

Sygn. akt I A Ca 1094/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 kwietnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

|                |   |  |
|----------------|---|--|
| Przewodniczący | : | SSA Elżbieta Borowska (spr.)                           |
| Sędziowie      | : | SO del. Grażyna Wołosowicz<br>SA Małgorzata Dołęgowska |
| Protokolant    | : | Iwona Zakrzewska                                       |

po rozpoznaniu w dniu 7 kwietnia 2016 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **(...) Spółki z o.o. w O.**

przeciwko **Gminie B.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji **powódki**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 28 lipca 2015 r. sygn. akt I C 174/14

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powódka - (...) Sp. z o.o. w O. w pozwie wniesionym z dnia 3 kwietnia 2014 r. domagała się zasądzenia od pozwanej Gminy B. kwoty 90.792,66 zł wraz z odsetkami ustawowymi od wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. Podała, że na dochodzoną kwotę składają się kwoty: 68.275 zł tytułem należności głównej i kwota 22.517,66 zł tytułem skapitalizowanych odsetek liczonych od należności głównej za okres od 20 września 2011 r. do dnia 2 kwietnia 2014 r.

Pozwana Gmina B. wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 28 lipca 2015 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie uwzględnił w części żądanie pozwu, zasądzając od pozwanej na rzecz powódki kwotę 23.722,74 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 3 kwietnia 2014 r. do dnia zapłaty. W pozostałym natomiast zakresie powództwo oddalił. Zasądził też od powódki na rzecz pozwanej kwotę 7.541,30 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Orzeczenie to zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

W dniu 15 lipca 2011 r., w wyniku wygrania przetargu zorganizowanego przez Gminę B. w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych, między powodową spółką (jako wykonawcą) a pozwaną (jako zamawiającym) została zawarta umowa, której przedmiotem było, zgodnie z treścią § 2 umowy, opracowanie Multimedialnego P. po Gminie i Mieście B. oraz atrakcjach (...) – zgodnie ze złożoną ofertą, stanowiącą załącznik nr 1 do umowy oraz Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia, stanowiącą załącznik nr 2 do umowy. Do obowiązków powódki – zgodnie ze Specyfikacją należało m.in. opracowanie szczegółowe grafiki i tekstu trójjęzycznego przewodnika w wersji polsko-angielsko-niemieckiej papierowej pt. „(...)” w formacie C5 (162 mm x 229 mm) około 150 stron. Zarówno wersja papierowa jak i elektroniczna miała zawierać jak najwięcej „podrasowanych” zdjęć grafik filmów i map tzn. około 60%-70% całej zawartości wersji papierowej, która miała być przygotowana do druku w formacie (...). Skład i druk miały być wykonane w pełnym kolorze w nakładzie 10.000 egzemplarzy, zszyte, dostarczone i rozładowane w siedzibie zamawiającego. Opracowanie całego tekstu przewodnika miało nastąpić przy założeniu co najmniej potrójnej korekty redakcyjnej. Tłumaczenie papierowej i elektronicznej wersji przewodnika na język angielski i niemiecki przez tłumaczy przysięgłych. Obróbka graficzna dostarczonych przez zamawiającego fotografii, obróbka PR opisów miejsc atrakcyjnych turystycznie dostarczonych przez zamawiającego, dołączenie przez wykonawcę informacji uzupełniających (zarówno tekstu jak i zdjęć), opracowanie 5 panoram 3D wskazanych przez zamawiającego miejsc na terenie Gminy lub miasta B., szczegółowe opracowanie scenariusza i nagranie promocyjnego filmu o Gminie B. – czas trwania filmu do 1,5 min. i wgranie filmu na stronę internetową. W Specyfikacji wskazano również, iż elektroniczna wersja przewodnika musi być bogatsza i bardziej szczegółowa niż wersja papierowa oraz uzupełniona o informacje graficzne, mapy i opisy, które nie mogłyby zamieszczone bądź nie zmieściły się w papierowej wersji przewodnika. Zakres informacji, jaki miał znaleźć się w obu wersjach przewodnika to m.in. miasta i miejscowości, jeziora i rzeki, ulice, aleje i place, szlaki/trasy rowerowe, kajakowe, piesze, konne, turystyczne, ścieżki edukacyjne, mapa jeziora D., zabytki, bitwy, fortyfikacje, muzea, bunkry, cmentarze, cmentarzyska, pojedyncze groby (ucznia M., sióstr L. itp.), pomniki, fauna, flora, ciekawostki (np. architektoniczne, legendy, rękodzieło itp.), cykliczne imprezy (w tym W. Uczta Pierogowa, Gra Straszdyła, Misterium Paschalne), stadniny, lotniska, WC, sławni i słynni mieszkańcy B. (P. itp.).

Termin wykonania zamówienia ustalono na dzień 31 sierpnia 2011 r.

