

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 września 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Bogdan Wysocki	
Protokolant: sekr. sąd. Agnieszka Stawujak	

po rozpoznaniu w dniu 30 sierpnia 2023 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. z siedzibą w S.

przeciwko **Gminie N. - M.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w (...)

z dnia 2 czerwca 2022 r., sygn. akt IX GC 539/19

oddala apelację;

zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego postanowienia do dnia zapłaty tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Bogdan Wysocki

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 13 maja 2019r. powód (...) sp. z o.o. w S. wniósł o zasądzenie od pozwanego Gminy N. – M. kwoty 851.160zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 5 maja 2019r. do dnia zapłaty i kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm prawem przypisanych oraz opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że w wyniku rozstrzygnięcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu publicznego w dniu 8 czerwca 2018r. zawarł z pozwaną gminą umowę nr (...), zgodnie z którą miał dostarczyć, zainstalować i wdrożyć system biletu elektronicznego do pobierania opłat za przejazdy komunikacją miejską w (...) subObszarze Funkcjonalnym.

Już po zrealizowaniu zadania i próbach odbioru prac pozwana gmina pismem z dnia 18 lutego 2019r., odebrany przez powoda w dniu 21 lutego 2019r., odstąpiła od umowy nr (...), powołując się na jej zapisy zawarte w §13 ust. 2 lit. b i d w zw. z §13 ust. 3,

a tym samym brak wykonania przedmiotu umowy w terminie, tj. do dnia 9 grudnia 2018r. oraz opóźnienie w realizacji prac tak dalekie, że nie można określić terminu wykonania umowy. Przy tym według oświadczenia wartość kar umownych naliczonych powodowej spółce jako wykonawcy przekroczyć miała 10% maksymalnego wynagrodzenia umownego wraz z podatkiem Vat, o którym mowa w §7 ust. 1 umowy stron. W następstwie tego pozwany nie uregulował wynagrodzenia powoda wynoszącego 851.160zł, objętego fakturą nr (...) z dnia 15 marca 2019r. z terminem płatności do dnia 14 kwietnia 2019r. (pozwany skutecznie odebrał fakturę w dniu 4 kwietnia 2019r. k. 115-116 akt).

Zdaniem powoda, powyższe oświadczenie o odstąpieniu od umowy jest bezzasadne, a zaprezentowana w nim argumentacja chybiona, bowiem przedmiot umowy został przez niego zrealizowany w całości. Tym samym w sprawie nie zaistniały podstawy do odstąpienia od umowy z jakichkolwiek przyczyn, tym bardziej „z winy wykonawcy”. Wedle powoda to po stronie pozwanej brak było jakiegokolwiek współdziałania przy realizacji i odbieraniu systemu, zaś zamawiający zaniechał wykonania swoich obowiązków umownych. Pozwany nie dostarczył bowiem prawidłowej infrastruktury i nie zapewnił dostępu do Internetu w kasach, zaś przekazane przez niego autokomputery w autobusach i sieć (...) działały wadliwie. Nadto pozwany nie zapewnił odpowiedniego systemu wymiany danych z operatorem płatności elektronicznych (...)). Wszystko to doprowadziło do dysfunkcji infrastruktury. Oznacza to, że powód dostarczył, zainstalował i uruchomił 100% urządzeń i oprogramowania, ponosząc przy tym wszelkie koszty związane z realizacją umowy, a za czynności te winien otrzymać umówione wynagrodzenie w wysokości 851.160zł. Tymczasem pozwany odmawia płatności, starając się przerzucić na powoda odpowiedzialność za odstąpienie od umowy jakoby z jego winy.

Odpis pozwu wraz z odpisem załączników i pouczeniami został skutecznie doręczony pozwanemu w dniu 25 lipca 2019r. (k. 188 akt).

W dniu 5 sierpnia 2019r. pozwany złożył odpowiedź na pozew, w której domagał się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia od powoda na jego rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew pozwany przyznał, że strony zawarły w dniu 8 czerwca 2018r. umowę nr (...) na dostawę, zainstalowanie i wdrażanie systemu biletu elektronicznego do pobierania opłat za przejazdy komunikacją miejską w (...) subObszarze Funkcjonalnym oraz, że odstąpił od tejże umowy z przyczyn leżących po stronie powoda. W ocenie pozwanego, w sprawie zaistniały przesłanki do odstąpienia od umowy. Stwierdzone przez pozwanego wady systemu biletowego opracowanego przez powoda świadczą o niewykonaniu umowy zgodnie z jej treścią i w ustalonym terminie. Przy tym brak było podstaw do stwierdzenia, że umowa zostanie zrealizowana przy wydłużeniu terminu. Ponadto w toku realizacji umowy powód nie korzystał z potencjału podwykonawcy (...) sp. z o.o., mimo iż na etapie składania oferty powoływał się na zdolności techniczne i zawodowe tej firmy (nie zgłaszając przy tym uwag, co do dokumentacji przetargowej). Dodatkowo kary umowne naliczone powodowi wyniosły blisko 90.000 zł i przekroczyły 10% wynagrodzenia umownego. Jednocześnie pozwana gmina współpracowała z powodem przy realizacji inwestycji i przygotowała wymaganą infrastrukturę w sposób prawidłowy. Nie można zatem twierdzić, aby chciała przerzucić na powoda odpowiedzialność za własne zaniedbania.

W toku procesu strony podtrzymały swoje stanowiska. Nadto, powód pismem procesowym z dnia 29 stycznia 2020r., sprecyzowanym na rozprawie w dniu 16 lutego 2021r., rozszerzył powództwo o kwotę 85.116 zł, która wysokością odpowiadała należności wpłaconej przez powoda na zabezpieczenie należytego wykonania umowy, a która, w następstwie odstąpienia od umowy przez zamawiającego z przyczyn mających leżeć po stronie wykonawcy, została zatrzymana przez gminę jako kara umowna.

Wyrokiem z dnia 2 czerwca 2022 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu:

zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 936.276 (dziewięćset trzydzieści sześć tysięcy dwieście siedemdziesiąt sześć złotych) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 851.160 zł od dnia 5 maja 2019 roku do dnia zapłaty,

kosztami procesu obciążył w całości pozwanego, pozostawiając szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Podstawę takiego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

W wyniku rozstrzygnięcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 10 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004. Prawo zamówień publicznych, powód (...) sp. z o.o. z siedzibą w S. (dalej również jako: „wykonawca”) w dniu 8 czerwca 2018r. zawarł z pozwaną Gminą N. – M. w N. (dalej również jako: „zamawiający”) umowę nr (...)na dostawę, zainstalowanie i wdrożenie do dnia 30 września 2018r. systemu biletu elektronicznego do pobierania opłaty za przejazdy komunikacją miejską w (...) subObszrze Funkcjonalnym, realizowaną w ramach projektu (...) Publiczna – Centra (...) współfinansowanego ze środków (...) (§ 1 ust. 1-2, § 6 ust. 1-2). Dostawą systemu biletu elektronicznego objęto (§ 1 ust. 1-2 w zw. z ust. 1 pkt. 1.1. załącznika nr 1 – „Szczegółowy opis wymagań przedmiotu umowy”):

wykonanie analizy potrzeb zamawiającego w zakresie konfiguracji biletów okresowych jednorazowych i przedstawienie do akceptacji zamawiającemu projektu struktury (mapy karty),

dostawę, zainstalowanie i wdrożenie systemu okresowych biletów elektronicznych,

dostawę, zainstalowanie i wdrożenie systemu jednorazowych biletów elektronicznych (tzw. elektroniczna portmonetka),

dostawę, zainstalowanie i uruchomienie oprogramowania zarządzającego systemem biletu elektronicznego,

dostawę i montaż 81 szt. kasowników kart elektronicznych w 27 nowych autobusach, po 3 kasowniki w każdym autobusie (miejsce montażu kasowników - fabryka autobusów (...) SA O. – 23 autobusy (...), Autosan S. – autobusy (...)),

dostawę 3 szt. kasowników kart elektronicznych zapasowych,

dostawę publicznego serwisu www do zakupu przez pasażerów biletów i doładowania e - portmonetki,

przeprowadzenie szkolenia wyznaczonych przez zamawiającego czterech pracowników w zakresie konfiguracji, obsługi, zarządzania i administrowania systemem,

dostawę, zainstalowanie i wdrożenie systemu archiwizacji i bezpieczeństwa danych.

O ile nic innego nie wynikało wprost z umowy, wykonawca był zobowiązany zapewnić wszelkie narzędzia, w tym infrastrukturę, oprogramowanie i inne zasoby potrzebne mu do realizacji umowy. W szczególności wszelkie prace związane z konfiguracją lub opracowaniem i testowaniem miały odbywać się w środowiskach zapewnionych przez wykonawcę (§ 3 ust. 3). Realizacja zadania wiązała się w szczególności z dostarczeniem oraz uruchomieniem 1 stanowiska personalizacji, sprzedaży i doładowania kart w budynku dworca(...) w N., 1 stanowiska sprzedaży i doładowania kart w zajezdni autobusowej (...) sztuk kart, 4 czytników kontrolerskich, oprogramowania zarządzającego systemem elektronicznego biletu okresowego i jednorazowego, wyposażenie techniczne 27 autobusów oraz zajezdni (...) (ust. 2 pkt 1-8 załącznika nr 1). Dostarczony sprzęt i oprogramowanie miały być dopuszczone do obrotu na terenie Polski, powinny posiadać wymagane certyfikaty i poświadczenia polskie lub (...) oraz być fabrycznie nowe (ust. 1 pkt 1.5-1.6 załącznika nr 1). Przy czym zamawiający zapewnił, że każdy autobus będzie wyposażony w komputer pokładowy posiadający zaprogramowane treści, tj. informacje o trasach, przystankach, odległościach międzyprzystankowych, rozkłady jazdy, pliki zapowiedzi głosowych. Komputer miał zarządzać pracą

urządzeń pokładowych zainstalowanych w pojeździe między innymi: obsługą kasowników kart elektronicznych. Komputer pokładowy miał też posiadać moduł pomiarowy do lokalizacji drogi (...), moduły komunikacyjne (...)(...) (...). Wszystkie dane miały być rejestrowane w sposób ciągły, a następnie przekazywane do dyspozytora po powrocie do zajezdni za pomocą (...) (ust. 1 pkt 1.3 załącznika nr 1). Wszystko to z możliwością zainstalowania odrębnej jednostki sterującej w autobusie, która będzie miała za zadanie obsługę kasowników kart elektronicznych (ust. 1 pkt 1.4 załącznika nr 1). Przy czym opracowaniem systemu informacji pasażerskiej w autobusach, w tym autokomputerów pojazdów, zajmować się miała firma (...).

