

Sygnatura akt XIII GC 1603/17

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Łódź, dnia 27 listopada 2017 roku

**Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi XIII Wydział Gospodarczy w następującym składzie:**

Przewodniczący: SSR Piotr Chańko

Protokolant: sekretarz sądowy Izabela Ćwiklińska

**po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2017 roku w Łodzi**

**na rozprawie sprawy z powództwa W. N.**

**przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w Ł.**

**o zapłatę**

1. oddala powództwo;
2. zasądza od W. N. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej w Ł. kwotę 3.617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;
3. nieuiszczone koszty sądowe wynikające z postanowienia z dnia 24 lutego 2017 roku przejąć na rachunek Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi.

Sygnatura akt XIII GC 1603/17

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 4 września 2012 roku powód W. N. wniósł o zapłatę od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w Ł. kwoty 72.200 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 września 2009 roku do dnia zapłaty. W uzasadnieniu powód wskazał, że w dniu 9 lipca 2009 roku strony zawarły umowę na zakup oprogramowania do prowadzenia firmy przez powoda. Powód tworzył sieć sklepów obuwniczych i potrzebował oprogramowania do pełnej obsługi informatycznej sieci sklepów i ich centrali. Zgodnie z umową pozwany miał dokonać instalacji infrastruktury technicznej programów, szkolenia i obsługi z programów: (...), (...) do końca sierpnia 2009 roku oraz (...) do końca grudnia 2009 roku. Dwa ostatnie programy pozwany miał wdrożyć w centrali w S., zaś pierwszy z program w sklepach należących do powoda. Pozwanemu przysługiwało wynagrodzenie za usługi serwisowe zgodnie z załącznikiem do umowy, należne po prawidłowym zainstalowaniu programu. Powód podniósł, że proces instalacji zakończono dopiero w dniu 24 lutego 2010 roku a powinien zakończyć się w sierpniu. Pozwany nie zrealizował także pełnego wymiaru szkoleń z pracownikami powoda, bowiem ze 108 tematów szkolenia zrealizowano jedynie 49, co oznaczało, że proces wdrożenia programu nie został ukończony. Szkolenia były niepełne i zamiast szkoleń indywidualnych w niektórych przypadkach dokonywano szkoleń zbiorowych. Program nie działał jak należy, bowiem nie funkcjonował system księgowy i inwentaryzacyjny, po marcu 2010 roku wciąż nie zostały wdrożone moduły: (...), (...) i (...). Koszt oprogramowania i wdrożenia wyniósł 58.240 złotych. Ponadto, za nadzór nad systemem powód zapłacił kwotę 13.959,24 złotych.

/pozew, k. 2-13/

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o jego oddalenie w całości. Pozwany przyznał, że strony łączyła umowa na wdrożenie programu księgowego. Wynagrodzenie za wdrożenie programu i udzielenie licencji na korzystanie z tego oprogramowania zostało podzielone na 10 sklepów, w których powód planował uruchomić program i miało być

płatne w 10 ratach, aby powód mógł sfinansować je ze środków unijnych. Pozwany przyznał, że program miał zostać wdrożony do końca sierpnia 2009 roku, ale nie było to możliwe ponieważ powód nie otworzył do tego dnia wszystkich sklepów i pozwana wdrażała oprogramowanie i prowadziła szkolenia w miarę, jak powód otwierał kolejne sklepy. Prace zostały odebrane, co potwierdził protokół z dnia 24 lutego 2009 roku. Pozwany zaprzeczył, by nie zrealizował szkolenia w całości. Pozwany bowiem posługiwał się uniwersalnym formularzem, dla wszystkich swoich programów, a dla przeszkolenia pracowników powoda konieczne było omówienie 49 z 108 tematów szkoleń i te tematy pracownik pozwanego omówił, zaznaczając krzyżykiem odpowiednie pola. Wynagrodzenie za serwis powód miał zaś płacić po zakończeniu procesu wdrożenia, co potwierdził stosowny protokół, dlatego powoda obciążał koszt usług serwisowych.

