 § 2 k.c.). Skoro sposób i czas wykonania wdrożenia programu (...)był zależny od stopnia uporządkowania baz danych w komputerach konstruktorów, to niewątpliwie dla zachowania należytej staranności koniecznym było zapoznanie się przez powoda przed ustaleniem z pozwaną terminu wykonania usługi oraz wynagrodzenia za nią ze stanem tych baz lub chociażby sposobem ich prowadzenia i uporządkowania. Zawarta umowa skazuje, że takich działań powód przy zawieraniu umowy nie podjął. Dowodzi tego zarówno stosunkowo niskie wynagrodzenie za wdrożenie programu (...)jak i przewidziany czas wykonania tej części zadania. Z harmonogramu wynika (k. 25), że na uporządkowanie istniejącej dokumentacji (...)przewidziano czas od 23 do 27 maja 2013 r., a następnie na przeniesienie uporządkowanej dokumentacji (...)do systemu (...)czas od 5 do 8 czerwca 2013 r. Co więcej, bezspornym między stronami było, że takie właśnie postanowienia umowy zostały potwierdzone przez strony w dniu 17 czerwca 2017 r., a zatem w czasie, gdy zgodnie z uprzednio przyjętym harmonogramem te zadania powinny już zostać w całości wykonane. W tym czasie powód, jeżeli rzetelnie wykonywał przyjęte obowiązki, niewątpliwie musiał już mieć wiedzę o problemach związanych z wdrażaniem programu (...). Zatem nie sposób przyjąć, że powód wykazał, że nienależyte wykonanie tej części jego zadania wynika z okoliczności, za które odpowiada pozwana.

W tym miejscu zauważyć trzeba, że sąd I instancji odwołuje się do przepisu art. 630 § 1 k.c. jako dającego podstawę powodowi do odmowy wykonania prac, których zakresu przy zawarciu umowy nie przewidział. Przepis ten w rozpoznawanej sprawie w ogóle nie mógł mieć zastosowania, skoro dotyczy on wyłącznie wynagrodzenia kosztorysowego, a strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe. Niemniej jednak, nawet gdyby chodziło o wynagrodzenie ryczałtowe, w świetle powyższych rozważań nie mógłby on stanowić podstawy roszczeń powoda z uwagi na unormowanie zawarte w jego zdaniu drugim. Ustalenia faktyczne nie dają natomiast jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że przy wykonywaniu zobowiązania doszło do zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, a zatem, że zachodziłaby podstawa do podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego (art. 632 § 2 k.c.). Wreszcie nie sposób nie zauważyć, że powód nie twierdził, że żądał podwyższenia wynagrodzenia, zaskakującym jest zatem zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stwierdzenie, że pozwana takiego podwyższenia odmówiła.

Wyżej przyjęte ustalenia faktyczne jednoznacznie wskazują, że do zakończenia wdrożenia programu (...)przez powoda nie doszło. O ile powód chce za wykonanie zadania otrzymać część wynagrodzenia odpowiadającą zakresowi wykonanej pracy, zgodnie z art. 6 k.c. powinien zakres ten udowodnić. Zebrany materiał dowodowy nie dał podstaw do ustalenia tego zakresu. Co charakterystyczne powód nie zmierzał do jego udowodnienia opinią biegłego z zakresu informatyki i nie twierdził, że taki dowód mógłby w tym zakresie okazać się przydatny (stosowną inicjatywę dowodową, jakkolwiek dopiero w toku postępowania apelacyjnego, wykazywała pozwana, której dowód ten nie obciążał, a powód w odpowiedzi na apelację dopuszczeniu tego dowodu sprzeciwiał się). Zatem w odniesieniu to tej kwestii sąd II instancji przyjął, że zobowiązanie powoda zostało wykonane w części przyznanej przez stronę pozwaną w sporządzonym przez nią rozliczeniu (k. 247), to jest co do I fazy wdrożenia (...)w 64,3%, a co do II fazy w 25,6%.