W odniesieniu do kart elektronicznych (nośników biletu o określonym standardzie i parametrach) system miał umożliwiać zaprojektowanie wszystkich rodzajów kart istniejących w systemie pod kątem wyglądu oraz graficznej informacji personalizującej (w systemie miała istnieć możliwość zadeklarowania istniejących słowników, projektów kart, projektów graficznych awersu i rewersu karty oraz projektu graficznego informacji personalizującej tzn. rozmieszczenia i wielkości zdjęcia, nazwiska, imienia pasażera itp.) lub innej dowolnej informacji graficznej, która ma być nadrukowana na karcie (ust. 3 pkt 3.3 załącznika nr 1).

W zakresie współpracy z innymi aplikacjami system miał umożliwiać udostępnianie miejsca na własnej karcie dla innych aplikacji, po wcześniejszym uzgodnieniu wymaganego przez te aplikacje obszaru pamięci (początkowy blok zajmowanej pamięci, wielkość zajmowanego obszaru pamięci i ustawieniu kluczy dostępu na uzgodnioną wartość). Czynność ta miała być zawarta w funkcjonalności systemu i wszystkie ustalenia dotyczące parametrów udostępnianych obszarów pamięci miały być w gestii użytkownika systemu z uwzględnieniem ograniczeń, które narzucają zapisane na karcie bilety. Zajmowany obszar pamięci miał odpowiadać pojemności wolnego miejsca oraz możliwość zapisu innych emitentów. Zamawiający wymagał dostawy publicznego serwisu www do zakupu przez pasażerów biletów i doładowania e-portmonetki. Serwis ten miał być zabezpieczony certyfikatem (...). Adres domeny był do ustalenia z zamawiającym. Miał też posiadać wdrożone płatności przez Internet z możliwością odbioru zakupionego produktu w każdym z 81 kasowników, tego samego dnia lub dnia następnego. Logowanie do serwisu miało być możliwe za pomocą nr karty i nr pesel (karty spersonalizowane) lub nr karty (karty niespersonalizowane). Dodatkowo serwis miał zapewniać możliwość blokowania przez pasażera (zastrzeżenia) karty w przypadku jej zgubienia i wglądu w historię swoich zakupów (ust. 4 pkt. 4.1-4.2 załącznika nr 1).

Nadto, umowa stron określała wymagania odnośnie kart i ich zabezpieczenia, biletów okresowych i jednorazowych wraz z rejestracją przejazdów, czytników kontrolera i ich oprogramowania, kasowników i ich oprogramowania, drukarek do personalizacji kart, czytników kart, systemu gromadzenia danych i serwerów aplikacji przyłączonych do sieci, stanowiska sprzedaży, parametryzacji systemu, obsługi klienta, danych gromadzonych przez system, procesów przebiegających w systemie, automatycznego raportowania określonych danych oraz zabezpieczeń umożliwiających wykrywanie oszustw.

Wszystko to za wynagrodzeniem z tytułu należytego wykonania umowy wynoszącym 692.000zł netto, powiększonym o podatek w kwocie 159.160zł, wynoszącym łącznie 851.160zł brutto (zgodnie z ofertą stanowiącą załącznik nr 3 do umowy). Wynagrodzenie to miało charakter ryczałtowy i uwzględniało wszystkie koszty związane z pełną i prawidłową realizacją przedmiotu umowy, w szczególności wynagrodzenie za udzielenie wymaganych licencji. Jego rozliczenie miało nastąpić jednorazowo na podstawie faktury wystawionej przez powoda po podpisaniu przez pozwanego protokołu odbioru końcowego potwierdzającego wykonanie przedmiotu umowy. Płatność miała nastąpić w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia otrzymania prawidłowo wystawionej faktury, z możliwością wstrzymania płatności do czasu wyjaśnienia i skorygowania faktury wystawionej niezgodnie z umową lub przepisami prawa, bez obowiązku płacenia odsetek z tytułu niedotrzymania terminu zapłaty (§ 7 ust. 1, 4, 6 i 7).

Odbiory dokonywane miały być przez upoważnionych przedstawicieli zamawiającego uprawnionych do jego reprezentacji w sprawach związanych z wykonywaniem umowy. O gotowości do odbioru końcowego powód miał zawiadomić pozwanego na piśmie, faksem lub pocztą elektroniczną z co najmniej 7 dniowym wyprzedzeniem. Wówczas zamawiający miał wyznaczyć termin odbioru końcowego z co najmniej 3 dniowym wyprzedzeniem. W czasie odbioru końcowego wykonawca miał na własny koszt przeprowadzić próby działania systemu biletu

elektronicznego w celu określenia poprawności działania. Zamawiający zobowiązany był zakończyć czynności odbioru końcowego w terminie 3 dni roboczych. Dniem odbioru miał być dzień podpisania przez zamawiającego protokołu odbioru przedmiotu umowy. Protokół ten miał być sporządzony w formie pisemnej, pod rygorem nieważności. Jedynie podpisany przez zamawiającego protokół odbioru mógł być podstawą do dokonania zapłaty wynagrodzenia wykonawcy. Zastrzeżono przy tym, że zamawiający nie dopuszcza jednostronnego protokołu odbioru wystawionego przez wykonawcę. Najpóźniej w dniu podpisania protokołu odbioru końcowego powód miał przekazać pozwanemu dokumentację wdrożeniową i powdrożeniową systemu biletu elektronicznego, wyszczególnioną w umowie (§ 8 ust. 1-5). Stwierdzenie wad przez zamawiającego w toku odbioru uprawniało go do: 1) odmówienia odbioru z podaniem przyczyn odmowy i żądaniem usunięcia stwierdzonych wad lub wykonania przedmiotu umowy po raz drugi na koszt wykonawcy lub, 2) dokonania warunkowego odbioru z wyznaczeniem terminu na usunięcie wady, jeżeli wada nadaje się do usunięcia (§ 8 ust. 8 pkt 1-2). Na zrealizowane prace powód udzielił gwarancji jakości i rękojmi za wady na okres 36 miesięcy licząc od dnia odbioru końcowego (§ 10 ust. 1).

Wykonawca zobowiązał się do wykonania zamówienia przy udziale podmiotów trzecich, a konkretnie podwykonawcy (...) sp. z o.o. w G., na zasoby którego powołał się składając ofertę celem wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (załącznik nr 2 do umowy). Powód miał przy tym obowiązek zgłosić fakt zmiany podwykonawcy pozwanemu (§ 2 ust. 1-2).

Jednocześnie strony miały współpracować przy realizacji zadania. Zamawiający zobowiązał się do udostępniania wykonawcy posiadanych dokumentów, danych i informacji oraz udzielania niezbędnych pełnomocnictw i odbioru przedmiotu umowy. Wykonawca natomiast zobowiązał się do bieżącej współpracy z gminą i dokonywania uzgodnień z jej przedstawicielami oraz bieżącego wyjaśniania wątpliwości dotyczących rozwiązań technicznych zastosowanych w przedmiocie umowy (§ 3 ust. 5, § 4 ust. 1 i 2).

W umowie zamawiającemu przyznano prawo odstąpienia od umowy w całości lub w części, w terminie 30 dni od zaistnienia podstawy do odstąpienia od umowy, bez wyznaczania wykonawcy terminu dodatkowego i przy zachowaniu formy pisemnej z podaniem uzasadnienia, w razie gdy:

wykonawca nie będzie wykonywać obowiązków wynikających z umowy lub przerwie ich wykonanie w okresie dłuższym niż 14 dni i nie podejmie ich kontynuacji pomimo wezwania zamawiającego złożonego na piśmie w szczególności, gdy nie będzie wykonywać przedmiotu umowy przy udziale podwykonawcy będącego podmiotem, na którego zasoby wykonawca powoływał się w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego,

wykonawca opóźniać się będzie z wykonaniem umowy tak dalece, iż nie będzie prawdopodobne, aby zdołał wywiązać się z realizacji zadania w terminie ustalonym,

gdy wartość naliczonych kar umownych wykonawcy przekroczyła 10 % łącznego maksymalnego wynagrodzenia umownego wraz z podatkiem VAT (§ 13 ust. 2 pkt b-d i ust. 3).

Umowa regulowała także kwestię kar umownych w razie przekroczenia przez wykonawcę terminu wykonania zadania, które nie było następstwem działań zamawiającego lub wystąpienia siły wyższej. Za niewykonanie przedmiotu umowy kara umowna wynieść miała 10% wynagrodzenia umownego + VAT, za opóźnienie w wykonaniu umowy do 7 dni 0,05%, za opóźnienie w wykonaniu umowy powyżej 7 dni 0,2%, zaś za opóźnienie w usunięciu wad 0,05% (§ 14 ust. 1 i 2 pkt a-d). W razie odstąpienia od umowy przez którąkolwiek ze stron z przyczyn leżących po stronie wykonawcy kara umowna wynieść miała 10% wynagrodzenia umownego + VAT (§ 14 ust. 2 pkt f).