Wykonawca zobowiązał się wykonać prace będące przedmiotem umowy z zachowaniem należytej staranności (§ 2 ust. 3). Strony postanowiły, iż w terminie do 2 dni roboczych od przedstawienia przez wykonawcę wyników poszczególnych prac zamawiający przyjmie prace lub zgłosi zastrzeżenia. W przypadku zgłoszenia zastrzeżeń lub uwag wykonawca zobowiązany będzie wprowadzić poprawki zgodnie z przedstawionymi uwagami w terminie nie dłuższym niż 2 dni robocze (§ 3 ust. 6). Na podstawie § 4 ust. 1 umowy pozwana zobowiązała się zapłacić powódce z tytułu realizacji przedmiotu zamówienia określonego w Specyfikacji wynagrodzenie w łącznej wysokości 239.850 zł brutto. Strony uzgodniły również, iż zamawiający ma prawo odstąpienia od umowy bez wypłaty jakiegokolwiek odszkodowania m.in. gdy wykonawca nie wywiąże się z któregokolwiek z postanowień umowy z przyczyn niezależnych od zamawiającego – w terminie 7 dni od dnia, kiedy zamawiający powziął wiadomość o okolicznościach uzasadniających odstąpienie od umowy z tych przyczyn. Nadto zgodnie z treścią § 5 ust. 1 b), w przypadku niewykonania prac określonych w § 2 w określonym terminie (a zatem do dnia 31 sierpnia 2011 r.), zamawiający ma prawo odstąpić od umowy bez wyznaczenia dodatkowego terminu do ich wykonania, jeśli opóźnienie przekroczy 2 dni robocze. Strony postanowiły także (w § 5 ust. 2), iż w dniu odstąpienia od umowy na zamawiającego przechodzą autorskie prawa majątkowe do przedmiotu zamówienia lub jego części przekazanych mu przez wykonawcę, wykonanych do dnia odstąpienia od

umowy, w zakresie określonym w § 8 ust. 1. W § 8 ust. 1 umowy postanowiono, iż z dniem przyjęcia przedmiotu zamówienia wykonawca przenosi na zamawiającego nieodpłatnie i na czas nieoznaczony autorskie prawa majątkowe do przedmiotu zamówienia m.in. na następujących polach eksploatacji: „e) w zakresie utrwalania i zwielokrotniania pracy, jej części albo fragmentów – wytwarzanie określoną techniką egzemplarzy pracy lub jej części, fragmentów, w tym techniką drukarską reprograficzną zapisu magnetycznego oraz techniką cyfrową, f) w zakresie obrotu oryginałem albo egzemplarzami, na których pracę, jej część albo fragmenty utrwalono – wprowadzenie do obrotu, użyczenie lub najem oryginału albo egzemplarzy”, g) w zakresie rozpowszechniania pracy, jej części lub fragmentów w sposób inny niż określony w pkt e)”.

W § 6 umowy strony przewidziały możliwość naliczenia kar umownych – m.in. postanowiono, że za odstąpienie od umowy przez zamawiającego z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, wykonawca zapłaci karę umowną w wysokości 20% wynagrodzenia umownego brutto. Przedmiotowa umowa została zawarta w związku z umową o dofinansowanie projektu „Opracowanie Multimedialnego P. po Gminie i Mieście B. oraz atrakcjach (...) wraz z inforakowaniem na terenie Gminy” w ramach O. Priorytetowej 2 – (...) Działanie „Promocja województwa i jego oferty turystycznej” Regionalnego Programu Operacyjnego (...) na lata 2007-2013”. Suma wartości prac przewidzianych na przewodnik w wersji papierowej opiewała na 133.005 zł brutto.

Powódka przystąpiła do wykonywania umowy. Już w dniu 18 lipca 2011 r. członek zarządu powodowej spółki – (...) skierowała wiadomość mailową do pozwanej o przesłanie konkretnych informacji odnośnie treści przewodnika (m.in. udostępnienie herbu, bazy lokali, informacji o trasach rowerowych, wskazanie atrakcji turystycznych z terenu (...), wskazanie miejsc, w których miały zostać sporządzone panoramy 3D, udostępnienie posiadanych przez pozwaną zdjęć). Powódka następnie wielokrotnie zwracała się do pozwanej celem przekazania jej określonych informacji mających znaczenie dla merytorycznej zawartości przewodnika, nie zawsze otrzymując odpowiedź w 2-dniowym terminie, wynikającym z umowy. Powódka podjęła szereg czynności zmierzających do ustalenia rzetelnych informacji odnośnie obiektów, które miały zostać opisane w przewodniku (powódka wykonała szereg rozmów telefonicznych, występowała do różnych instytucji i osób o informacje potrzebne do wykonania zamówienia, przedstawiciele powódki dokonywali oględzin poszczególnych obiektów w terenie – by móc je lepiej opisać w przewodniku).