/odpowiedź na pozew, k. 185-186odw./

Postanowieniem z dnia 11 stycznia 2017 roku Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi stwierdził swoją niewłaściwość rzeczową i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Łodzi X Wydziałowi Gospodarczemu.

/postanowienie, k. 837/

Postanowieniem z dnia 7 kwietnia 2017 roku Sąd Okręgowy w Łodzi, X Wydział Gospodarczy stwierdził swoją niewłaściwość i przekazał sprawę do Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi, XIII Wydziału Gospodarczego, jako właściwego rzeczowo i miejscowo. W uzasadnieniu postanowienia Sąd Okręgowy wskazał, że niniejsza sprawa nie dotyczy ochrony praw autorskich ale nienależytego wykonania umowy i jest sprawą o prawa majątkowe.

/postanowienie, k. 854/

Zgodnie z art. 200 § 2 k.p.c. Sąd, któremu sprawa została przekazana, jest związany postanowieniem o przekazaniu sprawy. Nie dotyczy to wypadku przekazania sprawy sądowi wyższego rzędu. Sąd ten w razie stwierdzenia swej niewłaściwości przekaże sprawę innemu sądowi, który uzna za właściwy, nie wyłączając sądu przekazującego. A contrario, Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi jest związany przekazaniem sprawy przez Sąd Okręgowy w Łodzi.

### ***Sąd ustalił następujący stan faktyczny:***

W dniu 9 lipca 2009 roku strony zawarły umowę sprzedaży oprogramowania, wraz z udzieleniem licencji na korzystanie z tego oprogramowania, jego wdrożenie oraz opiekę serwisową.

/okoliczności bezsporne/

W § 2 ust. 1 i 2 umowy przewidziano, że przed określeniem zakresu zainstalowanego programu oraz jego licencji zostanie wykonana analiza przedwdrożeniowa, której celem było określenie istotnych parametrów wdrożenia, zakresu potrzebnych prac oraz harmonogramu ich wykonania. Szczegóły analizy przedwdrożeniowej określał załącznik do umowy.

/umowa, k. 17, analiza przedwdrożeniowa, k. 741-795, zeznania powoda, k. 870/

W § 3 umowy zdefiniowano wdrożenie programu, obejmujące: prace techniczne w zakresie instalacji infrastruktury informatycznej oraz programów, prace szkoleniowe i konsultacyjne w zakresie posługiwania się programami oraz dodatkowe prace wdrożeniowe, prace w zakresie wykonania zmian w funkcjonalności programów, prace w zakresie konwersji danych z posiadanego przez zamawiającego systemu informatycznego do programów oraz „project management”. Szczegółowy zakres prac związanych z wykonaniem prac wdrożeniowych, miejsc ich świadczenia oraz harmonogram prac opisano w załączniku „Wdrożenie – zakres i harmonogram prac”.

/umowa, k. 17/

W § 7 umowy strony przewidziały wynagrodzenie dla pozwanego za: usługi analizy przedwdrożeniowej, licencję za programy i sprzęt, usługi wdrożeniowe, opiekę upgradową oraz serwis odnośnie którego szczegółowe zasady

wynagrodzenia określał załącznik: „Serwis – zakres usług, zasady świadczenia, wynagrodzenie”. W załączniku „Wynagrodzenie” wyszczególniono ceny za poszczególne usługi. Zamawiający zobowiązywał się zapłacić za delegację w przypadku konieczności wykonywania usług poza Ł., co wynikało z § 7 ust. 3 umowy.

/umowa, k. 18/

Umowę w zakresie udzielenia licencji na oprogramowanie udzielono na podstawie § 11 ust. 1 umowy na czas nieoznaczony i nieodwołalny, z zastrzeżeniem § 9 i § 11 ust. 4 umowy. Umowa w zakresie usług serwisowych została zawarta na czas nieokreślony z zastrzeżeniem 3-miesięcznego okresu wypowiedzenia. Zgodnie § 11 ust. 3 umowy, w wypadku rozwiązania niniejszej umowy na skutek jej wypowiedzenia przez zamawiającego, poniesione koszty związane z realizacją umowy, (w tym licencji i usług) nie podlegają zwrotowi. Jednocześnie zamawiający traci prawo do korzystania z programów zgodnie z warunkami licencji udzielonymi w niniejszej umowie.