Celem zabezpieczenia należytego wykonania powyższej umowy powód wpłacił na rzecz pozwanego 10% ceny brutto podanej w ofercie, tj. kwotę 85.116zł. Miała ona służyć do pokrycia ewentualnych roszczeń pozwanego z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy oraz pokrycia roszczeń z tytułu rękojmi za wady. 70% tej kwoty miało zostać zwrócone powodowi w terminie 30 dni od dnia odbioru końcowego, zaś pozostała jej część w wysokości 30% miała zostać zwrócona nie później niż w 15 dniu po upływie okresu rękojmi za wady (§ 11 ust. 1-3).

Powód rozpoczął prace nad wdrożeniem systemu biletu elektronicznego. Ze strony powoda realizacją przedsięwzięcia zajmowali się głównie prezes (...) sp. z o.o. B. H. wraz z R. G. i M. Z.. W sprawie projektu kontaktowali się oni z Naczelnikiem Wydziału Inwestycji Gminy N. S. A. D. oraz przedstawicielem (...) sp. z o.o. w N. M. P.. W toku dalszej współpracy także z informatykiem gminy A. G..

Mailem z dnia 26 czerwca 2018r. powód zwrócił się do pozwanego o przekazanie nie później niż do dnia 6 lipca 2018r. obowiązującej na dzień 30 września 2018r. (termin wykonania umowy) taryfy biletowej wraz z zestawieniem poszczególnych zniżek i uprawnień do ich otrzymania – najlepiej w wersji edytowalnej. Na podstawie tych danych powód miał skonfigurować elektroniczną wersję taryfy w systemie biletu elektronicznego. Ponadto zwrócił się do pozwanego o przekazanie informacji, który podmiot będzie odpowiedzialny za obsługę płatności internetowych (tzw. broker), tak aby możliwym było zaimplementowanie końcówki systemu brokera w portalu internetowym.

Kolejnym mailem z dnia 27 sierpnia 2018r. powód przekazał pozwanemu ofertę oraz opis sposobu rozliczenia płatności internetowych z firmą (...). Zwrócił się również z prośbą o dostarczenie informacji, czy gmina będzie decydować się na E. jako podmiot, który będzie odpowiedzialny za obsługę płatności internetowych, czy też wskaże inny (do dalszych negocjacji finansowo-formalnych przez pozwaną). Powód zapewnił przy tym o swoim pełnym wsparciu technicznym.

Pod koniec października 2018r. pozwana poinformowała powódkę drogą mailową o wyborze operatora płatności elektronicznych –(...)(...)

dowód: - okoliczność bezsporna, a ponadto e-maile powoda z dnia 26 czerwca 2018r. i 27 sierpnia 2018r. z ofertą E. oraz e-mail pozwanego z dnia 25 października 2018r. z dokumentacją (...) zeznania świadka R. G. (k. 937v akt), zeznania świadka M. Z. (k. 937v), zeznania świadka A. D. (k. 937v akt), zeznania świadka M. P. (k. 951 akt), zeznania powoda B. H. (k. 938 akt)

W międzyczasie w drodze aneksu nr (...) z dnia 28 września 2018r. strony przedłużyły termin wykonania systemu biletu elektronicznego do dnia 14 października 2018r. Następnie aneksem nr (...) z dnia 12 października 2018r. ustaliły go na dzień 30 listopada 2018r.

Na początku grudnia 2018r. pozwany zwrócił się do powoda mailowo z prośbą o podanie aktualnego stanu wykonania przedmiotu umowy.

W odpowiedzi w mailu z dnia 7 grudnia 2018r. powód wskazał m.in., że wszystkie prace wynikające z umowy zostaną zakończone do dnia 14 grudnia 2018r. Dostawa 5.000 kart biletu elektronicznego ma nastąpić do dnia 15 grudnia 2018r. Szkolenie pracowników miało nastąpić w dniu 13 grudnia 2018r. Próby działania systemu biletu elektronicznego miały zostać wykonane pomiędzy dniem 10, a 14 grudnia 2018r. Podpisanie protokołu odbioru końcowego przedmiotu umowy miało nastąpić w dniu 21 grudnia 2018r.

W dniu 12 grudnia 2018r. B. H. uległ poważnemu wypadkowi komunikacyjnemu, wskutek czego miał być niezdolny do wykonywania obowiązków służbowych, w tym reprezentacji spółki, około dwa tygodnie. Powód poinformował o tym pozwanego pismem z dnia 18 grudnia 2018r. wskazując, że fakt ten może mieć wpływ na zakończenie poszczególnych prac i w efekcie na termin końcowy realizacji przedmiotu umowy, jako że prezes powodowej spółki osobiście wykonywał kluczowe czynności operacyjne, w tym techniczne i koordynacyjne, realizowane w ramach umowy. Z uwagi zaś na stan zaawansowania prac nie mogą być one wykonywane poprzez inne osoby. Pismo to zostało odebrane przez pozwanego mailowo w dniu 19 grudnia 2018r. i pocztą w dniu 27 grudnia 2018r.

Niezależnie od tego w dniu 18 grudnia 2018r. podjęto próbę odbioru prac wykonanych przez powoda. Ze strony pozwanej czynności dokonywał A. G., ze strony powodowej R. G.. W związku z tym rozpoczęto testy odbiorowe. W dniach 18 i 19 grudnia 2018r. A. G. przekazał mailem R. G. przykładowy tablet z (...) oraz odpis umowy.

Czynności stron zakończyły się w dniu 21 grudnia 2018r. brakiem dokonania odbioru końcowego. W to miejsce strony sporządziły zestawienie uwag zamawiającego do przedmiotu odbioru. Nadto A. G. przesłał mailem R. G. załącznik nr 1 do umowy – Szczegółowy Opis Wymagań Przedmiotu Umowy z uwagami (komentarzami). Powód zgłosił wówczas pozwanemu, że komputery pokładowe nie mają odpowiedniego oprogramowania, które mogłoby bezawaryjnie komunikować się z systemem przygotowanym przez wykonawcę.

W dniu 28 grudnia 2018r. powód odniósł się do uwag pozwanego. Jego zdaniem nie można było prawidłowo przeprowadzić odbioru końcowego na skutek braku dostarczenia prawidłowej infrastruktury przez pozwanego.

Na początku stycznia 2019r. pozwany zgłosił powodowi dalsze uwagi do wykonanych prac, powołując się na niepodpisaną notatkę swojego informatyka i brak działającego systemu.

W reakcji na to pozwany, powołując się na wyniki przeprowadzonych testów odbiorowych, wskazał, że system funkcjonuje prawidłowo. Zaproponował też przeprowadzenie dodatkowych testów, które to potwierdzą. Zwrócił się przy tym o oficjalne zajęcie stanowiska przez osobę do tego upoważnioną.

Wobec tego pismem z dnia 10 stycznia 2019r. pozwana gmina wystosowała do powoda pismo, w którym zawarła szereg uwag do systemu biletowego, w tym zgłosiła brak dostarczenia 5.000 sztuk kart biletów elektronicznych.

W dniu 11 stycznia 2019r. powód nadał do pozwanego 5.000 sztuk kart biletów elektronicznych.

Z kolei pismem z dnia 29 stycznia 2019r. powód złożył pozwanemu wyjaśnienia podkreślając, że kluczowe kwestie, do których zamawiający wniósł zastrzeżenia są niezależne od wykonawcy, tj. prawidłowość wykrywania przystanków przez autokomputer, czy interfejs wymiany danych z agregatem rozliczeniowym. Pozostałe zaś uwagi miały zostać rozpatrzone przez wykonawcę i poprawione albo uznane za niemające zastosowania ze względu na fakt, że dostarczony system spełnia wymagania (...)

W międzyczasie pismem z dnia 28 grudnia 2018r. pozwany przesłał powodowi podpisany przez siebie projekt aneksu nr (...) z dnia 30 listopada 2018r. z terminem wykonania przedmiotu umowy do dnia 9 grudnia 2018r. Powód nie podpisał tego aneksu.

Kolejne prace odbiorowe z zamawiającym odbyły się w połowie stycznia 2019r., jednak nie przyniosły rezultatu i nie zostały potwierdzone na piśmie.

W dniu 29 stycznia 2019r. przeprowadzono szkolenie z obsługi systemu dla trzech pracowników oddelegowanych przez pozwanego, którzy odmówili jednak podpisania listy obecności (w umowie była mowa o czterech).

Pozwany odmówił też sprawdzenia poprawności funkcjonowania kasowników e-biletu w trakcie wykonywania przez autobusy zadań przewozowych.

W tej sytuacji powód pismem z dnia 30 stycznia 2019r. zwrócił się do pozwanego o niezwłoczne zakończenie prac odbiorowych, potwierdzenie przeprowadzenia szkolenia pracowników, sporządzenia protokołu końcowego i rozliczenia umowy. Natomiast w dniu następnym powód przekazał pozwanemu dokumentację powykonawczą „Systemu Elektronicznego Biletu”.

W odpowiedzi pozwany przedstawił powodowi na piśmie warunki, które według niego muszą zostać spełnione, aby odbiór końcowy był możliwy.

W dniu 12 lutego 2019r. powód zgłosił pozwanemu chęć zaktualizowania systemu według uwag zamawiającego. Okazało się jednak, że wykonawcy zablokowano zdalny dostęp do serwera i systemu. Niemniej w porze dziennej i nocnej podjęto próby odbioru prac w autobusach. W ich trakcie powód stwierdził braki mające być niezależnymi od wykonawcy, polegające w szczególności na problemach z przekazywaniem danych pomiędzy autokomputerem

pokładowym a kasownikiem. W związku z tym powód zwrócił się do pozwanego z prośbą o zorganizowanie spotkania w siedzibie zamawiającego.