Przy redakcji tekstu powódka korzystała z usług pisarza. W trakcie wykonywania umowy pozwana wielokrotnie zwracała się do powódki o dokonanie zmian w przedkładanym jej projekcie przewodnika, a nadto zleciła wykonanie prac dodatkowych w postaci konsultacji historycznych, nie będących przedmiotem umowy. Pozwana zgłaszała głównie uwagi dotyczące redakcji przewodnika i jego strony wizualnej - nieczytelność mapy, zbyt rażące kolory, dublowanie treści, mało „porywający” tekst, a także brak zamknięcia trasy rowerowej, zbyt wąski opis znanych osób, zbyt dużo kościołów, niewłaściwe adresy. Powódka w przeważającej mierze bazowała na materiałach przedstawionych jej przez pozwaną (w szczególności dotyczyło to zdjęć czy lokalizacji poszczególnych obiektów, instytucji). Na skutek zgłaszanych przez pozwaną uwag powódka sporządziła kilka różnych wersji przewodnika, starając się uwzględnić nanoszone poprawki, żadna z nich nie była jednak kompletna na dzień odbioru.

Pismem z dnia 10 sierpnia 2011 r. powódka zwróciła się do pozwanej z prośbą o możliwość pominięcia w Multimedialnym P. po Gminie i Mieście B. informacji na temat WC, szlaków kajakowych, konnych oraz na temat grobu siostr L..

W dniu 12 sierpnia 2011 r. odbyło się spotkanie przedstawicieli powódki z przedstawicielami pozwanej gminy. Wówczas ustalono, iż w wersji papierowej przewodnika nie zostaną wskazane WC, lotnisko, szlaki konne i stadniny. Uzgodniono również inne szczegóły dotyczące realizacji zamówienia (m.in. dotyczące panoram 3D, filmu, opisu znanych ludzi).

Kolejne uwagi pozwana zgłosiła w dniu ustalonego terminu wykonania zamówienia, to jest 30 sierpnia 2011 r. Zarzucono wówczas powódce błędne zlokalizowanie parku na stronie internetowej, nie spodobał się również widok

jednej z panoram („zbyt dużo dachu w panoramie ze szpitala powiatowego”) i jej jakość w przybliżeniu oraz rozkład tłumaczeń na stronie.

W dniu 1 września 2011 r. odbyło się spotkanie dotyczące realizacji przedmiotu umowy, a w dniu 2 września 2011 r. strony podpisały protokół odbioru przedmiotu zamówienia. Pozwana zgłosiła szereg zastrzeżeń co do wykonanych przez powódkę poszczególnych obowiązków umownych, akceptując bez zastrzeżeń jedynie „konfigurację i wdrożenie systemu (...) oraz „zakup i instalację infokiosku wewnętrznego umieszczonego w Urzędzie Miejskim w B.”. Powódka nie dostarczyła 10.000 egz. przewodnika w wersji papierowej. Na dzień odbioru przyniesiono luźne kartki przewodnika w wersji papierowej. Nie zostały uwzględnione wcześniejsze sugestie zamawiającego dotyczące układu zdjęć, przewodnik nie miał okładki. Przedstawiona wersja papierowa nie odpowiadała wymaganiom SIWZ. W szczególności nie został dostarczony w żądanym formacie do druku (...). Pracownica powódki M. Z. twierdziła, że wersję elektroniczną przewodnika papierowego przesłano kilka dni przedtem e-mailem. Pracownicy powódki nie mogli go jednak odnaleźć. Na dzień odbioru nie dostarczono poświadczeń tłumaczy przysięgłych co do zgodności tekstu. Udział ilustracji w łącznej objętości przewodnika nie osiągnął zakładanego przez SIWZ poziomu 60-70%. Osiągnięto jedynie 48,21% poziomu ilustracji. Dostarczony materiał nie był przygotowany do druku. Nie osiągnięto etapu składu. Nie wykonano potrójnej korekty redakcyjnej. W tekście występowały liczne usterki interpunkcyjne. Powódka nie dokonała kolportażu przewodnika i rozładunku. Papierową wersję przewodnika zwrócono pracownikom powódki, którzy zabrali go ze sobą. Wartość prac składających się na opracowanie, druk i kolportaż papierowej wersji przewodnika została wyszacowana w kosztorysie ofertowym powódki na 133.000 zł brutto. Była to pierwsza tego typu praca powódki. Przedtem nie wykonywała papierowych przewodników dla innych podmiotów.

Z kolei powodowa spółka złożyła uwagi do zastrzeżeń pozwanej.

W piśmie z dnia 5 września 2011 r. pozwana złożyła powodowej spółce oświadczenia o odstąpieniu od umowy z dnia 15 lipca 2011 r. na podstawie § 5 ust. 1 b), bez wyznaczania dodatkowego terminu do wykonania umowy.

Pismem z dnia 15 września 2011 r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty wynagrodzenia w kwocie 143.295 zł należnego za spełnione świadczenia.

Pismami z dnia 5 września 2011 r., 7 września 2011 r., 3 października 2011 r. i 16 listopada 2011 r. pozwana wezwała powódkę do odbioru przedmiotu zamówienia. W odpowiedzi powódka wskazała na brak podstaw do odbioru przedmiotu zamówienia, domagając się jednocześnie wypłaty wynagrodzenia za wykonaną część umowy.