Zgodnie z § 11 ust.4 niedotrzymanie przez zamawiającego terminu płatności wynagrodzenia należnego licencjodawcy z tytułu licencji i prac usługowych powoduje, niezależnie od innych przewidzianych w umowie konsekwencji, zawieszenie obowiązku realizacji wynikających z niniejszej umowy zobowiązań licencjodawcy do czasu uregulowania przez zamawiającego zaległych należności wraz z odsetkami.

/umowa, k. 19-20/

Osobami wskazanymi do kontaktu ze strony: zamawiającego był P. T., ze strony licencjodawcy S. F.. Koszt opieki upgradowej został uzależniony od ilości licencji i ustalony na poziomie 20% płatnej w okresie rocznym. Cenę za udzielenie licencji, w oparciu o wyniki analizy przedwdrożeniowej określono na kwotę 24.240 złotych. Koszt analizy przedwdrożeniowej określono na 8.000 złotych. Koszt zmian funkcjonalności programów oszacowano na kwotę pomiędzy 10.000-15.000 złotych. Za instalację programów: (...), (...) oraz (...) ustalono wynagrodzenie 1.000 złotych za każdy z programów, przy czym (...)to 10 licencji, (...) 4-6 licencji, (...)5-7 licencji. (...) to program obsługujący: (...),(...), (...). Opłaty za wizyty bezpośrednio serwisowe ustalono na kwotę 800 złotych za wizytę, usługi serwisowe (zdalne) wyceniono na 100 złotych za godzinę w ramach limitów ustalonych w umowie i na 125 złotych za godzinę przy wyjściu poza limit.

/załączniki do umowy, k. 21-24, zeznania S. F., k. 608odw.,/

System zakupiony przez powoda nie był systemem „pudełkowym”, czyli gotowym programem do samodzielnej instalacji. Tego rodzaju program ma charakter „kastomizowany” (ang. Customized), czyli dopasowywany do potrzeb klienta. System wymaga precyzyjnego zdefiniowania celów, jakim ma służyć, dlatego proces wdrożenia powinien przebiegać we współpracy klienta i programisty – koordynatora wdrożenia. Wdrożenie nie jest tożsame z instalacją programu. Instalacja, czyli uruchomienie zaszyfrowanego programu na komputerze, przy użyciu określonego klucza licencji pozwala na korzystanie z programu. Wdrożenie polega na przeszkoleniu pracowników i wprowadzeniu danych do systemu, aby mógł funkcjonować w oparciu o rzeczywiste zasoby klienta.

/zeznania H. N., k. 872-873/

W trakcie realizowania sprzedaży obuwia pojawiały się problemy z przekazywaniem informacji odnośnie stanów magazynowych, polegające na tym, że towar, który fizycznie był w sklepie nie był odnotowany w systemie, co uniemożliwiało sprzedaż towaru. Każdy z takich problemów był zgłaszany stronie pozwanej. Pozwany zdalnie usuwał problem, przez telefon i Internet. Interwencja zwykle następowała w ciągu jednego dnia a zgłoszenia serwisowe były realizowane na bieżąco. Pojawiały się również problemy z transmisją danych pomiędzy sklepami w sieci.

/zeznania P. R., k. 301, zeznania A. B., k. 341, zeznania A. G., zeznania A. C., k. 453, zeznania L. G., k. 454, zeznania K. Ś., k. 596-596odw., zeznania A. S., k. 597/

Na późniejszym etapie oprogramowanie działało i umożliwiało sprzedaż oraz sprzedawany towar schodził ze stanu magazynowego. Poprawnie działało oprogramowanie m.in.: w sklepie w K., w Ś., w G. i w L., choć w tym ostatnim sklepie przed dłuższy czas występowały problemy z dokonywaniem reklamacji towaru.

