

Sygn. akt I AGa 184/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Dobrowolski
Sędziowie	:	SA Beata Wojtasiak (spr.) SA Dariusz Małkiński
Protokolant	:	Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 30 stycznia 2019 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **w O.**

przeciwko **M. C.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 13 września 2018 r. sygn. akt V GC 9/16

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej.**

(...)

**Sygn. akt I AGa 184/18**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 września 2018 roku Sąd Okręgowy w Olsztynie w sprawie z powództwa (...) (...) - (...) w O. przeciwko M. C. o zapłatę oddalił powództwo i orzekł o kosztach procesu.

Sąd ten ustalił, że dnia 16 sierpnia 2013 roku strony zawarły umowę będącą konsekwencją zamówienia publicznego, realizowanego na podstawie umowy ustawy na podstawie ustawy prawo zamówień publicznych oraz następstwem

dokonanego przez zamawiającego dla 9 sierpnia 2013 roku wyboru oferty w przetargu nieograniczonym. W § 1 teŝe umowy strony określiły przedmiot umowy, którym było opracowanie narzędzi zarządzania i zapewnienia wysokiej jakości kształcenia na kierunku lekarskim w ramach projektu wzmocnienie potencjału dydaktycznego (...). W ramach umowy sprzedawca zobowiązał się zrealizować przedmiot umowy o parametrach szczegółowo określonych w ofercie sprzedawcy, której formularz opisu przedmiotu zamówienia stanowił załącznik do teŝe umowy. Integralną częścią umowy stała się takŝe, zgodnie z wolą stron, specyfikacja istotnych warunków zamówienia. W paragrafie 3 umowy strony określiły cenę za wykonanie tej usługi na poziomie kwoty 243 540 zł, w tym podatek VAT. W §7 umowy strony określiły zasady naliczenia kar umownych, i w ust. 1 lit. a teŝoŝ paragrafu umowy strony ustaliły, ŝe za odstąpienie od umowy przez zamawiającego z przyczyn leŝących po stronie sprzedawcy przysługuje mu prawo naliczenia kary umownej w wysokości 10 % ceny. W§ 8 umowy z kolei strony zawarły zasady odstępowania od umowy, dowód umowa karta od 11 do 16 wraz załącznikiem do specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Z dalszych ustaleń Sądu I instancji wynikało, ŝe szczegółowe odbiory odbywały się bez zastrzeŝeń. I tak, pierwszego odbioru dokonano dnia 18 paŝdziernika 2013 roku, a jego przedmiotem był etap opracowania struktury danych, hierarchii uprawnień użytkowników, ochrony danych. Dnia 30 paŝdziernika 2013 roku dokonano drugiego etapu odbioru, który obejmował opracowanie makiet, interfejsów zewnętrznych systemu oraz specyfikacji funkcjonalnych systemu. Kolejnego odbioru dokonano w dniu 16 stycznia 2014 roku, a jego przedmiotem była implementacja pozyskiwanych danych z systemu U., implementacją logowania oraz zarządzania użytkownikami systemu, prezentowane prezentowanie wyników oraz testy. Następnie, w dniu 11 grudnia 2013 roku dokonano odbioru interfejsu pozyskiwania danych i interfejsów, prezentowania wyników, testów funkcjonalnych, serwisów. Z kolei 31 stycznia 2014 roku dokonano odbioru weryfikacji rzetelności wyników, testów spójności bezpieczeństwa, testów funkcjonalnych i wydajnościowych, po czym w dniu 20 lutego 2014 roku dokonano odbioru opracowania dokumentacji wdroŝeniowej i użytkowej, szkolenia użytkowników, weryfikacji wyników oraz działania systemu.

Sąd I instancji wskazał, ŝe od czerwca 2014 roku powód zaczął sygnalizować pozwanemu wady systemu. W szczególności, pismem z dnia 27 czerwca 2014 roku powód stwierdził, ŝe w dniu 11 czerwca 2014 roku, w ramach gwarancji, zgłoszono wykryte podczas testowania wady, które to zgłoszenie nastąpiło drogą mailową i obejmowało 19 wad. W kolejnym piśmie z 30 lipca 2014 roku powód wskazał, ŝe większość wad nie została usunięta, a zgodnie z zapisem § 5 ust. 3 umowy sprzedawca w ramach gwarancji jest zobowiązany do bezpłatnego usunięcia awarii. W tym piśmie powód poinformował teŝ o moŝliwości naliczenia kar umownych. Kolejnym pismem, z 1 wrzeŝnia 2014 roku, powód raz kolejny przedstawił wykaz zauwaŝonych przez siebie wad.