Pismem z dnia 23 września 2011 r. pozwana uzyskała zgodę Instytucji Zarządzającej Regionalnego Programu Operacyjnego(...) na przedłużenie terminu realizacji inwestycji.

Przewodnik multimedialny zasadniczo spełnia warunki SIWZ i w aktualnym stanie przedstawia sobą wartość użytkową – podobnie jak dostarczony pozwanej w wyniku realizacji umowy sprzęt elektroniczny. Wartość wykonanych prac związanych z elektroniczną wersją przewodnika, jak i dostarczonego sprzętu odpowiada kwocie 143.275 zł brutto.

W dniu 7 lutego 2012 r. pozwana zamieściła w Biuletynie Zamówień Publicznych ogłoszenie na wykonanie zamówienia pt. „Opracowanie Multimedialnego P. po Gminie i Mieście B. oraz atrakcjach (...)”.

W wyniku przetargu nieograniczonego pozwana w dniu 12 marca 2012 r. zawarła z J. S. umowę o opracowanie przewodnika Multimedialnego po Gminie i Mieście B. oraz atrakcjach(...)za cenę 230.000 zł brutto. Jednym z jej elementów było opracowanie przewodnika w wersji papierowej. Umowa została wykonana i opłacona przez pozwaną w całości.

Wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie w sprawie I C 733/11 uwzględnił w całości dochodzoną przez powódkę część roszczenia w kwocie 75.001 zł, z odsetkami od 20 września 2011 r. i kosztami procesu w kwocie

8.368 zł, dzieląc przedstawione przez nią okoliczności faktyczne i jej ocenę prawną. Ustalił w oparciu o opinię biegłego z zakresu informatyki i grafiki komputerowej, że należne powódce wynagrodzenie wynosi 143.275 zł brutto.

Na skutek apelacji pozwanej Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z 14 listopada 2013 r. w sprawie I A Ca 491/13, dzieląc wywody Sądu I instancji co do podzielności świadczenia i prawa pozwanej do odstąpienia od umowy, a także ustalenia co do wartości prac ustalonych przez biegłego z zakresu informatyki i grafiki komputerowej na 143.275 zł brutto. Sąd Apelacyjny uwzględnił natomiast zarzut potrącenia kary umownej podniesiony przez pozwaną, także dokonał jej miarkowania z uwagi na znaczne wykonanie zobowiązania przez powódkę, ale jedynie do kwoty 31.980 zł. W rezultacie zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 43.021 zł z odsetkami od 20 września 2011 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałym zakresie i zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 3.214,45 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny uznał bowiem, że zasadne jest żądanie wynagrodzenia za prace wykonane z wyłączeniem przewodnika w wersji papierowej, co do którego biegły uchylił się od oceny z uwagi na brak kompetencji w tym zakresie. Uznał, że powódka może domagać się zapłaty za wykonaną część świadczenia. Podzielił zasadność oceny dowodu z opinii biegłego informatyka. Uznał jednak za nietrafną ocenę o braku zwłoki ze strony powódki.

W dniu 4 czerwca 2013 r. powódka wystąpiła do Sądu Rejonowego w Mrągowie V Zamiejscowego Wydziału w B. z wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej w sprawie zapłaty kwoty 118.294 zł. Pozwana pismem z dnia 27 czerwca 2013 r. odmówiła zawarcia ugody.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie jedynie w części, a mianowicie w zakresie należności za wykonane przez powódkę prace, z wyłączeniem przewodnika w wersji papierowej, w kwocie 17.844 zł i odsetek ustawowych za okres od 20 listopada 2011 r. do 2 kwietnia 2014 r. w kwocie 5.878,74 zł.

Sąd powołując się na art. 365 k.p.c. i wynikającą z tego przepisu zasadę związania treścią prawomocnego orzeczenia zauważył, że pomiędzy stronami w sprawie I C 733/11 i I A Ca 491/13 zapadło rozstrzygnięcie, które opierało się na tej samej podstawie faktycznej i prawnej co w niniejszej sprawie. Konsekwencją tego było zaś prejudycjalne związanie w niniejszej sprawie ustaleniami poprzedniego procesu w zakresie:

- prawidłowego wykonania przez powódkę przewodnika multimedialnego i dostarczonego sprzętu, zgodnie z warunkami SIWZ-u z wyłączeniem przewodnika w części papierowej,
- ustalenia wartości prac wykonanych prawidłowo na 143.275 zł brutto,
- prawa powódki do domagania się częściowej zapłaty za wykonane części zamówienia wobec odstąpienia przez pozwaną od umowy,
- ustalenia terminu wymagalności roszczenia za prace wykonane prawidłowo przez powódkę na 20 września 2011 r.,
- zawnionego opóźnienia ze strony powódki w wykonaniu dzieła.

Powyższe z racji na związanie niepodważalnymi ustaleniami w sprawie I C 733/11 co do należności roszczenia powódki w zakresie wynagrodzenia za elektroniczną wersję przewodnika i dostarczony sprzęt w ocenie Sądu skutkowało więc oddaleniem wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu informatyki i grafiki komputerowej dla oceny wartości prac wykonanych w tym zakresie. Ponadto z uwagi na upływ czasu (4 lata), dowód ten mógł być już w praktyce nie do zrealizowania.