/zeznania P. K., k. 300odw., zeznania J. M., k. 300odw., zeznania B. D., k. 456, zeznania K. Ś., k. 596-596odw., zeznania A. S., k. 597/

Pozwany zainstalował oprogramowanie w sklepie w W. przy Rynku. Początkowo otworzył sklep na ul. (...), ale z uwagi na małe obroty sklep został przeniesiony na Rynek. Pracownicy sklepu, w tym J. W. zostali przeszkoleni z pracy programu w S., przez pracownika (...). W sklepie w Rynku zainstalowano moduły: (...), (...), (...), (...), (...). Oprogramowanie zostało uruchomione i działało prawidłowo, umożliwiając wykonywanie wszystkich funkcji związanych ze sprzedażą, pojawiały się jednak problemy z przesunięciami towarów z innych sklepów, w związku z działaniem modułu (...). Pojawiały się trudności w sprawdzeniu bieżącej ceny produktu i z wystawianiem reklamacji, które były prowadzone na drukach firmowych a nie przez system. O wszystkich usterkach informowano powoda oraz dokonywano zgłoszeń serwisowych pozwanemu, który usuwał usterki w ciągu tego samego dnia lub dnia następnego.

/zeznania J. W., k. 353/

Pracownicy pozwanego przeprowadzali szkolenie dla pracowników powoda. Część szkoleń odbywała się w S., część szkoleń była prowadzona w sklepach na terenie D., jedno ze szkoleń odbywało się w J., w sklepie jeszcze przed jego otwarciem. Szkolenia prowadzono zwykle dla kilku pracowników jednocześnie. Szkolenia prowadził R. K., a w szkoleniach oprócz pracowników brał udział również powód i jego syn.

/zeznania J. W., k. 354, zeznania S. B., zeznania L. G., k. 454, zeznania A. S., k. 597, zeznania S. F., k. 608odw., zeznania R. K., k. 636, protokół szkoleń, k.38-42, k.43-46, 47-50, k.51-54, zeznania powoda, k. 871/

Część szkoleń prowadzona była dla pracowników, którzy zostali zatrudnieni w dniu realizacji szkolenia lub bezpośrednio przed nim. Powodowało to, że przed szkoleniami z funkcjonowania programu powód przeprowadzał szkolenia z zakresu BHP. Część szkoleń, jak szkolenie w J. odbywało się pomimo braku wyposażenia sklepu, w pustym pomieszczeniu, dopiero na etapie organizowania tej placówki.

/zeznania K. R., k. 633-634, zeznania A. S., k. 597, zeznania R. K., k. 636/

Szkolenia odbywały się według protokołu, mającego postać szablonu. Zakres szkoleń był dopasowywany do potrzeb każdego klienta. W protokole prowadzący szkolenie odznaczał, które zagadnienia omawia, a które ze względu na cechy indywidualne klienta lub dobrane elementy programu nie są klientowi przydatne. Jeżeli jakaś kratka nie została zaznaczona w protokole z przebiegu szkolenia oznaczało to, że szkolenie z jakiegoś zagadnienia nie zostało przeprowadzone. Szkolenia wykonywano dla pracowników, którzy podpisywali protokoły po zakończeniu szkoleń.

/zeznania K. R., k. 633-634, zeznania R. K., k. 636, protokół szkoleń, k.38-42, k.43-46, 47-50, k.51-54, protokół zakończenia wdrożenia, k. 55, notatka, k. 56/

Współpracą z pozwanym i koordynacją programu z ramienia powoda zajmował się początkowo P. T. a następnie L. G..