Tego samego dnia powód poinformował pisemnie pozwanego, że przy realizacji zadania nie korzystał z pomocy podwykonawcy (...) sp. z o.o.

W dniu 13 lutego 2019r. przedstawiciele pozwanego w osobach A. D., M. P. i A. G. kontynuowali odbiór bez udziału przedstawicieli wykonawcy. Z przeprowadzonych czynności sporządzili „Protokół z końcowego odbioru przedmiotu umowy” wymieniający wady systemu, mające świadczyć o niewykonaniu umowy zgodnie z jej treścią, mimo upływu terminu. Z uwagi na ich wystąpienie pozwany odmówił dokonania odbioru końcowego przedmiotu umowy.

W tym też dniu powód przekazał pozwanemu uzupełniającą dokumentację powykonawczą „Systemu Elektronicznego Biletu”.

Kolejnego dnia protokół przesłano powodowi celem ustosunkowania się, co też powód uczynił. Odnosząc się do wad wymienionych w otrzymanym protokole powód wskazał, że pozwany nie miał powodu do niedokonania odbioru końcowego, bowiem uwagi odbiorowe albo nie są rzeczywistymi usterkami (wadami), albo wynikają z zawinionych działań zamawiającego. Zwrócił się też o dokonanie odbioru końcowego.

Pismem z dnia 18 lutego 2019r. pozwany złożył powodowi oświadczenie, wedle którego odstąpił od umowy nr ZP.272.13.2018 z dnia 8 czerwca 2018r. w całości z winy wykonawcy. Pozwany powołał się przy tym na § 13 ust. 2 pkt b-d w zw. z ust. 3 umowy, podając m.in., że wykonawca przekroczył termin wykonania umowy (przy przyjęciu, że upłynął on w dniu 9 grudnia 2018r. zgodnie z aneksem nr (...)) i nie można określić terminu zakończenia zadania oraz nie udokumentował udziału podwykonawcy (...) sp. z o.o. Przy tym wartość naliczonych wykonawcy kar umownych przekroczyła 10% łącznego maksymalnego wynagrodzenia umownego wraz z podatkiem VAT (§ 13 ust. 2 pkt b-d i ust. 3), a przedmiot umowy dotąd nie został odebrany.

W reakcji na to powód zakwestionował zasadność złożonego oświadczenia o odstąpieniu od umowy i uznał, że stosunek zobowiązaniowy stron nadal trwa. Przedłożył przy tym zestawienia wykonanych prac, dostarczonych urządzeń i oprogramowania. Nadto w dniu 15 marca 2019r. wystawił na rzecz pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę 851.160 zł brutto z terminem płatności do dnia 14 kwietnia 2019r., obejmującą wynagrodzenie za wykonanie (...) systemu biletowego.

Pozwany otrzymał fakturę VAT nr (...) na kwotę 851.160 zł w dniu 4 kwietnia 2019r. Kolejnego dnia zwrócił ją powodowi bez księgowania wskazując, że powód błędnie określił termin płatności, co i tak wymagałoby korekty.

W dniu 25 marca 2019r. pozwany wystawił względem powoda notę księgową nr (...) na kwotę 85.116 zł, obciążając powoda karą umowną w wysokości 10% wynagrodzenia umownego + VAT, przewidzianą na wypadek odstąpienia od umowy przez którąkolwiek ze stron z przyczyn leżących po stronie wykonawcy (§ 14 ust. 2 pkt f umowy).

Pod koniec kwietnia 2018r. powód dokonał korekty faktury nr (...) poprzez określenie terminu płatności na 30 dni od daty doręczenia (faktura VAT nr (...)). Następnie wezwał pozwanego do zapłaty zaległego wynagrodzenia oraz zwrócił mu notę księgową nr (...).

Powód wykonał prawidłowo przedmiot umowy, a opracowany przez niego system biletowy został wykonany w całości, tak sprzętowo, jak i programowo. Powód dostarczył wszelką infrastrukturę do funkcjonowania systemu, a zapewnione przez niego urządzenia i komponenty współpracowały ze sobą.

Wszelkie urządzenia pracują w sieci (...) spółki (...) sp. z o.o. Kasowniki zainstalowane w pojazdach komunikacji miejskiej łączą się poprzez (...) operatora komórkowego do sieci lokalnie administrowanej przez (...) sp. z o.o. Wszelkie urządzenia są fabrycznie nowe oraz działają w sposób klarowny, jednakże nie posiadają odznaczenia

jakościowego(...), które miało zostać dostarczone w momencie odbioru (w efekcie w tym aspekcie umowa została wykonana w 80%).

Powód dostarczył oprogramowanie systemu elektronicznego biletu (...) - SR-1.1 w oparciu o zaimplementowane moduły programowe, które przetwarza, w czasie rzeczywistym, dane pochodzące z zewnętrznych źródeł danych i przesyła je – według algorytmów do urządzeń peryferyjnych oraz aplikacji użytkowych.

Oprogramowanie Systemu Elektronicznego Biletu składa się z:

oprogramowania centralnego,

oprogramowania kasowników biletów,

oprogramowania czytników kontrolerskich,

oprogramowania autokomputerów,

aplikacji Administrator, odpowiedzialnej za zarządzanie systemem,

aplikacji Kasjer, odpowiedzialnej za zarządzanie oraz sprzedaż biletów elektronicznych,

aplikacji Magazynier kart,

aplikacji Projektant kart.

Powyższe stworzone moduły oraz aplikacje są w pełni funkcjonalne oraz współpracują ze sobą w sposób prawidłowy. Mimo drobnych uchybień całość jest poprawnie wdrożona. Każdy komponent wykonuje prawidłowo swoje zadania, wymienione w załączniku nr 1 do umowy.

Oznacza to, że przedmiot umowy został wykonany w pełni (100% wykonania). (...) bowiem spełniał założenia i wymagania zawarte przez pozwanego w dokumentacji przetargowej, zarówno w zakresie technicznym jak i funkcjonalnym. Natomiast wszelkie błędy, które się pojawiły nie były błędami krytycznymi – wpływającymi na poprawne działanie systemu (mogły je wyeliminować chociażby kompleksowo i obustronnie przeprowadzone testy poprzedzające odbiór końcowy).

Przy tym problem zamykania kasowników w pojazdach komunikacji miejskiej nie był spowodowany przekazaniem wadliwego produktu, lecz komputera pokładowego, a ten został udostępniony przez pozwanego. Algorytm ustalający naliczanie kosztów przejazdu w różnych strefach został wdrożony przez powoda poprawnie. Zatem błędne naliczanie kosztów przejazdu wynikało z niepoprawnych informacji wysyłanych przez komputer pokładowy (autobusów) do kasownika. Nieprzygotowanie autokomputerów stanowiło główne źródło problemów w toku inwestycji. Problemy z doładowaniem kart (biletów elektronicznych) na określoną kwotę znajdowały się w gestii operatora płatności, a nie powoda. Zatem wymienione błędy nie wynikały z winy wykonawcy. Z kolei kwestie tzw. nieprawidłowości formalnych nie rzutują na zakres wykonania i sposób działania przedmiotu umowy, ponieważ są nieistotne, albo zostały wykreowane długo po zakończeniu czynności odbiorowych.

W sprawie niezbędne było skorzystanie z wiedzy specjalistycznej, o co wnioskowały obie strony.

Wykonanie opinii zlecono biegłemu sądowemu P. J. (1). Wskazany biegły sporządził, w ocenie sądu, prawidłową, rzetelną i profesjonalną opinię sądową, która wraz z opinią uzupełniającą oraz ustnymi wyjaśnieniami stanowi według Sądu opracowanie w pełni przydatne dla rozstrzygnięcia sprawy. Opinia biegłego P. J. (1) stanowi pełne ustosunkowanie się do tezy dowodowej zawartej w postanowieniu z dnia 19 lipca 2019r. (k. 166 akt), bowiem zgodnie z zaleceniem Sądu biegły określił, czy powodowy wykonawca dostarczył pozwanej gminie prawidłową i sprawną infrastrukturę, wskazując przy tym na obowiązki obu stron umowy, w tym te elementy systemu, które miały zostać zapewnione przez pozwanego. Na tej podstawie możliwym było określenie zakresu i wartości prac

wykonanych przez powoda na rzecz pozwanego. Ustalenia oraz wnioski poczynione przez biegłego oparte zostały nie tylko na dogłębnej analizie zgromadzonych dokumentów, w szczególności dokumentacji przetargowej, ale także na szczegółowym przetestowaniu programu do zakupów biletów w siedzibie Gminy N. – M. oraz sprawdzeniu stanu i funkcjonalności urządzeń niezbędnych do jego prawidłowej pracy, znajdujących się zarówno w autobusach, jak i zajezdni (...) z N.. Dzięki temu biegły mógł odnieść się do każdego elementu zleconego powodowi do wykonania, wskazując na stopień zaawansowania danych prac. To zaś pozwoliło mu uznać, że powód zrealizował zadanie w sposób prawidłowy, a opracowany przez niego system biletowy, jako współpracujący oraz kompatybilny z przekazanymi urządzeniami i komponentami, został wykonany w całości. Przeprowadzone przez biegłego testy oprogramowania biletu elektronicznego wykazały, że dostarczone przez powoda moduły i aplikacje są w pełni funkcjonalne. Nadto współpracują ze sobą w sposób prawidłowy. Owszem, biegły odnotował kilka drobnych uchybień i wskazał na te zakresy prac, których poziom wykonania nie wyniósł 100% (choć był jemu bliski). Ocenił jednak, że nie były to błędy krytyczne, które wpływałyby na działanie systemu. Dodał przy tym, że można było je wyeliminować chociażby podczas testów poprzedzających odbiór końcowy, jednak na etapie wdrożenia zabrakło współpracy pomiędzy stronami. Biegły zwrócił też uwagę na zgłaszane przez pozwanego nieprawidłowości formalne. Uznał je jednak za nieistotne w kontekście wykonania i sposobu działania przedmiotu umowy, bądź wykreowane długo po zakończeniu czynności odbiorowych. Stąd we wnioskach opinii biegły przyjął, że system spełniał założenia i wymagania zawarte przez pozwanego w dokumentacji przetargowej, a przedmiot umowy został wykonany przez powoda w 100%. Ustalenia te zaważyły zaś na wyniku sprawy.