Sąd Okręgowy ustalił, ŝe następnie w dniu 8 stycznia 2014 roku powód wezwał pozwanego do usunięcia wady prawnej systemu, polegającej na obciążeniu go prawami osób trzecich, które uniemoŝliwiają zamawiającemu korzystanie z systemu w sposób zgodny z umową. Powód podkreślał, ŝe – wbrew postanowieniom umowy - sprzedawca nie przeniósł pełnych autorskich praw majątkowych do części systemu, tj. do funkcjonalności odpowiedzialnej za eksport do worda; w tym przedmiocie sprzedawca przekazał jedynie licencję, która jednak nie pozwala zamawiającemu na wykorzystanie systemu na innych domenach, na wielu serwerach. Pismem tym wezwano pozwanego do usunięcia opisanej wady prawnej poprzez przekazanie praw autorskich majątkowych w sposób umoŝliwiający zamawiającemu korzystanie z systemu w sposób zgodny z umową zakreślając pięciodniowy termin od dnia otrzymania niniejszego pisma. W odpowiedzi z dnia 27 stycznia 2015 roku pozwany wyjaśnił, ŝe niezwłocznie przystąpił do usunięcia wskazanej wady prawnej, poprzez zastąpienie kwestionowanego elementu oprogramowania jego odpowiednikiem, które oczywiście przy zachowaniu tej samej funkcjonalności pozbawiony jest ograniczeń prawnych, na które powód zwrócił uwagę.

Okoliczność usunięcia wady prawnej w sposób opisany przez pozwanego była - zdaniem Sądu I instancji bezsporna - bowiem w piśmie z dnia 4 marca 2015 roku, kierowanym przez powoda do kierownika działu rozwoju kadry naukowej Narodowego Centrum Badań i Rozwoju wskazał on, ŝe wykonawca usunął wadę prawną systemu w terminie 7 dni, zamieniając komponent komercyjny komponentem open source, z tym wszakŝe zaznaczeniem, ŝe ograniczyło to istotnie podstawową funkcjonalność systemu tj. prawidłowy wydruk dokumentu portfolio studenta i pracownika.

Uznając, że pozwany nie wywiązał się z obowiązku usunięcia wad fizycznych systemu, powód w dniu 5 lutego 2014 roku złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy, opierając treść oświadczenia na podstawie art. 560 § 1 k.c.; jednocześnie w tym oświadczeniu powód wskazał w punktach od 1 do 5 wady fizyczne, które w jego ocenie nie zostały usunięte (k. 48, 49).

Na okoliczność ustalenia, czy w systemie występują wady fizyczne, Sąd I instancji przeprowadził dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu informatyki. Biegły ten - po zbadaniu sposobu funkcjonowania systemu głównie przez testy wykonane na maszynie wirtualnej udostępnionej przez powoda - nie stwierdził jednak występowania większości wad fizycznych systemu, poza kilkoma mankamentami związanymi z obsługą logów, eksportem danych do (...) i formatu M. W., zauważając, że wskazane mankamenty nie odnajdują przy tym swego odniesienia w zapisach (...).

Przyjmując w ślad za biegłym, że przedmiot umowy nie jest obciążony wadami fizycznymi, sąd uznał też, że nie występuje w nim wada prawna umożliwiająca uwzględnienie wniesionego powództwa, bowiem została ona usunięta przez pozwanego, czego dowodzi w/w pismo powoda z dnia 4 marca 2015 roku.

Sąd zauważył, że powód oświadczenie o odstąpieniu od umowy oparł na przepisie art. 560 § 1 k.c. Warunkiem skutecznego odstąpienia od umowy w oparciu o ten przepis są wady rzeczy. Skoro zaś wykonane dzieło pozbawione było wad, tym samym nieskuteczne było oświadczenie powoda o odstąpieniu od umowy. W efekcie nie powstał, zdaniem Sądu, skutek w postaci konieczności zwrotu świadczeń, co sprawia, że żądanie powoda zwrotu kwoty 243 540 zł jest bezzasadne. Taki sam charakter ma żądanie zapłaty sumy 24 354 zł tytułu kary umownej zastrzeżonej w § 7 ust. 1 lit. a umowy na wypadek odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego.