/zeznania L. G., k. 454, zeznania B. D., k. 456/

Pozwany zakończył instalację wszystkich modułów. Proces wdrożenia obejmował przeszkolenie pracowników do korzystania z programu w celu wykorzystania jego pełnych możliwości. Pozwany zakończył wdrażanie modułu sprzedaży. Nie przeprowadzono wdrożenia modułu (...) i (...), ponieważ w czasie wykonywania szkolenia w Ś. (k.48-49) i w J. (k.53) salony nie były jeszcze wyposażone i nie można było pokazać na czym polega reklamacja danego towaru. Pozwany nie dokonał wdrożenia modułów (...), (...) z uwagi na brak osoby, która miała u powoda zająć się księgowością i sprawami kadrowymi i którą należałoby przeszkolić w tym zakresie.

/zeznania K. R., k. 633-634, zeznania R. K., k. 636, protokoły szkoleń, k. 48-49 i k. 53/

W dniu 24 lutego 2010 roku strony podpisały protokół zakończenia wdrożenia/odbioru prac. Program wdrożono w tym dniu w 8 salonach sprzedaży mieszczących się w: Ś., W., G., J., S., K., G. i G.. Pozwanego reprezentował R. K., po stronie zamawiającego protokół podpisał powód.

/protokół zakończenia wdrożenia, k. 55/

W dniu 24 lutego 2010 roku strony sporządziły notatkę ze spotkania odbywającego się w dniach 23-24 lutego 2010 roku w S.. W trakcie spotkania zakończono szkolenia z modułów: (...), (...), (...), (...). Z ramienia pozwanego szkolenie prowadził R. K., a z ramienia powoda w szkoleniu brali udział: powód, jego syn K. N., L. G. i I. L.. Uczestnicy omówili dotychczasowe problemy z działaniem programu i wskazano na konkretne rozwiązania poszczególnych problemów. W punkcie 11 zapisano, że: „wizyta konsultanta (...) w dniach 23-24.02.2010 wyczerpuje limit wykupionych wizyt w ramach podpisanej umowy” W punkcie 12 wskazano: „(...) zobowiązuje się do poinformowania (...) o terminie wdrożenia pozostałych modułów oprogramowania: (...), (...)”.

/notatka ze spotkania, k. 56/

W dniu 24 lutego 2010 roku strony sporządziły protokół z instalacji i szkolenia modułu (...) oraz modułu (...) w S.. W zakresie tych modułów przeszkolono syna powoda – K. N. i informatyka P. T.. Część zagadnień z modułu dystrybucja zostało wdrożonych w 2009 roku w dniach 5 sierpnia, 11- 12 sierpnia, 19 sierpnia.

/protokół, k. 35-37, protokół, k. 38-42/

Usterki w programie, które pojawiają się na etapie wdrożenia produktu usuwane przez konsultanta zajmującego się wdrożeniem. Po zakończeniu etapu wdrożenia i podpisania protokołu końcowego dalsze problemy z funkcjonowaniem programu są przekazywane do działu serwisu strony pozwanej i usuwane najczęściej zdalnie.

/zeznania R. K., k. 637/

Pozwany wystawił na rzecz powoda faktury od 12 sierpnia 2009 roku za udzielenie licencji wraz z wdrożeniem na kwotę 5.824 złote brutto. Pozwany wystawił faktury za usługi serwisowe za okres od 17 marca 2010 roku do dnia 30 listopada 2010 roku, na kwoty 1.586 złotych brutto. Powód zapłacił za wszystkie faktury za udzielenie licencji oraz za serwis.

/okoliczności bezsporne, faktury, k. 58-66, oświadczenia pozwanego o zapłacie za faktury, k. 67-75, faktury za serwis, k. 76-84, wyciąg z konta bankowego, k. 85-93, zeznania powoda, k. 834-835/

Powód miał zastrzeżenia do sposobu działania programu księgowego. W ocenie powoda program nie działał prawidłowo, a proces jego wdrożenia nie został ukończony. Powód próbował spotkać się z przedstawicielami pozwanego, aby wypracować rozwiązania problemów. Pismem z dnia 19 października 2010 roku powód wypowiedział umowę. Współpraca między stronami dalej jednak trwała. W odpowiedzi na pismo z dnia 19 października 2010 roku pozwany w piśmie z dnia 12 listopada 2010 roku wskazał, że nie posiada zarejestrowanych nierozwiązanych zgłoszeń. Zgłoszenie z 14 października zostało rozwiązane po 30 minutach od jego złożenia, a zgłoszenie z dnia 12 października rozwiązano po 2 godzinach i 10 minutach. Przyczyną problemów z importowaniem dokumentów był w ocenie G. R., autora pisma, brak stałego adresu IP serwera powoda, nie zaś wada systemu.