Sąd sięgając do warunków ujętych w SIWZ-ie uznał, że powódka nie wykonała dzieła w zakresie przewodnika w wersji papierowej i nie może żądać wynagrodzenia za jakąkolwiek część tego przewodnika. Zauważył, że zgodnie z SIWZ miała ona dostarczyć nie zadrukowane kartki papieru, ale 10.000 egzemplarzy wydrukowanego przewodnika, czego bezspornie nie zrobiła. Ażeby przyznać jej część wynagrodzenia za choćby niektóre etapy tej części zamówienia, musiałyby być one dostarczone w takiej postaci, aby stwarzały dla pozwanej możliwość wykorzystania zgodnie z

zawartą umową. Przewodnik ten nie został jednak ani dokończony w wersji elektronicznej, ani dostarczony pozwanej w żądanym formacie (...) (C. (...)). Tak więc wobec niewydania elektronicznej wersji przewodnika w ustalonym formacie nie nastąpił jego odbiór, nie przeszły tym samym prawa autorskie i nie powstał obowiązek zapłaty. Strony postanowiły bowiem w § 5 ust. 2 umowy, iż w dniu odstąpienia od umowy na zamawiającego przechodzą autorskie prawa majątkowe do przedmiotu zamówienia lub jego części przekazanych mu przez wykonawcę, wykonanych do dnia odstąpienia od umowy. Skoro nie było przekazania elektronicznej wersji przewodnika papierowego to nie nastąpiło przeniesienie praw autorskich. Ponadto Sąd wskazał, że trudno mówić o gotowym projekcie, skoro przedstawiona wersja nie była poddana trzykrotnie korekcie redakcyjnej, nie zawierała poświadczeń tłumaczeń przez tłumaczy przysięgłych. Miała zbyt małą ilość zdjęć, map i grafik, nie wykonano pełnego składu i przygotowania do druku. Ażeby powódka mogła domagać się wynagrodzenia za poszczególne etapy to etapy te musiałyby być ukończone.

Sąd powołał się przy tym na wnioski opiniującego w tej sprawie biegłego prof. A. G. (1), który wymienił cały szereg braków i usterek zaprezentowanego projektu, a które w ocenie Sądu są na tyle dyskwalifikujące, że czynią go nieprzydatnym dla pozwanej. Sąd podkreślił, że z uwagi na upływ umownego terminu pozwana miała prawo oczekiwać przedmiotu zgodnego z umową. Była zobowiązana do zapłaty tylko za rzecz wykonaną lub jej część, a nie będącą w jakimś dalekim od finału etapie, częścią części. Nadto ażeby powstał obowiązek zapłaty, rzecz powinna być jej wydana. Skoro zaś powódka nie przedstawiła dowodu doręczenia pozwanej projektu w wymaganym formacie nie może aktualnie domagać się za nią wynagrodzenia. Dotyczy to tak tekstu, zdjęć jak i map.

Sąd zaznaczył, że dokonując oceny wartości przewodnika w wersji papierowej oparł się na opinii biegłego A. G. (1) co do jakości i wartości prac wykonanych. Jednakże to rolą sądu była ocena prawna żądań powódki w tym zakresie. Opinia biegłego w zakresie części elementów składających się na przewodnik papierowy (mapy, tekst, tłumaczenie, zdjęcia, grafika, prawa autorskie) miała natomiast tylko charakter pomocniczy.

Sąd odwołując się do treści umowy zauważył, że praca miała być wykonana w bardzo krótkim czasie, co było niewątpliwie związane z terminem uruchomienia środków przez podmiot współfinansujący przedsięwzięcie. Powódka podjęła się tego, znając swoje możliwości materiałowe, ludzkie i organizacyjne. Winna też uwzględniać możliwość wnoszenia przez zamawiającą uwag i zastrzeżeń. Nie może przeto przerzucać skutków niedotrzymania umówionego terminu na pozwaną i usprawiedliwiać tym niewykonania poszczególnych części zamówienia żądając za nie wynagrodzenia.

W konsekwencji Sąd przyjął, że powódka dopuściła się zwłoki w wykonaniu umowy. Z uwagi zaś na zwłokę po stronie powódki w wykonaniu umowy z dnia 15 lipca 2011 r., odstąpienie od umowy należało uznać za skuteczne, czego konsekwencją był, wobec przyjętej podzielności świadczenia, obowiązek pozwanej zapłaty powódce umówionego wynagrodzenia w zakresie prac objętych umową i już wykonanych. Nie sposób przy tym uznać, że wykonanie umowy w części nie miało dla pozwanej żadnego znaczenia z uwagi na zamierzony cel umowy albo ze względu na właściwości zobowiązania.