Powyższe wskazuje, że powołany biegły przedstawił kategoryczne wnioski, a swoje stanowisko uzasadnił w sposób wyczerpujący, wyjaśniając przy tym metodologię pracy i powołując się na źródła, na podstawie których sformułował wnioski. Dodatkowo w opinii uzupełniającej z dnia 3 listopada 2020r., a następnie podczas rozprawy w dniu 16 lutego 2021r., biegły przywołał najważniejsze ustalenia oraz wytłumaczył wszelkie niejasności, w szczególności odniósł się do zarzutów strony pozwanej, która kwestionowała opinię. Mając to na uwadze Sąd w całości zaakceptował opinię biegłego sądowego P. J. (1) i nie dostrzegł potrzeby zlecenia temu biegłemu kolejnej opinii uzupełniającej, bądź powołania innego biegłego na te same okoliczności.

Po modyfikacji roszczenia i rozszerzeniu powództwa powód (...) sp.

z o.o. w S. domagał się od pozwanego Gminy N. – M. kwoty 936.276zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 5 maja 2019r. do dnia zapłaty.

Żądana należność stanowić miała wynagrodzenie za prawidłowe wykonanie i wdrożenie systemu biletu elektronicznego do pobierania opłat za przejazdy komunikacją miejską na terenie (...) subObszaru Funkcjonalnego. Powód wskazał, że strony łączyła umowa nr ZP.272.13.2018 z dnia 8 czerwca 2018r., od której pozwana gmina ostatecznie odstąpiła. Niemniej została ona w całości wykonana przez powoda, wobec czego odstąpienie traktować należy jako bezskuteczne. W związku z tym powód zasadnie żąda od pozwanego uregulowania całości wynagrodzenia przewidzianego wskazaną umową, które zgodnie z jej § 7 ust. 1 wynosić winno 851.160zł (faktura nr (...) z dnia 15 marca 2019r. skorygowana fakturą VAT nr (...)). W zaistniałej sytuacji powód ma również uprawnienie do żądania zapłaty kwoty 85.116zł, która została wpłacona przez niego na zabezpieczenie należytego wykonania umowy i zgodnie z § 11 ust. 3 umowy podlega zwrotowi, a która została niezasadnie zatrzymana przez gminę jako kara umowna za odstąpienie od umowy z przyczyn rzekomo leżących po stronie wykonawcy (§ 14 ust. 2 pkt f). Powód dodał przy tym, że nie doszło do odbioru końcowego wykonanych przez niego prac z uwagi na zaniechania pozwanego i jego brak współpracy przy realizacji zadania.

Przytoczone przez powoda postanowienia umowne korespondują z art. 627 kc w zw. z art. 632 § 1 kc regulującymi umowę o dzieło. Przedmiotem umowy stron był bowiem określony (osiągalny i pewny) rezultat pracy oraz umiejętności ludzkich, dostosowany do potrzeb konkretnej gminy i jej zasobów, a zatem posiadający indywidualny charakter.

Podejmując obronę pozwany przyznał, że strony zawarły w dniu 8 czerwca 2018r. umowę nr ZP.272.13.2018 oraz, że odstąpił od tejże umowy z przyczyn leżących po stronie powoda. W ocenie pozwanego w sprawie zaistniały jednak

przesłanki do odstąpienia od umowy. W szczególności z uwagi na wady systemu biletowego opracowanego przez powoda, stwierdzone przez pozwanego już po terminie wykonania dzieła. W konsekwencji powodowi nie jest należne wynagrodzenie w podanej przez niego wysokości. Pozwany dodał przy tym, że swoje obowiązki umowne wykonał w sposób prawidłowy, a w toku inwestycji współpracował z powodem.

Zatem istota sporu stron sprowadzała się do kwestii poprawności wykonania prac powierzonych pozwanemu i ich zrealizowania wedle wytycznych zawartych w dokumentacji przetargowej. Od rozstrzygnięcia tego zasadniczego problemu zależać miała ocena zasadności odstąpienia przez pozwanego od umowy z dnia 8 czerwca 2018r.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że roszczenie powoda jest uzasadnione w całości.

Podkreślił ponownie, że wedle ustaleń biegłego sądowego P. J. (1), które w pełni podzielił, powód zrealizował powierzone mu prace w sposób prawidłowy, mianowicie przygotował system spełniający wymagania przetargowe, w tym uwzględniający taryfę biletową dostarczoną przez pozwanego.

Powód dostarczył wszelką wymaganą infrastrukturę do funkcjonowania systemu, a zapewnione przez niego urządzenia i komponenty współpracowały ze sobą. Powód dostarczył również oprogramowanie systemu elektronicznego biletu (...) - SR-1.1, które przetwarza, w czasie rzeczywistym, dane pochodzące z zewnętrznych źródeł danych i przesyła je. Przy tym stworzone przez powoda moduły oraz aplikacje są w pełni funkcjonalne oraz współpracują ze sobą w sposób prawidłowy. Z kolei drobne uchybienia nie zaważyły na procesie wdrożenia, który ostatecznie został poprawnie przeprowadzony. Stąd wniosek, że system opracowany przez powoda został wykonany w 100%. Oznacza to, że powód prawidłowo wykonał przedmiot umowy, a za wykonaną pracę winien otrzymać umówione wynagrodzenie.

Opinia biegłego zweryfikowała zatem stanowiska stron, co do zakresu i poprawności prac zleconych powodowi i tych elementów systemu, które pozostawały w gestii pozwanej gminy. Wyniki badań biegłego sprowadziły się do konkluzji, że głównym źródłem problemów w toku inwestycji było nieodpowiednie przygotowanie autokomputerów do obsługi kasowników elektronicznych oraz błędne dane, które te urządzenia wysyłały do kasowników na temat stref biletowych, co korespondowało ze stanowiskiem prezentowanym przez powoda w tym procesie, a także zeznaniami świadków R. G. i M. Z., którzy bezpośrednio uczestniczyli w opracowaniu projektu e-biletu i jego wdrożeniu. Zapewnienie tych urządzeń bez wątplenia należało do obowiązków gminy. Wynikało to wprost z zapisu ust. 1 pkt 1.3 „Szczegółowego opisu wymagań przedmiotu umowy”, stanowiącego załącznik nr 1 do umowy z dnia 8 czerwca 2018r. Zarówno w swoich opiniach, jak i podczas ustnych wyjaśnień na rozprawie biegły podkreślał, że poprawa działania tych urządzeń była możliwa, tym bardziej, że nie stały temu na przeszkodzie żadne przesłanki obiektywne, np. ograniczenia techniczne. Mimo to nieprawidłowości po stronie infrastruktury pozwanego nie doczekały się należytej reakcji. Dodatkowo ze strony pozwanego zabrakło dobrej woli do skutecznego odbioru przedmiotu umowy. Nie może zatem dziwić, że w obszarze niedoprecyzowanym między stronami powód wykorzystał swoją wiedzę i doświadczenie w tego typu systemach. W tej sytuacji, kierując się ustaleniami biegłego i treścią umowy łączącej strony, przyjąć należało, że za zaistniały stan rzeczy i ostateczny brak odbioru końcowego prac nie może odpowiadać powód, który wykonał swój zakres robót w całości, wyrażał gotowość odpowiedniego wyszkolenia oddelegowanych pracowników pozwanego i przeprowadzenia niezbędnych testów, tak by ostatecznie zakończyć i rozliczyć inwestycję. Tym bardziej, że pozwany nie zaferował w tym względzie wiarygodnych dowodów przeciwnych, które wskazywałyby na to, że powód ponosi jakąkolwiek odpowiedzialność za brak odbioru i uruchomienia systemu biletowego.

W obliczu poprawności wykonanych prac bezsporny fakt braku współpracy powoda z podwykonawcą (...) sp. z o.o. w toku realizacji zadania nie ma istotnego charakteru dla tego postępowania i nie może rzutować na zaprezentowaną wyżej ocenę.

Nie ulega więc wątpliwości, że w sprawie nie zaistniały przesłanki do odstąpienia od umowy nr (...) z dnia 8 czerwca 2018r. na dostawę, zainstalowanie i wdrożenie systemu biletu elektronicznego do pobierania opłaty za przejazdy komunikacją miejską, które uprawniałyby pozwaną gminę do złożenia powodowi oświadczenia z dnia 18 lutego 2019r.

o odstąpieniu od umowy nr (...) z dnia 8 czerwca 2018r. w całości z winy wykonawcy, czyli z powołaniem na § 13 ust. 2 pkt b-d w zw. z ust. 3 wskazanej umowy (k. 248 akt). Oświadczenie to zostało doręczone powodowi, niemniej należy ocenić je jako bezskuteczne. W konsekwencji pozwany nie miał też podstaw do obciążenia wykonawcy karą umowną w wysokości 85.116zł, o której mowa w § 14 ust. 2 pkt f umowy.

To natomiast oznacza, że z mocy § 7 ust. 1 i 6 w zw. z art. 627 kc w zw. z art. 632 § 1 kc pozwany winien uregulować względem powoda należne mu wynagrodzenie w pełnej wysokości 851.160zł, które ujęte zostało w fakturze nr (...) z dnia 15 marca 2019r. (skorygowanej w zakresie terminu płatności fakturą VAT nr (...)). Nadto pozwany zgodnie z § 11 ust. 3 umowy winien zwrócić powodowi kwotę 85.116zł, która została wpłacona przez powoda na zabezpieczenie należytego wykonania umowy i podlega zwrotowi z uwagi na upływ okresu rękojmi za wady.