/wiadomości e-mail, k. 94-127, zeznania powoda, k. 870, pismo pozwanego, k.126, zgłoszenia k. 123 i k.122/

Strony toczyły spór z powództwa (...) S.A. w Ł. przeciwko W. N. o zapłatę pod sygn. akt XIII GC 133/11. Spór ten dotyczył zapłaty za usługi na rzecz W. N.. Sprawa zakończyła się umorzeniem postępowania wobec zawarcia ugody sądowej.

/okoliczność bezsporna/

W dniu 3 listopada 2011 roku strony podjęły próbę ponownego nawiązania stosunku zobowiązaniowego, według projektu umowy przygotowanej przez pozwanego. Powód odmówił jednak zapłaty za produkty pozwanej.

/pismo pozwanego, k. 154, notatka ze spotkania, k. 155, projekt umowy, k. 156-163/

Pismem z dnia 19 kwietnia 2016 roku strona pozwana wniosła o wyłączenie biegłego K. W.. W dniu 30 maja 2016 roku Sąd wydał postanowienie w przedmiocie wyłączenia biegłego K. W.. Podstawą wyłączenia biegłego był konflikt między biegłym a pełnomocnikiem strony pozwanej, który ujawnił się na etapie rozstrzygnięcia wniosku o wyłączenie biegłego. Tryb wyłączenia biegłego nie został odrębnie uregulowany w procedurze cywilnej, a jedynie przepisy o wyłączeniu sędziego są stosowane odpowiednio do biegłego. Zgodnie z art. 281 k.p.c. aż do ukończenia czynności biegłego strona może żądać jego wyłączenia z przyczyn, z jakich można żądać wyłączenia sędziego. Gdy strona zgłasza wniosek o wyłączenie biegłego po rozpoczęciu przez niego czynności, obowiązana jest uprawdopodobnić, że przyczyna wyłączenia powstała później lub że przedtem nie była jej znana. Przesłanki wyłączenia biegłego pod względem materialnym są zbliżone do przesłanek wyłączenia sędziego, niemniej tryb jest inny. O podstawach wyłączenia biegłego decyduje bowiem Sąd rozpoznający sprawę, w tym samym składzie. W konsekwencji, wobec zaistnienia przesłanek wyłączenia biegłego, Sąd uznał, że dalsze wykonywanie przez K. W. opinii w niniejszej sprawie mogłoby naruszyć zasadę obiektywizmu i prawo do obrony. Okoliczności związane z wyłączeniem biegłego powstały po uiszczeniu zaliczki przez powoda, co skutkowało przejściem w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie kosztów tejże opinii na rachunek Skarbu Państwa.