Sąd wskazał, że powódka skonkretyzowała w uzasadnieniu pozwu wartość prac wykonanych przez nią na rzecz pozwanej na 143.275 zł. Zgodnie z dołączonym do pozwu kosztorysem ofertowym na opracowanie przewodnika wartość prac wykonanych przez powódkę pomniejszona o prace niewykonane wyniosła 143.295 zł, zaś zawarta w tej kwocie wartość prac dochodzonych przez powódkę w związku wykonaniem papierowej wersji przewodnika wynosiła 49.815 zł. Wartości wskazane w kosztorysie zaakceptowali tak biegły W. M., jaki i biegły A. G.. Powódka dochodziła więc ostatecznie o 20 zł mniej, tak jak ustalił to w poprzedniej sprawie Sąd Okręgowy. Jednakże żądana i ustalona suma należności na 143.275 zł musiała zostać pomniejszona o wartość jednego z konwerterów o wartości 615 zł, którego powódka bezspornie nie dostarczyła, a dochodzi z tego tytułu należności. Stąd też suma wyjściowej należności powódki to kwota 142.660 zł (143.275 - 615). Od tak ustalonej należności wyjściowej odjąć należało uwzględnioną w poprzedniej sprawie należność w kwocie 75.001 zł (bez potrącenia kary umownej). Dało to kwotę 67.659 zł. Z uwagi natomiast na brak podstaw do uwzględnienia należności za opracowanie przewodnika w wersji papierowej, od kwoty należności podstawowej należało odjąć kwotę składającą się koszt prac związanych z opracowaniem tekstu, grafiki,

zdjęć, tłumaczeń, map, składu i przygotowania do druku, projektu okładki i przeniesienia praw w tym zakresie, co stanowiło łącznie 49.815 zł.

W tym stanie rzeczy Sąd na podstawie przepisu art. 379 § 2 k.c., art. 635 k.c., art. 491 k.c. w zw. z art. 492 k.c. zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 17.844 zł jako należność podstawową (143.275 - 615 - 49.815). Jednocześnie od tej kwoty za okres od 20 IX 2011 do 2 kwietnia 2014 r. według 13% stopy procentowej Sąd zasądził też odsetki w łącznej kwocie 5.878,74 zł. Tak więc ostateczna suma należności powódki na podstawie wskazanych wyżej przepisów wyniosła 23.722,74 zł, którą zasądzono z odsetkami od 3 kwietnia 2014 r. Natomiast roszczenie powódki dalej idące Sąd oddalił jako bezzasadne.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniosła powódka, która zaskarżając go w części, tj. w punkcie II w części oddalającej powództwo co do kwoty 51.933,40 zł i w punkcie III co do rozstrzygnięcia o kosztach procesu, sformułowała następujące zarzuty:

1) naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

a) art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów wyrażającej się w nieuprawnionym przyjęciu, iż wykonana przez powódkę wersja papierowa przewodnika była wadliwa i pozbawiona wszelkiej wartości użytkowej, a także przez brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego polegający na pominięciu w tej ocenie jego istotnej części w postaci uzyskanej w toku postępowania opinii biegłego z zakresu piśmiennictwa i wyceny praw majątkowych, jak również błędne przyjęcie, iż skrót zawarty w SIWZ o treści (...) dotyczący technologii drukarskiej jest tożsamy ze skrótem (...) dotyczącym formatu plików komputerowych C. PhotoPaint,

b) art. 232 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez pominięcie dowodu z opinii biegłego posiadającego wiadomości specjalne z zakresu językoznawstwa i wyceny praw majątkowych i wyrokowanie w sprzeczności z ustaleniami poczynionymi przez tego biegłego oraz przez zaniechanie zasięgnięcia opinii biegłego posiadającego wiadomości specjalne z zakresu informatyki i w konsekwencji samodzielne, wadliwe i nieuprawnione przyjęcie, iż powódka była zobowiązana do przedłożenia pliku z przewodnikiem w formacie (...), podczas gdy taki format w rzeczywistości nie istnieje, a oznacza technologię drukarską,

c) art. 328 § 2 k.p.c. przez niezawarcie w uzasadnieniu wyroku wskazania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, dowodów, na których sąd się oparł i przyczyn, dla których odmówił mocy dowodowej dowodom oraz niewyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem odpowiednich przepisów prawa,

2) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i wyprowadzenie błędnego wniosku, iż powódka nie wykonała części zamówienia w postaci przewodnika w wersji papierowej wraz z przeniesieniem praw autorskich i w konsekwencji, że nie przysługuje jej roszczenie o wynagrodzenie w kwocie 39.701,94 zł wraz z odsetkami.

Wskazując na powyższe, skarżąca wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości, łącznie do kwoty 75.656,14 zł i zasądzenie od pozwanej na jej rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Jako ewentualny zgłosiła wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Domagała się również przeprowadzenia dowodu z wydruku ze strony (...) S.A. zawierającej opis technologii druku (...) na okoliczność znaczenia skrótu (...) oraz uzupełniającej opinii biegłego z zakresu informatyki na okoliczność znaczenia formatu (...).