W odniesieniu do wykonania zobowiązania powoda polegającego na przeprowadzeniu szkoleń zbieżne były stanowiska stron odnośnie przeprowadzenia w całości szkolenia podstawowego (określanego też jako „Części, rysunki, złożenia”) oraz nie wykonania w żadnym zakresie szkolenia (...). Strony zgodnie też wskazywały na częściowe wykonanie szkoleń zaawansowanych „(...)” i „(...)”. Zebrany materiał dowodowy potwierdził fakt, że szkolenia te były w części przeprowadzone, nie dał natomiast dostatecznych podstaw do określenia tej części. Stanowiska stron były w tym zakresie rozbieżne. Powód w raporcie z wdrożenia (k. 120) podawał, że wykonane zostały 2 dni tych szkoleń, zaś pozwana w rozliczeniu wykonanych prac, że szkolenia te wykonano w 33%. Mając na uwadze, że to powód wywodzi

skutki prawne z faktu wykonania zobowiązania i że na nim spoczywa ciężar wykazania zakresu jego wykonania (art. 6 k.c.) sąd przyjął w ślad za pozwaną, że szkolenia te wykonano w 33%.

Rozbieżne były także stanowiska stron co do wykonania zobowiązania powoda odnośnie subskrypcji dotyczących wszystkich nabytych przez pozwaną programów. W szczególności pozwana twierdziła, że w tym zakresie powód zobowiązania nie wykonał. Zakres subskrypcji został określony podpisanym przez strony przy zawarciu umowy dokumentem zatytułowanym subskrypcja (k. 27) i znajduje swe odzwierciedlenie w zeznaniach świadków K. H. (2) i M. Ś.. Stąd sąd ustalił ten zakres zgodnie z powołanym dokumentem i zeznaniami. Spor dotyczył świadczenia przez powoda pomocy technicznej, z którą, jak się wydaje, pozwana utożsamiała subskrypcję, a która zdaniem strony pozwanej była świadczona niezadowolająco. W świetle zebranego materiału nie sposób ustalić, czy podnoszone przez stronę pozwaną problemy dotyczyły w rzeczywistości nienależytego świadczenia pomocy technicznej w ramach subskrypcji, czy też raczej były konsekwencją niepełnego wykonania przez powoda wdrożenia programu (...). Niemniej jednak pomoc techniczna była tylko jednym z elementów znacznie szerszego zakresu, jaki obejmowała usługa subskrypcji. Usługi mieszczące się w subskrypcji są tego rodzaju, że za wiarygodne uznać trzeba twierdzenia świadka M. Ś., iż przejście usługobiorcy do innego podmiotu obsługującego nie wygasza subskrypcji. Strona pozwana nie wykazała też, że w ramach zapłaty za świadczenie firmy (...) Sp. z o.o., z którą zawarła umowę po jej rozwiązaniu z powodem, poniosła jakiegokolwiek koszty z tytułu kontynuowania usługi subskrypcji programów przez okres objęty umową z powodem. W konsekwencji Sąd Apelacyjny przyjął, że za usługę subskrypcji powodowi należy się pełne wynagrodzenie.

W świetle powyższych ustaleń i rozważań powodowi służy w stosunku do pozwanej roszczenie o zapłatę następujących części wynagrodzenia netto umówionego przez strony, przy proporcjonalnym uwzględnieniu w stosunku do każdej pozycji umówionego rabatu:

- cena zainstalowanego oprogramowania 106.276 euro przed rabatem, a 71.952 euro po rabacie;
- subskrypcje wszystkich zainstalowanych programów 26.015 euro przed rabatem, a 17.613 euro po rabacie;
- wynagrodzenie za usługę licencjonowania sieciowego 2.000 euro przed rabatem, a 1.354 euro po rabacie;
- część wynagrodzenia za usługę wdrożenia (...) 4.489 euro przed rabatem (64,3% z 3.000 euro i 25,6% z 10.000 euro), a 3.041 euro po rabacie;
- wynagrodzenie za wykonane szkolenia 3.600+ 600+ 600 euro, razem 4.800 euro przed rabatem (całość za szkolenie „(...)”, złożenia i po 33% za szkolenia „(...)”), a 3.249 euro po rabacie.