Oddalając powództwo w całości Sąd Okręgowy, Sąd nie podzielił stanowiska pozwanego co do tego, że przedmiot umowy stanowił utwór w rozumieniu prawa autorskiego, podkreślając że dokonanie w tym kierunku stosownych ustaleń zapewne wymagałoby wiedzy specjalnej. Tym niemniej uznał, że dla rozstrzygnięcia sporu ten problem nie miał w ogóle istotnego znaczenia, gdyż w judykaturze przyjmuje się, że utwór w rozumieniu prawa autorskiego może być jednocześnie dziełem w rozumieniu art. 627 kodeksu cywilnego (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2018 roku Lex nr 2499800) Z tego względu kwalifikację umowy łączącej strony, jako umowy o dzieło uregulowanej w artykule 627k.c., Sąd ocenił za możliwą i prowadzącą w konsekwencji do badania przesłanek z art. 560 k.c., jako warunkujących odstąpienie od tej umowy.

O kosztach procesu Sąd orzekł stosownie do reguły zawartej w artykule 98 k.p.c.

***Apelację od tego wyroku wniósł powód, zarzucając naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 560 i art. 556<sup>3</sup> k.c., poprzez uznanie, że złożone przez (...) w O. oświadczenie o odstąpieniu od umowy nie było skuteczne, gdyż wykonane dzieło było pozbawione wad, w szczególności wady prawej.***

***W oparciu o powyższe wniósł o uchylenie wyroku w całości i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 267.894 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia od dnia 27.02.2015 r do dnia zapłaty oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.***

***W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych w podwójnej wysokości.***

**SĄD APELACYJNY USTALIŁ I ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE:**

***Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.***

Sąd Apelacyjny zaaprobował i przyjął za swoje prawidłowe ustalenia poczynione w pierwszej instancji, które nadto nie były kwestionowane przez skarżącą. Tej ostatniej okoliczności nie przeczyły zarzuty błędnej oceny dowodów, w których

powódka powołała się na uchybienia prawa materialnego, to jest na: art. 560 k.c. i art. 556<sup>3</sup> k.c. poprzez uznanie, że złożone przez (...) (...) - (...) w O. oświadczenie o odstąpieniu od umowy nie było skuteczne, gdyż wykonane dzieło było pozbawione wad. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że na etapie postępowania odwoławczego spór pomiędzy stronami nie dotyczył już wad fizycznych, a jedynie wady prawnej dzieła.

Odnosząc się jednak w pierwszej kolejności do zawartego w odpowiedzi na apelację argumentu co do tego, że system stanowiący przedmiot umowy był utworem w rozumieniu prawa autorskiego a nie dziełem w rozumieniu kodeksu cywilnego, podzielić należało stanowisko I instancji, że w warunkach przedmiotowej sprawy owo rozróżnienie, miało charakter drugorzędny i nieistotny dla rozstrzygnięcia. Podkreślenia wymaga, że prawo autorskie nie reguluje rodzaju umów przewidzianych dla zamówienia utworu, a kwalifikacja zawartej umowy opiera się wówczas na przepisach kodeksu cywilnego. Autorski charakter przedmiotu umowy w ogóle nie ma wpływu na rozróżnianie umów o dzieło od pozostałych umów cywilnoprawnych. Utwór w rozumieniu prawa autorskiego nie przesądza nieistnienia dzieła. Art. 1 ust. 1 prawa autorskiego i art. 627 k.c. nie muszą mieć wspólnego zakresu. Dziełem mogą być umowy, które nie mają charakteru autorskiego. Prawo autorskie jest też samodzielną regulacją, z której wcale nie wynika, że o autorskim charakterze umowy przesądza tylko wykonanie jej w ramach umowy o dzieło. Utwór w rozumieniu prawa autorskiego może być dziełem w rozumieniu art. 627 k.c., jeżeli powstał w ramach umowy o dzieło. Nie jest to reguła zamknięta, gdyż utwór może powstać również w wykonywaniu stosunku pracy (art. 12 i 14 prawa autorskiego) lub umowy o świadczenie usług. Utwór w rozumieniu prawa autorskiego nie determinuje bezwzględnie rodzaju umowy (o dzieło lub wykonywanie usługi) (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2018r. ,II UK 262/17 ,LEX nr 2499800) Na tym tle traci na znaczeniu stanowisko pozwanego, że Sąd Okręgowy błędnie zakwalifikował umowę łączącą strony jako umowę o dzieło, podczas gdy przedmiot umowy stanowił utwór w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Przeświadczenie pozwanego, że stworzył utwór w rozumieniu prawa autorskiego, nie niweczy oceny Sądu I instancji co do tego, że strony zawarły umowę o dzieło.