Na rozprawie w dniu 11 stycznia 2017 roku pełnomocnik powoda cofnął wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu informatyki po wyjaśnieniach biegłego M. S., że wydanie opinii będzie utrudnione ze względów technicznych. Biegły wyjaśnił w piśmie z dnia 15 listopada 2016 roku, że wdrożenie programu jest etapem cyklu życia systemu obejmującym m.in.: jego zainstalowanie, skonfigurowanie do pracy w konkretnym środowisku, obejmującym konkretną liczbę stanowisk, w ustalonych lokalizacjach, łączących się za pośrednictwem określonych łączy i zdefiniowanych kont oraz uprawnień poszczególnych użytkowników, migrację danych, testowanie oraz uruchomienie systemu. Biegły nie był w stanie wydać opinii, albowiem w dacie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sieć nie istniała. W celu zatem sprawdzenia jej funkcjonowania, koniecznym było, w ocenie biegłego, odtworzenie środowiska, w jakim program działał, aby wykryć przyczynę błędów w jego prawidłowym funkcjonowaniu (k.813). Zdaniem biegłego prawidłowe działanie systemu informatycznego wymaga działania zarówno oprogramowania serwera, jak i łączących się z nim klientów (k. 814). Błędy widoczne po stronie oprogramowania klienckiego baz danych mogą mieć swoje źródło zarówno w tym oprogramowaniu, jak i w oprogramowaniu serwera, niewłaściwej konfiguracji systemu operacyjnego (tak serwera jak i klienta), być skutkiem błędów sprzętowych, błędów działania sieci, czy celowych ataków na system bądź serwer klienta. Zdaniem biegłego, przy działającym systemie ustalenie tych okoliczności zajmuje nie więcej niż kilka dni. W sytuacji, kiedy infrastruktura systemu została zdemontowana – do celów badawczych konieczne byłoby odtworzenie oryginalnej konfiguracji oprogramowania co przekładałoby się na kilkadziesiąt dni pracy (k. 814).

/pismo biegłego, k. 813-815/

Na rozprawie w dniu 11 stycznia 2017 roku pełnomocnik powoda cofnął wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków P. T., A. Z., K. L. oraz A. P.. Z tej grupy dla rozstrzygnięcia sprawy istotną wiedzę mógł posiadać P. T., który był wskazany jako osoba do kontaktów ze strony powoda i miał za zadanie współpracować z pracownikami pozwanego przy wdrażaniu programu.

/protokół rozprawy, k. 833odw./

Oceniając materiał dowodowy w sprawie należało mieć na względzie, że od zawarcia umowy do przesłuchania niektórych osobowych źródeł dowodowych upłynął znaczny czas. Część świadków nie miała wiedzy na temat

funkcjonowania oprogramowania ponieważ albo pracowali za krótko albo odbywali jedynie staż i do ich obowiązku nie należało samodzielne wprowadzanie danych do komputera. Dotyczył oto m.in.: K. T., A. W., M. K., E. S., M. W..

Pracownik powoda, S. B. akcentowała fakt, że usterki nie były usuwane przez pozwanego. Zeznania świadka w tym względzie dalece odbiegały jednak od innych zeznań składanych przez pracowników powoda, były sprzeczne z korespondencją e-mail oraz nielogiczne. Serwis pozwanego usuwał usterki, a jedynie problematyczną kwestią była ilość zgłoszeń i ich charakter.

Świadków M. R. i R. W. Sąd wezwany – Sąd Rejonowy w Złotorzy VI Wydział Zamiejscowy z siedzibą w J. przesłuchał bez odebrania przyrzeczenia. Sąd wezwany uczynił to, pomimo braku stawiennictwa przedstawiciela strony pozwanej. Zeznania te dotknięte były wadą procesową, ale Sąd nie powtórzył wskazanej czynności, wobec cofnięcia wniosków dowodowych o przesłuchanie wskazanych świadków przez powoda na k. 638.

Dla rozstrzygnięcia w sprawie nie były w przeważającym zakresie przydatne zeznania H. N. występującego w charakterze przedstawiciela strony pozwanej. W latach, w jakich następowała instalacja i wdrożenie programu u powoda - H. N. nie był zatrudniony w pozwanej spółce, a swoją wiedzę czerpał jedynie z dokumentów oraz relacji osób zatrudnionych w tym czasie. Sam mechanizm wdrożenia i cechy programu H. N. wyjaśnił zaś w sposób zbieżny z treścią dokumentów i zeznań świadków.