Łącznie zatem powodowi przysługuje wynagrodzenie netto w kwocie 97.209 euro , co przy zastosowaniu niekwestionowanego w apelacji kursu zastosowanego przez sąd I instancji 4,2477 zł za euro daje kwotę netto 412.914,66 zł, a brutto kwotę 507.855,03 zł. Kwota ta zostaje pomniejszona o zapłaconą przez pozwaną powodowi zaliczkę 80.000 zł, a zatem wierzytelność powoda względem pozwanej wynosi 427.855,03 zł.

Pozwana powołała zarzut potrącenia własnej wierzytelności z tytułu odszkodowania za szkodę wynikającą z nienależytego wykonania zobowiązania przez powoda (art. 471 k.c.) z wierzytelnością powoda o zapłatę wynagrodzenia z umowy (w apelacji błędnie formułuje zarzut, jako dotyczący potrącenia wierzytelności powoda z wierzytelnością pozwanej, podczas gdy to nie powód, ale pozwana dokonała potrącenia). Konieczną przesłanką potrącenia jest istnienie wierzytelności obu stron względem siebie (obie strony są względem siebie wierzycielami i dłużnikami. W świetle wyżej przedstawionych ustaleń i rozważań powodowi służy względem pozwanej wierzytelność o zapłatę części wynagrodzenia z umowy w wyżej wskazanej wysokości 507.855,03 zł. Pozwana złożyła oświadczenie o potrąceniu kwoty 432.153,33 zł, na którą składają się: 243.310 zł tj. kwota zapłacona T. K. (1) – (...), kwota 73.800 zł zapłacona (...) Sp. z o.o. stosownie do umowy z dnia 16 września 2013 r., kwota 43.348,56 zł zapłacona (...) Sp. z o.o. za fakturę z dnia 21 lutego 2014 r., kwota 45.293,52 zł stanowiąca koszty wdrożenia. Ciężar udowodnienia istnienia tych wierzytelności spoczywał na pozwanej (art. 6 k.c.). Pozwana wykazała istnienie szkody polegającej na konieczności zapłacenia T. K.

(1) dodatkowego wynagrodzenie w wysokości 243.310 zł za dodatkowe prace będące następstwem nie należytego i niepełnego przeprowadzenia przez powoda wdrożenia programu (...). Zeznania T. K. (1) oraz przesłane przez niego stronie pozwanej rozliczenie dodatkowych prac i faktura (k. 272-274) dostatecznie wykazały celowość poniesienia tych kosztów w następstwie nienależytego wykonania umowy przez powoda. Zauważyć przy tym trzeba, że konieczność przeprowadzenia tych prac pojawiła się już po aneksowaniu w dniu 5 lipca 2013 r. pierwotnej umowy łączącej pozwaną z T. K. (1), a zatem poniesione w związku z tym koszty niewątpliwie nie stanowiły części umówionego pierwotnie wynagrodzenia w kwocie 1.260.000 zł.

Odnosnie wynagrodzenia zapłaconego przez pozwaną (...) Sp. z o.o. niewątpliwym jest, że jego część stanowiła koszty poniesione jako następstwo nienależytego wykonania umowy przez powoda. Zebrany materiał dowodowy nie dał jednak podstaw do ustalenia, jaka była to kwota. Zasadnie sąd I instancji wskazuje, że nie przedłożenie załączników do umowy uniemożliwia poznanie całości postanowień stron i ustalenie, jakie czynności były dokończeniem tych, które stanowiły uprzednio przedmiot zobowiązania powoda, a jakie stanowiły dalsze usługi. Zauważyć przy tym trzeba, że świadek D. T. z (...) Sp. z o.o. jednoznacznie wskazał, że spółka ta świadczyła na rzecz pozwanej nie tylko usługi, które pierwotnie miał wykonać powód, ale i dalsze usługi związane z rozwijaniem i wdrażaniem oprogramowania SolidWorks. Dość zauważyć, że świadek ten wskazuje, że wdrożenie wymagało napisania dodatkowych rozszerzeń programu i początkowo były to 3 rozszerzenia, ale następnie były sporządzane dalsze rozszerzenia. W rezultacie niewykazanie zakresu szkody poniesionej w związku z tym przez pozwaną uznać należało jako niewykazanie istnienia wierzytelności przedstawionej do potrącenia.