W niniejszej sprawie istotne jest natomiast to, że strony w § 5 umowy z dnia 16 sierpnia 2013 roku na zasadach określonych w kodeksie cywilnym zdecydowały, że sprzedawca będzie ponosił odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady fizyczne i prawne, z tym, że o wadach zamawiający obowiązany jest powiadomić sprzedawcę niezwłocznie od daty ich wykrycia (k.14). Powyższe uprawniało do zastosowania przepisów kodeksu cywilnego, tj. przepisów dotyczących rękojmi z tytułu wad dzieła, do których stosuje się przepisy o rękojmi dotyczących sprzedaży.

Rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy wymagało oceny skuteczności oświadczenia, złożonego przez powódkę wobec pozwanego o odstąpieniu od umowy w oparciu o przepisy dotyczące rękojmi, obowiązujące w dacie wykonania uprawnień z tytułu rękojmi, tj. obowiązujące w dniu zawarcia umowy, tj. 16 sierpnia 2013 roku. Zastosowanie będzie miał zatem art. 556 § 2 k.c. w poprzednim brzmieniu, obowiązującym do nowelizacji kodeksu cywilnego ustawą z 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz.U. z 2014 r. poz. 827), mocą której dodano art. 556<sup>3</sup> k.c., stanowiący w istocie powtórzenie poprzednio obowiązującego poprzednio § 2 art. 556 k.c. Zgodnie z tym ostatnim przepisem, sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana stanowi własność osoby trzeciej albo jeżeli jest obciążona prawem osoby trzeciej; w razie sprzedaży praw sprzedawca jest odpowiedzialny także za istnienie praw (rękojmia za wady prawne). Sprzedawca jest zatem odpowiedzialny za istnienie prawa a kupującemu przysługują uprawnienia z rękojmi za wady prawne (rodzaj odpowiedzialności nieodškodowawczej), jak również może on dochodzić naprawienia szkody w ramach reżimu ex contractu. W sytuacji zaś istnienia wady rzeczy sprzedanej a zatem także wady prawnej, stosownie do art. 560 § 1 i 2 k.c., obowiązującego w dacie zaistnienia zdarzeń, mających znaczenie w niniejszej sprawie, kupujący mógł od umowy odstąpić albo żądać obniżenia ceny; natomiast nie mógł od umowy odstąpić, jeżeli sprzedawca niezwłocznie wymienił rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad albo niezwłocznie wady usunie, przy czym ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniona przez sprzedawcę lub naprawiana, chyba że wady są nieistotne (§ 1). Jeżeli natomiast kupujący odstąpił od umowy z powodu wady rzeczy sprzedanej, strony powinny sobie nawzajem zwrócić otrzymane świadczenia według przepisów o odstąpieniu od umowy wzajemnej (§ 2).