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja okazała się niezasadna.**

W pierwszym rzędzie wskazać trzeba, że Sąd Apelacyjny na podstawie art. 381 k.p.c. oddalił zgłoszone w apelacji wnioski dowodowe o przeprowadzenie dowodów z uzupełniającej opinii biegłego z zakresu informatyki i dokumentów z wydruku. Okoliczność która miałaby być wykazana za pomocą tych środków dowodowych, okazała się bezsporna w świetle odpowiedzi na apelację złożoną przez pozwanego. Nie budzi również wątpliwości Sądu Apelacyjnego, iż powódka nie była zobowiązana do przedłożenia pliku przewodnika w formacie (...) (C. P.- P.), zaś oznaczenie (...) zawarte w SIWZ dotyczy technologii druku. Z kolei dowód z opinii biegłego z zakresu wyceny praw autorskich został przeprowadzony przez Sąd I instancji i stał się podstawą prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego.

W dalszej kolejności stwierdzić należy, że niezasadnie skarżąca zarzuca Sądowi I instancji naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Z utrwalonego bowiem w orzecznictwie sądowym stanowiska wynika, że naruszenie tego przepisu stanowić może podstawę apelacji tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie posiada wszystkich koniecznych elementów bądź zawiera tak oczywiste braki, że uniemożliwiają one jego kontrolę (por. uzasadnienie wyroków Sądu Najwyższego z przywołanym orzecznictwem z 21 października 2010 r. IV CSK 112/10, OSNC 2011, Z.D.B, poz. 40 i z 2 lutego 2011 r. II CSK 392/10, OSNC 2011 Z.D.D, poz. 87). Ponieważ w tym zakresie skarżąca nie wykazała, że powyższe naruszenie mogłoby mieć istotny wpływ na wynik sprawy, zarzut ten nie mógł być uznany za usprawiedliwiony. Sam przecież fakt, że strona skarżąca nie dostrzega w uzasadnieniu tych elementów, które uważa za istotne nie świadczy jeszcze o tym, że ustalenia te nie mogą być uzupełnione przez Sąd II instancji w procesie analizy akt sprawy. W konsekwencji stwierdzić trzeba, że uzasadnienie Sądu I instancji poddaje się kontroli instancyjnej.

Nie zasługiwał także na akceptację zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. W kontekście tego zarzutu zauważyć należy, że skuteczne jego postawienie wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego; to bowiem może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie o innej – niż przyjął sąd – wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie przez skarżącego. W judykaturze powszechnie przyjmuje się, że zarzucanie naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów nie może polegać na przedstawieniu przez stronę alternatywnego stanu faktycznego, a tylko na podważeniu podstaw tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2001 r., sygn. akt II CKN 588/99, opubl. Lex nr 52347; z dnia 2 kwietnia 2003 r., sygn. akt I CKN 160/01, opubl. Lex nr 78813; z dnia 15 kwietnia 2004 r., sygn. akt IV CK 274/03, opubl. Lex nr 164852; z dnia 29 czerwca 2004 r., sygn. akt II CK 393/03, opubl. Lex nr 585758). Jeżeli bowiem z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysuwać wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II CKN 817/00, opubl. OSNC 2000 nr 7-8, str. 139). Tymczasem apelacja powódki w zakresie postawionego w niej zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w istocie nie kwestionowała, że Sąd I instancji dokonał oceny wiarygodności poszczególnych, przeprowadzonych w sprawie dowodów z uchybieniem zasad zawartych w tym przepisie, lecz w rzeczywistości negowała poczynione przez ten Sąd ustalenia faktyczne. Umknęło natomiast uwagi skarżącej, że nie stanowi o naruszeniu art. 233 § 1 k.p.c. zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, czy też pominięcie przez sąd przy wyrokowaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia sprawy. Uchybienia w tym zakresie winny się bowiem skonkretyzować w zarzucie sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym (por. postanowienie SN z dnia 25 września 2014 r., sygn. akt II CSK 727/13, opubl. LEX nr 1537557).

Jako nietrafny ocenić również należało zarzut naruszenia art. 232 k.p.c. Przepis ten nakładający na strony obowiązek wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których strony wywodzą skutki prawne, adresowany jest bowiem do strony, a nie do sądu. W konsekwencji to strona, a nie sąd może go naruszyć. Wprawdzie przepis ten w zdaniu drugim dopuszcza możliwość dopuszczenia dowodu nie wskazanego przez stronę, tym niemniej jest to tylko możliwość, a nie



obowiązek. Nadto z kontekstu sformułowanego przez skarżącą zarzutu wywnioskować należy, że chodziło jej o zdanie pierwsze tego przepisu.