Reasumując, biorąc pod uwagę wskazane wyżej argumenty i podstawy prawne Sąd uznał roszczenie powoda za zasadne i orzekł jak w pkt. 1. wyroku.

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 kc oraz zgodnie z żądaniem powoda. Odsetki od wynagrodzenia Sąd zasądził od dnia 5 maja 2019r. mając na względzie, że strony uzależniły termin płatności faktury rozliczeniowej wynoszący 30 dni od dnia jej doręczenia. Faktura nr (...) z dnia 15 marca 2019r. została odebrana przez pozwanego w dniu 4 kwietnia 2019r., wobec czego termin jej płatności upłynął w dniu 4 maja 2019r. Wobec tego objęte nią wynagrodzenie stało się wymagalne w dniu następnym.

O kosztach procesu Sąd orzekł w pkt. 2. wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc oraz art. 99 kpc w zw. z art. 108 kpc obciążając nimi w całości pozwanego jako stronę przegrywającą spór w instancji i pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Apelację od wyroku wniosła pozwana Gmina, zaskarżając go w całości i zarzucając:

1. nieprawidłowe ustalenie stanu faktycznego poprzez nieustalenie istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy faktów, tj,

1.1. nieprzeprowadzenia przez powódkę analizy przedwdrożeniowej, co znajduje potwierdzenie w zeznaniach świadka R. G. i M. Z., złożonych na rozprawie w dniu 9 września 2021 roku (1:11:49 minuta i 1:32:45 minuta), a także przez biegłego sądowego w ustnych wyjaśnieniach, złożonych na rozprawie w dniu 16 lutego 2021 roku (49:00-49:35),

1.2. przeprowadzenia przez powódkę pierwszych testów autokomputerów w drugiej połowie grudnia 2018 roku, co znajduje potwierdzenie w zeznaniach świadka M. Z., złożonych na rozprawie w dniu 9 września 2021 roku (1.32.45 minuta),

1.3. niezawiadomienia pozwanej na początku realizacji umowy o problemach z komunikacją pomiędzy kasownikami a autokomputerami, pomimo, że powódka posiadała o tym wiedzę, co znajduje potwierdzenie w zeznaniach świadka R. G., złożonych na rozprawie w dniu 9 września 2021 roku (26:10 i 1:12:15 minuta),

1.4. poinformowania pozwanej o problemach z komunikacją autokomputerów z kasownikami w formie dokumentowej dopiero w dniu 15 stycznia 2019 roku, co znajduje potwierdzenie w wiadomości e-mail R. G. z dnia 15 stycznia 2019 roku,

1.5. posiadania przez autokomputery zdolności do komunikacji z innymi urządzeniami, w szczególności z kasownikami kart elektronicznych, co znajduje potwierdzenie w zeznaniach świadka M. T., złożonych na rozprawie w dniu 3 lutego 2022 roku (53:00 minuta),

1.6. kontaktowania się przez powódkę bezpośrednio z firmą (...) z pominięciem pozwanej, zaproponowana przez powódkę pierwszej wersji protokołu komunikacyjnego w sierpniu 2018 roku, wdrożenia tego protokołu przez firmę SLMS, zaproponowania przez powódkę drugiej wersji protokołu komunikacyjnego w październiku 2018 roku, wdrożenia tego protokołu przez firmę (...),

zaproprowania przez powódkę trzeciej wersji protokołu komunikacyjnego w listopadzie 2018 roku, wdrożenia tego protokołu przez firmę (...), poinformowania powódkę przez M. T., że kolejne wersje protokołu komunikacyjnego będą wdrażane odpłatnie, zaproprowania przez powódkę czwartej wersji protokołu komunikacyjnego w styczniu 2019 roku, co znajduje potwierdzenie w zeznaniach świadka R. G., złożonych na rozprawie w dniu 9 września 2021 roku (27:25 minuta), zeznaniach świadka M. T., złożonych na rozprawie w dniu 3 lutego 2022 roku (49.00 minuta i nast. oraz 1:05:30 i nast.), a także wiadomości e-mail z dnia 7 marca 2019 roku (dowód nr 21 do odpowiedzi na pozew) i wiadomości e-mail Pana B. H. z dnia 19 października 2018 roku,

proawdzenia przez powódkę testów systemu także w styczniu i lutym 2019 roku, co znajduje potwierdzenie w zeznaniach świadka R. G.

i M. Z., złożonych na rozprawie w dniu 9 września 2021 roku (37:45 minuta, 1 :32:10 minuta), że odbiory końcowe miały miejsce w lutym 2019 roku, co znajduje potwierdzenie w zeznaniach świadka M. Z., złożonych na rozprawie w dniu 9 września 2021 roku (1.32:15 minuta), wykonania przez przedstawiciela pozwanej diagramu przepływu danych, na którym oparto działanie systemu, co znajduje potwierdzenie w wiadomości e-mail Pana A. G. z dnia 6 listopada 2018 roku i w ustnych wyjaśnieniach biegłego sądowego, złożonych na rozprawie w dniu 16 lutego 2021 roku (49:35 minuta), proponowania przez powódkę pozwanej rozwiązań wykonania systemu w sposób niezgodny z opisem przedmiotu zamówienia, tj nie w oparciu o rozwiązanie check in - check out, co znajduje potwierdzenie w korespondencji e-mail z dnia 25 października 2018 roku, współpracy pozwanej z powódką przy realizacji umowy, który to fakt wyraża się w szczególności wymianą korespondencji e-mail z dnia 20 i 22 listopada 2018 roku dot. obsługi kasowników, wiadomości e-mail z dnia 30 października 2018 roku oraz wiadomości e-mail z dnia 22 listopada 2022 roku w których pozwana dopytuje, czego powódce brakuje od pozwanej w celu wykonania umowy i oferuje swoją pomoc,

2.naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj art. 233 § 1 k.p.c. poprzez danie w całości wiary opinii biegłego sądowego P.

J. z dnia 18 lutego 2019 roku wraz z opinią uzupełniającą z dnia 3 listopada 2020 roku i ustnymi wyjaśnieniami, złożonymi na rozprawie w dniu 16 lutego 2021 roku, co doprowadziło do ustalenia, że umowa na dostawę, zainstalowanie i wdrożenie systemu biletu elektronicznego została przez powódkę w całości wykonana, tak sprzętowo, jak i programowo, a także do ustalenia, że to pozwana ponosi odpowiedzialność za dostarczenie protokołu komunikacyjnego pomiędzy autokomputerami a kasownikami, podczas gdy:

2.1. opinia biegłego sądowego jest wewnętrznie sprzeczna, ponieważ:

2.1.1. z jednej strony biegły wskazuje, iż system został wykonany w 100% sprzętowo, jak i programowo, a z drugiej strony w ustnych wyjaśnieniach biegły wskazał, że system niepoprawnie naliczał opłaty za przejazdy, co powodowało, że nie mógł zostać absolutnie włączony i stanowiło to błąd kluczowy (15:00 i 30:00 minuta), a ponadto, że nieprawidłowa komunikacja kasowników z autokomputerami doprowadziła do uszkodzenia pamięci wewnętrznych kasowników, wskutek czego te przestawały działać (12:45 minuta), co również stanowiło istotną wadę

systemu,

2.1,2, z jednej strony biegły przypisuje winę pozwanej za niewłaściwą komunikację autokomputerów, a z drugiej strony w ustnych wyjaśnieniach przyznaje, że nie można było oczekiwać od pozwanej, że wie jakie ma protokoły komunikacyjne, ponieważ pozwana nie jest profesjonalistą w tym zakresie i informacja, jakie są potrzebne dane od pozwanej w celu wykonania umowy powinna być przekazana pozwanej przez powódkę, (53:45-54:20 minuta), a ponadto pozwana dostarczyła powódce nowe autobusy, autokomputery, budynek, infrastrukturę i miała prawo oczekiwać, że otrzyma gotowy system (1:11:20-1:11:45 minuta),

2,2. opinia biegłego sądowego nie jest oparta na materiale dowodowym, ponieważ:

2,2,1. biegły w trakcie ustnych wyjaśnień poczynił założenie, że powódka dość późno się zorientowała o braku odpowiedniej komunikacji pomiędzy

autokomputerami a kasownikami (50:20-51:05 minuta), podczas gdy powódka posiadała wiedzę o braku protokołów komunikacyjnych w autokomputerach w pierwszych tygodniach realizacji umowy (zarzut nieustalenia tego faktu zawarty jest w pkt '1.3. powyżej), a mimo to nie poinformowała wówczas o tym fakcie pozwaną, a ponadto w świetle faktu, że powódka sama, począwszy od sierpnia 2018 roku, dostarczała firmie (...) do zaimplementowania protokoły komunikacyjne własnego autorstwa,

2.2.2, sąd ustalił, iż powódka przekazała pozwanej informację o braku odpowiedniego oprogramowania autokomputerów dopiero w dniu 21 grudnia 20,18 roku (a zatem po upływie terminu na realizację umowy), podczas gdy biegły w ustnych wyjaśnieniach przypisał odpowiedzialność za brak protokołu komunikacyjnego w autokomputerach stronie pozwanej (36:35 minuta) i stwierdził, że gdyby powódka wiedziała o problemie komunikacyjnym autokomputerów, to pierwszą rzeczą powinno było być wystąpienie do pozwanej o przekazanie protokołu komunikacyjnego (5 1 : 56 minuta),

2.2.3. z materiału dowodowego, tj, z zeznań świadków R. G. i M. Z. złożonych na rozprawie w dniu 9 września 2021 roku wynika, iż system nie został przed odbiorami przetestowany przez powódkę (37:45 minuta, 1:32:10 minuta), natomiast biegły w ustnych wyjaśnieniach wskazuje, że w dniu odbioru powódka powinna przekazać pozwanej w pełni funkcjonalny system z wykonanymi wszystkimi testami (46:39 minuta),

2.3. opinia biegłego sądowego budzi wątpliwości co do stanowczości wyrażonych w niej ocen, a przez to nie jest przekonująca, skoro biegły z jednej strony wskazuje, iż system został wykonany w 100% sprzętowo, jak i programowo, a z drugiej strony w ustnych wyjaśnieniach biegły wskazuje, że do pełnego wdrożenia systemu, tj. wyeliminowania problemów związanych z protokołami komunikacyjnymi autokomputerów, a także przeprowadzenia szkoleń, potrzebny był jeszcze miesiąc (34:45 minuta),

3. naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art.