Co do kwoty 45.293,52 zł, mającej stanowić według pozwanej koszty wdrożenia, pozwana ograniczyła się do własnych twierdzeń, że chodzi tu o prace konstruktorów i projektantów pozwanej polegające na usuwaniu błędów, nie usiłując nawet wykazać sposobu wyliczenia tej kwoty, a tym bardziej nie dowodząc jej istnienia i wysokości. Wysoce prawdopodobnym jawi się, że pozwana poniosła koszty związane z dodatkowym nakładem pracy jej pracowników, niemniej jednak samo twierdzenie, że koszty te odpowiadają wskazanej kwocie, nie jest wystarczającym dla przyjęcia istnienia wierzytelności.

Wykazana wierzytelność pozwanej względem powoda w kwocie 242.310 zł podlega pomniejszeniu o kwotę niezapłaconego wynagrodzenia 24.446,75 zł z faktury (...) wystawionej przez powoda, skoro pozwana przeczy, jakoby fakturę tę zapłaciła. Zatem ostatecznie wierzytelność pozwanej względem powoda wyniosła 217.843,25 zł

W konsekwencji uznać należało, że pozwana wykazała istnienie względem powoda wierzytelności w wysokości 217.843,25 zł i skutecznie potrąciła ją z wierzytelnością powoda w wysokości 427.855,03 zł. powstała różnica wyniosła 210.041,78 i taka kwota podlegała zasądzeniu od pozwanej na rzecz powoda.

Zmiana orzeczenia co do świadczenia głównego pociągała za sobą także zmianę orzeczenia o kosztach procesu za I instancję. Koszty te należało rozliczyć stosunkowo, na podstawie art. 100 k.p.c. Powództwo zostało uwzględnione w 40% (210.041,78 zł z dochodzonych 527.691,77 zł). Rozliczając koszty adwokackie sąd uznał za zasadne zastosowanie podwójnej stawki minimalnej ustalonej przepisem § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, co daje kwotę 14.400 zł po każdej stronie. Z tej kwoty 40% wynosi 5.760 zł, a 60% wynosi 8.640 zł. Różnica między tymi kwotami tj. 2.880 zł należna jest pozwanej od powoda. Z kolei powodowi należne jest 40% poniesionej opłaty od pozwu, to jest kwota 8.495 zł. Zatem różnicę pomiędzy tymi kwotami (8.495-2.880) wynoszącą 5.615 zł należało zasądzić od pozwanej na rzecz powoda.

Z powyższych przyczyn, w częściowym uwzględnieniu apelacji, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. wyrok zmieniono, a na podstawie art. 385 k.p.c. w pozostałym zakresie apelację oddalono.

O kosztach postępowania apelacyjnego między stronami orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. Apelacja została uwzględniona w 50 % (214.688,22 zł z 424.730 zł). Zatem koszty zastępstwa procesowego między stronami podlegały zniesieniu, natomiast należało zasądzić od powoda na rzecz pozwanej połowę opłaty od apelacji, to jest kwotę 10.619 zł.

W toku postępowania apelacyjnego Skarb Państwa wyłożył koszty związane ze stawiennictwem świadków w łącznej kwocie 636,29 zł. Wobec ostatecznego wyniku postępowania apelacyjnego kwota ta podlegała ściągnięciu od każdej ze stron po połowie (art. 83 ust. 2 w zw. z art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych i z art. 100 k.p.c.).

SSA Barbara Górczanowska SSA Andrzej Struzik SSA Grzegorz Krężolek