W sprawie niniejszej była więc możliwa, co do zasady, odpowiedzialność pozwanego z tytułu wady prawnej, zwłaszcza, że oświadczył on, że posiada pełne majątkowe prawa autorskie do oferowanego systemu i za wynagrodzeniem wynikającym z umowy przenosi na powoda autorskie prawa majątkowe do oferowanego systemu, jego kodu źródłowego i pełnej dokumentacji na wymienionych polach eksploatacji (§6 umowy). Oczywistym jest, że także w przypadku zaistnienia wady prawnej, kupujący może żądać wymiany rzeczy na wolną od wad lub domagać się usunięcia wady i takie żądanie w niniejszej sprawie zgłosił powód pismem z dnia 8 stycznia 2015 r. Zgodzić się jednak należało z pozwanym, że wykazał on, że wada prawna została usunięta. Zdaniem Sądu Apelacyjnego dowodzą tego dwa pisma powoda. Jedno z nich, na które zwrócił uwagę również Sąd I instancji - to pismo z dnia 4 marca 2015 r., które zostało skierowane do Kierownika D. (...) Narodowego Centrum Badań i Rozwoju, w którym powód stwierdził wprost, że wykonawca usunął wadę prawną w terminie siedmiu dni zamieniając komponent komercyjny komponentem open source (k. 53-57). Szczególnie istotne jest jednak pismo powoda - oświadczenie z dnia 5 lutego 2014r. o odstąpieniu o umowy, w którym jednoznacznie wskazał, że sprzedawca usunął wadę prawną poprzez zastąpienie zakwestionowanego elementu oprogramowania jego .odpowiednikiem pozbawionym ograniczeń prawnych (k. 48-49). W ocenie Sądu Apelacyjnego z tego ostatniego dokumentu należy wyprowadzić trzy ważne wnioski. Po pierwsze - powód uznał, że dostarczony system nie ma wady prawnej, po drugie - przyczyną odstąpienia od umowy stały się wyłącznie wady fizyczne, wskazane w tym piśmie, a nie wada prawna, zaś po trzecie - skoro powód odstąpił od umowy tylko z powodu wad fizycznych, to nie może to oznaczać odstąpienia od umowy z powodu wady prawnej i usprawiedliwiać obecnie wniesionego powództwa. W orzecznictwie i w doktrynie zgodnie przyjmuje się bowiem, że odstąpienie od umowy jest prawem kształtującym nowy stan prawny i postępowanie sądowe w zasadzie sprowadza się do sprawdzenia czy zaistniały warunki do stworzenia nowego stanu prawnego, który po odstąpieniu od umowy powstanie Jest to najdalej idące uprawnienie spośród uprawnień, które przysługują kupującemu w ramach rękojmi za wady rzeczy. Z uwagi na fakt, że uprawnienie to jest prawem kształtującym, jego realizacja następuje poprzez złożenie przez kupującego sprzedawcy oświadczenia woli o odstąpieniu. Kupującemu nie przysługuje zatem możliwość odstąpienia od umowy, jeżeli nastąpiła utrata rzeczy z przyczyn innych niż objęte odpowiedzialnością sprzedawcy, ponieważ ryzyko takich zdarzeń obciąża kupującego do chwili zwrotu sprzedawcy przedmiotu umowy (J. Jezioro, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz KC, 2014, s. 1052).

Przypomnieć w tym miejscu wypada, że całe postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie koncentrowało się wokół zaistnienia wad fizycznych. W tym również celu Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu informatyki, który po zbadaniu sposobu funkcjonowania systemu nie stwierdził występowania większości wad fizycznych systemu, poza kilkoma mankamentami związanymi z obsługą logów, eksportem danych do (...) i formatu M. W., wskazując jednocześnie, że mankamenty te nie mają swego odniesienia w zapisach w SIWZ (k. 614). Reasumując, skoro powód w oświadczeniu o odstąpieniu od umowy wskazał, że wada prawna została usunięta i powoływał się wyłącznie na istnienie wad fizycznych, których de facto nie wykazał w trakcie postępowania, to jego powództwo nie mogło zostać uwzględnione.

Końcowo należało odnieść się do podniesionego przez pozwanego w odpowiedzi na apelację zarzutu przedawnienia roszczenia w odniesieniu do wady prawnej, co zostało pominięte w uzasadnieniu Sądu I instancji. Stosownie do poprzednio obowiązującego art. 576 §1 k.c. (zmiana Dz.U.2014.827) uprawnienia z tytułu rękojmi za wady prawne rzeczy sprzedanej wygasają z upływem roku od chwili, kiedy kupujący dowiedział się o istnieniu wady. Jakkolwiek nie zostało dokładnie ustalone, kiedy powód dowiedział się o istnieniu wady prawnej, to jednak - przyjmując nawet najbardziej korzystną dla skarżącego wersję, że dowiedział się o tym tuż przed wezwaniem do usunięcia wad, tj. na początku stycznia 2014 roku (pismo wzywające do usunięcia wad z 8 stycznia 2014 roku k. 26-27) - nie sposób nie zauważyć, że pozew w niniejszej sprawie został wniesiony 15 stycznia 2016 roku., a zatem po upływie rocznego terminu.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego postanowił zaś na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 zd. 1 zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Koszty zastępstwa procesowego strony pozwanej zostały ustalone oparcu

o § 2 pkt. 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych( Dz.U. z 2015 roku, poz. 1804).

(...)