(...) § 1 pkt 1 k.p.c. polegające na wewnętrznej sprzeczności uzasadnienia wyroku w zakresie, w jakim sąd ustalił, iż system został przez powódkę wykonany w 100% sprzętowo, jak i programowo, a z drugiej strony system przygotowany przez powódkę niepoprawnie naliczał opłaty za przejazdy, co stanowiło błąd kluczowy, a także system niepoprawnie zamykał kasowniki, co doprowadziło do sukcesywnego uszkodzenia pamięci wewnętrznych tych urządzeń,

4, naruszenie prawa materialnego, tj, art. 634 k.c. poprzez jego niezastosowanie pomimo, iż sąd prawidłowo ustalił, że powódka zgłosiła pozwanej, że komputery pokładowe nie mają odpowiedniego oprogramowania, które mogłoby bezawaryjnie komunikować się z systemem przygotowanym przez wykonawcę dopiero w dniu 21 grudnia 2018 roku, a powódka posiadała wiedzę o braku protokołów komunikacyjnych w autokomputerach w pierwszych tygodniach realizacji umowy (zarzut nieustalenia tego faktu zawarty jest w pkt 1.3. powyżej).

Apelujący wniosk o:

zmianę zaskarżonego wyroku przez:

oddalenie powództwa w całości;

obciążenie powódki kosztami postępowania za pierwszą instancję, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania za drugą instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powódka w odpowiedzi na apelację wniosła o jej oddalenie oraz o zasądzenie od pozwanej na jej rzecz kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy odnieść się do wątpliwości, jakie mogą powstać w związku z rozpoznaniem sprawy przez sąd w składzie jednoosobowym zamiast kolegiального (trzyosobowego).

Związane jest to z wydaniem przez Sąd Najwyższy w dniu 26 kwietnia 2023 r. uchwały w sprawie III PZP 6/22, której nadano moc zasady prawnej, a zgodnie z którą rozpoznanie sprawy cywilnej przez sąd drugiej instancji w składzie jednego sędziego ukształtowanym na podstawie art. 15zzs1 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczegółowych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...)19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r. poz. 2095 z późn. zm., dalej: „u. (...)”) ogranicza prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), ponieważ nie jest konieczne dla ochrony zdrowia publicznego (art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) i prowadzi do nieważności postępowania (art. 379 pkt 4 k.p.c.).

W ocenie sądu rozpoznającego niniejszą sprawę treść w/w uchwały nie daje jednak podstaw do obligatoryjnej zmiany składu sądu na trzyosobowy, czyli odpowiadający treści przepisu art. 367 § 3 ust. 1 kpc.

Po pierwsze, treścią uchwały, która uzyskała moc zasady prawnej, związane są, w sensie prawnym, jedynie inne składy Sądu Najwyższego (por. art. 86 – 88 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, tekst jedn. Dz. U. 2021.1904).

Nie może to, co oczywiste, oznaczać bagatelizowania tego rodzaju orzeczeń w orzecznictwie sądów powszechnych i to nie tylko z uwagi na naturalny autorytet Sądu Najwyższego oraz jego zadania związane z dbałością o jednolitość orzecznictwa (art. 1 ust. 1 a ustawy o Sądzie Najwyższym).

Istotne jest także to, że sprawa może zostać poddana rozstrzygnięciu przed Sądem Najwyższym w związku z wniesieniem środków odwoławczych.

Niemniej, w ocenie Sądu Apelacyjnego, także te względy nie dają wystarczającej podstawy do zmiany składu sądu na kolejalny.

Zgodnie z art. 176 ust. 2 Konstytucji(...) ustrój i właściwość sądów oraz **postępowanie przed sądami określają ustawy**.

W związku z tym należy podkreślić, że w aktualnym stanie prawnym w dalszym ciągu obowiązuje przepis art. 15zsz¹ ust. 1 pkt. 4) u. (...), wprowadzony z dniem 3 lipca 2021 r. na podstawie art. 4 ustawy z dnia 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2021.1090).

Zgodnie z jego brzmieniem: „w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu (...)(...) oraz w ciągu roku od odwołania ostatniego z nich, w sprawach rozpoznawanych według przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego w pierwszej i drugiej instancji sąd rozpoznaje sprawy w składzie jednego sędziego; prezes sądu może zarządzić rozpoznanie sprawy w składzie trzech sędziów, jeżeli uzna to za wskazane ze względu na szczególną zawilóść lub precedensowy charakter sprawy”.

Jak wiadomo, od 16 maja 2022 r. do dnia 1 lipca 2023 r. na terenie (...) obowiązywał stan zagrożenia epidemicznego ogłoszonego z powodu (...)(...)(por. Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 12 maja 2022 r., Dz. U. 2022.1028).

Stan ten uchylony został z dniem 1 lipca 2023 r., na podstawie Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 14 czerwca 2023 r. (Dz. U. 2023. 1118).

Z tego wynika, że omawiane uregulowanie zachowuje moc obowiązującą do dnia 1 lipca 2024 r.

Z kolei językowa i normatywna treść w/w przepisu art. 15zsz¹ ust. 1 pkt. 4) u. (...) jest jasna i nie wymaga wykładni.

Przepis ten nie pozostaje też w kolizji z art. 367 § 3 zd. 1 kpc.

Będąc regulacją epizodyczną ma on niewątpliwie charakter przepisu szczególnego w stosunku do ogólnych norm procedury cywilnej i wyprzedza ich stosowanie zgodnie z regułą wykładni wyrażoną w paremii *lex specialis derogat legi generali*.

Jednak w rzeczywistości, jak wynika z samej treści omawianej uchwały, a także z wypowiedzi publicznych niektórych członków składu orzekającego, mimo posługiwania się w treści orzeczenia pojęciem „wykładni”, intencją Sądu Najwyższego było derogowanie wspomnianego przepisu art. 15zsz¹ ust. 1 pkt. 4) u. (...) z polskiego systemu prawnego z uwagi na jego sprzeczność z niektórymi przepisami Konstytucji (...)

W związku z tym wymaga przypomnienia, że na gruncie polskiego porządku prawnego jedynym organem uprawnionym do orzekania, w sposób powszechnie obowiązujący, o zgodności ustaw z Konstytucją jest Trybunał Konstytucyjny (por. art. 188 pkt. 1 oraz art. 190 Konstytucji).

Oczywiście, nie wyklucza to tzw. „rozproszonej” kontroli przez sądy konstytucyjności przepisów prawa, w tym także o randze ustawowej.

Przeciwnie, sąd w pewnych przypadkach może i powinien odmówić zastosowania w sprawie przepisu ustawy w razie stwierdzenia jego oczywistej sprzeczności z Konstytucją, i to nawet bez konieczności kierowania do Trybunału Konstytucyjnego pytania w trybie art. 193 Konstytucji.

Będzie tak w szczególności w sytuacji, gdy przedmiot sprawy dotyczy podstawowych praw człowieka i obywatela, a stosowanie się do niekonstytucyjnego przepisu może narazić stronę na niepowetowaną szkodę osobistą lub majątkową.

Kontrola taka dopuszczalna jest jednak jedynie *in casu*, incydentalnie, dla potrzeb konkretnego postępowania sądowego.

Natomiast, poza Trybunałem Konstytucyjnym, żaden sąd nie jest uprawniony do orzekania o niezgodności przepisu ustawy z Konstytucją **w sposób wiążący inne sądy i organy państwowe**.

Stąd, doceniając wagę motywów i okoliczności, jakie legły u podstaw uchwały Sądu Najwyższego w sprawie III PZP 6/22, uznać zarazem należy, że, podejmując takie rozstrzygnięcie, Sąd ten wykroczył poza swoje kompetencje jurysdykcyjne.

W każdym razie treść tego orzeczenia nie może skutkować wyłączeniem stosowania przez sądy powszechne w dalszym ciągu przepisu art. 15zsz¹ ust. 1 pkt. 4) u. (...).

Z drugiej strony nie ma potrzeby stosowania dla potrzeb niniejszego postępowania wspomnianej wcześniej tzw. incydentalnej kontroli konstytucyjności omawianego uregulowania, czy też kierowania pytania prawnego w trybie art. 193 Konstytucji.

Nie ma bowiem dostatecznych przesłanek do przyjęcia, że rozpoznawanie spraw przez sądy w składzie jednoosobowym, także w postępowaniu odwoławczym, w okresie zagrożenia epidemicznego, mogłoby naruszać konstytucyjne prawa strony do rozpoznania sprawy przez niezawisły sąd.

W orzecznictwie sądów oraz doktrynie prawa od dawna dominuje bowiem stanowisko, zgodnie z którym nie można różnicować składu sądu na „lepszy” i „gorszy”, w zależności od tego, czy jest on jednoosobowy, czy kolegialny (zob. bliżej np.: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 1968 r. w sprawie III CZP 119/68, OSPiKA, z. 1 z 1970 r., poz. 4, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz pod red. M. Manowskiej, Wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2021, Tom 1, str. 1182 itp.).