Nie sposób też uznać za zasadny sformułowany przez powódkę zarzut sprzeczności istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Sąd Apelacyjny bowiem w zasadzie w całości podzielił ustalenia faktyczne i ocenę prawną dokonaną przez Sąd I instancji. Nie zgodził się jedynie z Sądem Okręgowym w zakresie zaliczenia do uchybień związanych z prawidłowym wykonaniem umowy braku przedstawienia przez powódkę przewodnika w formacie dokumentu (...). Jak słusznie bowiem podnosi w apelacji strona powodowa i co wynikało również z analizy postanowień SIWZ oraz pośrednio też z opinii biegłego, który nie zwracał uwagi na taką nieprawidłowość w realizacji umowy łączącej strony, skrót (...) nie dotyczy formatu plików komputerowych, ale odnosi się do technologii druku. W ocenie Sądu Apelacyjnego ta niewątpliwie błędnie ustalona przez Sąd I instancji okoliczność nie miała jednak wpływu na trafny wniosek tego Sądu, że do wykonania dzieła zgodnie z umową, czyli w taki sposób, aby należało się stronie powodowej wynagrodzenie w niej określone, faktycznie nie doszło. Przypomnieć bowiem należy, że pomiędzy stronami niniejszego procesu toczyło się już postępowanie, w którym ostatecznie zasądzone od strony pozwanej na rzecz strony powodowej część wynagrodzenia w kwocie 43.021 zł tytułem wykonania wersji elektronicznej przewodnika. W niniejszej sprawie natomiast strona powodowa domagała się dalszej części wynagrodzenia w kwocie 143.275 zł, twierdząc, że również za przygotowanie przewodnika w wersji papierowej należy się jej wynagrodzenie. Sąd I instancji zasądzając jedynie część wynagrodzenia związanego z wersją elektroniczną przewodnika wskazał, że ta część pracy, która została wykonana przez stronę powodową dotycząca przewodnika w wersji papierowej nie została wykonana właściwie, a co za tym idzie nie można tutaj mówić o wykonaniu dzieła. Czyniąc takie ustalenia Sąd oparł się na opinii biegłego z zakresu ekonomii, marketingu i reklamy oraz wyceny praw autorskich prof. A. G. (1), który dokonał oceny tych prac, przedstawionych przez stronę powodową. Opinia ta w ocenie Sądu Apelacyjnego była jednoznaczna w swej wymowie (k. 260-296). Biegły wskazał mianowicie, że to co zostało przedstawione stronie pozwanej jako wykonanie umowy to był w zasadzie wydruk niedokończonyj wersji projektu przewodnika (k. 282). Były to kartki, które biegły ocenił co do samej jakości wykonanej pracy, a w szczególności zgodności z umową, w tym też stanowiącą nieodłączny jej element SIWZ. Co istotne, kartki te zawierały błędy polegające na niezgodności numeracji stron w spisie treści względem numeracji stron wydruku, braku oznaczeń technicznych typowych dla materiału przygotowanego do druku. Nie było też przygotowanego projektu okładki przewodnika. Biegły stwierdził jednocześnie, że wielce prawdopodobnym jest, że nie wykonano także trzykrotnej korekty redakcyjnej, na co wskazywały liczne usterki z zakresu interpunkcji oraz inne błędy, które wyszczególnił on w swojej opinii. Biegły nie mógł też dokonać oceny, czy spełnione zostały parametry poligraficzne zważywszy na to, że nie wydrukowano papierowej wersji metodami poligraficznymi, a zatem nie można było dokonać oceny, czy odpowiada to warunkom określonym w SIWZ. Nie przedstawiono ani projektu, ani projektu wydruku okładki, ani też oprawy. Co do zdjęć biegły również nie mógł się wypowiedzieć, czy faktycznie - tak jak wymagano tego w umowie - były one „podrasowane”, bo brak było źródłowych zdjęć, które zostały w przewodniku zamieszczone. Za mały był też udział ilustracji, bo było ich 47,56% - jak biegły ostatecznie ustalił, a nie 60-70% - jak wymagała tego umowa. Biegły stwierdził, że nie przygotowano do druku przewodnika i nie osiągnięto etapu ostatecznego składu i druku, nie wykonano prac introligatorskich i logistycznych.

Tak więc, mimo że powódka wykonała część prac to w ocenie Sądu Apelacyjnego należało się zgodzić ze stanowiskiem Sądu I instancji, że te wykonane prace nie mogły uzasadniać przyznania jej wynagrodzenia w postulowanej przez nią wysokości. Jak już bowiem wyżej zasygnalizowano, z racji też na etap ich zaawansowania, nie mogły one stanowić o tym, że powódka wykonała dzieło (utwór), który zamówiła strona pozwana. Oceny tej nie może zmienić podzielny charakter umowy, przejawiający się w możliwości oddzielenia tej części związanej z elektroniczną wersją przewodnika od wersji papierowej; te wykonane prace nie były bowiem przydatne dla strony pozwanej, która ostatecznie przecież odstąpiła od umowy i zleciła ich wykonanie innej osobie. Rozstrzygnięcie Sądu I instancji zasługiwało zatem na pełną aprobatę.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny w oparciu o art. 385 k.p.c. oddalił apelację powódki, o kosztach postępowania odwoławczego orzekając na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c. Zasądzoną od powódki

na rzecz pozwanej kwotę 2.700 złotych stanowi wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej będącego adwokatem, którego wysokość została określona na podstawie § 6 pkt 6 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 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 (t. j. Dz. U. z 2013 r., poz. 461).

(...)