Dodać na marginesie należy, że, co oczywiste, sądy nie są uprawnione do kontroli racjonalności wprowadzania przez ustawodawcę rozwiązań mających służyć ochronie przed zagrożeniem epidemicznym, czy, tym bardziej, do oceny zasadności wprowadzania i utrzymywania stanu takiego zagrożenia.

Podsumowując, w ocenie sądu odwoławczego jest on związany w dalszym ciągu treścią przepisu art. 15zsz¹ ust. 1 pkt. 4) u. (...), co uzasadniało rozpoznanie sprawy w postępowaniu apelacyjnym, co do zasady, w składzie jednego sędziego.

Z kolei Prezes Sądu Apelacyjnego w (...) nie wydał w sprawie zarządzenia, o jakim mowa w art. 15zsz¹ ust. 1 pkt. 4) u. (...), o rozpoznaniu jej w składzie trzech sędziów.

Sąd orzekający nie widział przy tym potrzeby występowania z własnej inicjatywy do Prezesa Sądu o wydanie takiego zarządzenia.

Rozpoznawana sprawa nie miała bowiem charakteru zawilego lub precedensowego.

Apelacja natomiast nie zasługiwała na uwzględnienie.

Ustalenia faktyczne sądu I instancji, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, nie budzą wątpliwości i dlatego Sąd Apelacyjny przyjmuje je za podstawę własnego rozstrzygnięcia.

Zostały one poczynione w oparciu o wszechstronne rozważenie całego zebranego w sprawie materiału dowodowego, którego ocena, przeprowadzona w pisemnym uzasadnieniu wyroku, jest pełna, zgodna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego.

Ustalenia te nie zostały w przekonujący sposób podważone w apelacji, w ramach podniesionych w niej zarzutów procesowych, w szczególności naruszenia art. 233 § 1 kpc.

Sprowadzają się one do przedstawienia przez skarżącego własnej, korzystnej dla niego wersji stanu faktycznego, opartej o konkurencyjną ocenę mocy i wiarygodności poszczególnych dowodów.

Nie jest to jednak wystarczające do skutecznego postawienia zarzutów błędnych ustaleń faktycznych, sprzeczności tych ustaleń z materiałem dowodowym, czy też naruszenia art. 233 § 1 kpc.

W świetle ugruntowanego stanowiska judykatury do naruszenia tego przepisu mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. zasadom logicznego myślenia, doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 grudnia 2005 r. w spr. III CK 314/05, LEX nr 172176), co w realiach sprawy nie miało miejsca.

Podobnie, zarzut błędnych ustaleń faktycznych nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego, ustalonego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów, choćby ocena ta również była logiczna i zgodna z doświadczeniem życiowym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2005 r. w spr. IV CK 387/04, LEX nr 177263).

Jeżeli bowiem, jak w rozpoznawanej sprawie, z materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to taka ocena sądu nie narusza prawa do swobodnej oceny dowodów, choćby w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2005 r. w spr. IV CK 122/05, LEX nr 187124).

Dodać można, że znaczna część rozbudowanych zarzutów procesowych apelacji dotyczy okoliczności ubocznych, nie mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia.

Nawiązują one bowiem do przebiegu współpracy stron w trakcie wykonywania umowy, powstawania koncepcji rozwiązywania pojawiających się w tym czasie problemów itp.

Tymczasem decydujące znaczenie miało to, czy powód wywiązał się ze swoich obowiązków umownych.

W tym zakresie stanowisko Sądu Okręgowego nie może budzić wątpliwości.

Oczywiste jest, że ocena w tym zakresie, z uwagi na wysoce skomplikowaną, stricte techniczną materię przedmiotu umowy, wymagała skorzystania z wiedzy specjalistycznej w rozumieniu art. 278 kpc.

Sąd I instancji skorzystał tu z opinii biegłego P. J. (1), którą słusznie uznał za pełnowartościowy materiał dowodowy, mogący stanowić podstawę kluczowych dla sprawy rozstrzygnięć.

Wbrew wywodom apelacji opinia ta nie jest wewnętrznie sprzeczna, a biegły odpowiedział w sposób rzeczowy na wszystkie wątpliwości stron co do jej treści.

Biegły rzeczywiście stwierdził, że powód nie mógł ostatecznie oddać w sposób kompleksowy przedmiotu umowy, ale nastąpiło to wyłącznie z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, mianowicie z uwagi na brak zapewnienia

właściwego oprogramowania autokomputerów w autobusach, uniemożliwiające właściwe wdrożenie do użytkowania opracowanego systemu.

Biegły wyraźnie wskazał także, że powód wywiązał się z obowiązku opracowania przewidzianej w załączniku nr 1 do SIWZ analizy potrzeb zamawiającego w zakresie konfiguracji biletów okresowych i jednorazowych i przedstawienia do akceptacji zamawiającemu projektu struktury – mapy systemu (por. str. 2 – 5 opinii biegłego).

Wymaga przy tym podkreślenia, że apelujący, mimo kwestionowania wydanej w sprawie opinii P. J., nie złożył wniosku o powołanie w sprawie innego biegłego.

Z natury rzeczy zatem opinia ta musi pozostać jedynym dowodem analizującym proces realizacji umowy stron z punktu widzenia wiedzy specjalistycznej.

W tej sytuacji Sąd Okręgowy miał pełne podstawy do przyjęcia, że powód w terminie wywiązał się z obowiązków umownych, a niemożność prawidłowego wdrożenia wykonanego przez niego systemu wynikała wyłącznie z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, który, wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi (pkt. 1.1.3 załącznika nr 1 do (...)) nie zapewnił właściwego oprogramowania komputerów pokładowych, pozwalającego na prawidłową komunikację z kasownikami.

Nie ma przy tym podstaw do przyjęcia tezy skarżącego, jakoby powód o takiej wadzie oprogramowania autokomputerów wiedział już latem 2018 r. i powinien na to zwrócić uwagę zamawiającemu lub usunąć ją we własnym zakresie.

Z prawidłowych ustaleń sądu orzekającego oraz z zebranego materiału dowodowego wynika, że w tym czasie ujawniony został jedynie brak interfejsu, pozwalającego na jakąkolwiek komunikację między autokomputerami a kasownikami.

Natomiast wada w postaci niewłaściwego oprogramowania, o jakiej mowa w opinii biegłego, mogła zostać i została ujawniona dopiero na etapie końcowego wdrażania systemu.

Powód nie naruszył zatem obowiązku wykonawcy wynikającego z przepisu art. 634 kc.

Charakterystyczne jest przy tym nielojalne zachowanie pozwanego jako zamawiającego, który, zamiast dążyć do usunięcia wspomnianej wady, zdecydował się na złożenie oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

Podzielić należy w związku z tym stanowisko sądu I instancji, zgodnie z którym pozwany nie miał podstaw do odstąpienia od umowy z uwagi na opóźnianie się wykonawcy z wykonaniem dzieła.

Ostatecznie nie było także podstaw do odstąpienia przez zamawiającego od umowy z uwagi na nieskorzystanie przez wykonawcę z usług podwykonawcy (...) sp. z o.o., jakkolwiek uzasadnienie takiego stanowiska w pisemnych motywach orzeczenia zostało przedstawione w sposób nader lakoniczny.

Wbrew pozwanemu nie sposób bagatelizować obowiązku, jaki przyjął on na siebie w postanowieniu § 2 ust. 1 umowy z dnia 8 czerwca 2018 r.

Korzystanie z wiedzy i doświadczenia konkretnego podwykonawcy, w tym przypadku (...) sp. z o.o., było istotnym obowiązkiem kontraktowym, przewidzianym przepisem art. 22 a ustawy Prawo zamówień publicznych, a mającym dodatkowo zabezpieczać prawidłową realizację zamówienia.

Egzekwowanie przez zamawiającego tego obowiązku mogło jednak, z natury rzeczy, nastąpić jedynie **na etapie procesu wykonywania umowy**, a nie po jej wykonaniu przez przyjmującego zamówienie.

Wówczas pozwany mógł skorzystać z uprawnień, jakie daje mu przepis art. 636 kc.

Ewentualnie, w razie stwierdzenia wad oddanego dzieła, okoliczność, że powód zaniechał korzystania z w/w wykonawcy, mogłaby prowadzić do domniemania, że wady te zostały przez niego zawinione.

Natomiast w sytuacji, gdy, jak słusznie ustalił Sąd Okręgowy, umowa została w całości wykonana przez powoda w sposób prawidłowy, okoliczność ta nie ma dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia.

W konsekwencji podzielić należy stanowisko sądu orzekającego, iż pozwany nie miał podstaw do odstąpienia od umowy (§ 13 ust. 2 pkt. b, c, d umowy) ani do obciążania powoda karą umowną z tytułu odstąpienia (§ 14 ust. 2 pkt. f umowy).

Z kolei powód wykonał prawidłowo w całości swoje obowiązki umowne, z wyjątkiem końcowego wdrożenia systemu, co jednak było wyłącznie konsekwencją zawinionego zachowania zamawiającego.

Miał zatem prawo do uzyskania przewidzianego umową wynagrodzenia (art. 627 kc, art. 639 kc).

Z tych przyczyn na podstawie art. 385 kpc Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie 1. sentencji wyroku.

O należnych stronie powodowej kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym orzeczone w punkcie 2. wyroku na podstawie art. 98 § 1, § 1¹ i § 3 kpc w zw. z art. 391 kpc, przy uwzględnieniu przepisów § 10 ust. 1 pkt 2) w zw. z § 2 pkt. 7) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. 2015.1800 ze zm.).

Bogdan Wysocki

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu na podstawie § 100a ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2019 r. - Regulamin urzędowania sądów powszechnych jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

Starszy sekretarz sądowy

S. S.