Oceniając zeznania W. N. Sąd w pierwszej kolejności oddzielił wypowiedzi o faktach od jedynie ocen sformułowanych przez powoda wobec strony pozwanej. Obszerne zeznania zawierały obok relacji na temat stanu faktycznego wiele wypowiedzi na temat oczekiwań, emocji i żalu ze względu na niepowodzenie biznesowe, które w ocenie powoda miało swoje źródło w niewłaściwie działającym programie. Rację miał powód wskazując, że pomiędzy stronami zabrakło elementu współdziałania. Niemniej, odpowiedzialność za ten stan rzecz rozkładała się na obie strony procesu, zaś łączenie wszystkich trudności jedynie z działaniem strony pozwanej nie znalazło oparcia w pozostałym zebranym materiale dowodowym, a przede wszystkim nie zostało potwierdzone opinią biegłego. Bez znaczenia zaś dla rozstrzygnięcia były okoliczności dotyczące sposobu funkcjonowania strony pozwanej, w tym podziału kompetencji, czy też mechanizmów premiowania pracowników, którym powód poświęcił część swoich zeznań.

Do pozwu powód nie załączył pisma z dnia 19 października 2010 roku o wypowiedzeniu umowy, a jedynie odpowiedź pozwanego 12 listopada 2010 roku (k.126)

### ***Sąd zważył, co następuje:***

Powództwo podlegało oddaleniu w całości, jako nieudowodnione.

Umowa łącząca strony miała charakter umowy mieszanej, zawierającej elementy umowy o dzieło, przeniesienia praw autorskich i udzielenia licencji oraz świadczenia usług serwisowych w okresie po wykonaniu dzieła. W zależności zatem od elementów przedmiotowych umowy, do oceny jej postanowień oraz zaistnienia przesłanek do odstąpienia od umowy – należy sięgać po odmienne regulacje materialnoprawne. Niemniej, w ocenie Sądu zasadnicze znaczenie będzie mieć odesłanie do umowy o dzieło, której elementy w zawartej między stronami umowie miały charakter przeważający i decydujący o kwalifikacji zawartego stosunku prawnego. W orzecznictwie przyjęto, że umowę o wdrożenie systemu komputerowego należy kwalifikować jako umowę o dzieło (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, z dnia 13 maja 2015 r., sygn. akt I ACa 1054/14), niemniej w ocenie Sądu każdą tego rodzaju umowę należy oceniać indywidualnie, aby zrewidować, które elementy stosunku obligacyjnego są przeważające.

Umowy mieszane stanowią umowy konstruowane z różnych umów nazwanych i nienazwanych, w których występuje przewaga jednej z umów je tworzących, albo mają one równorzędne znaczenie. Brak szczególnych przepisów w odniesieniu do umów nienazwanych powoduje, iż ich prawne konsekwencje mogą być oceniane według ogólnego reżimu kontraktowego, regulacja tej kategorii umów w kodeksie cywilnym ma więc charakter bardzo ogólny i ramowy. Stosowanie do tego rodzaju umów regulacji prawnej odnoszącej się do umowy nazwanej wymaga spełnienia warunków prawnych tej umowy. Jeżeli w umowie mieszanej wyraźnie przeważa pewien rodzaj świadczenia, a jedynie świadczenia

uboczne mają inny charakter, wówczas za trafne uznaje się stosowanie przepisów dotyczących umowy nazwanej głównego typu (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2010r, IV CSK 319/09, z dnia 15 czerwca 2000r, II CKN 287/10, niepubl; z dnia 19 stycznia 2012r, IV CSK 201/11, oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2010r, III CZP 104/10, OSNC 2011/7-8/79).

Przede wszystkim konieczne jest zatem zdeterminowanie pod względem przedmiotowym, które cechy umowy mieszanej są decydujące dla kwalifikacji tej umowy. Jej tytuł i zastosowana terminologia mogą być wskazówką interpretacyjną, ale nie decydującą. **Przeważające znaczenie przy kwalifikacji umowy ma bowiem ustalenie, które elementy świadczenia w naturze strony wyceniały najwyżej – zatem przesłanka przedmiotowa kwalifikacji umowy.** W niniejszej sprawie nacisk położono przede wszystkim na instalację programu i udzielenie licencji na jego używanie – czyli elementem decydującym było wydanie dzieła wolnego od wad. Uboczne znaczenie miała kwestia serwisu, uregulowana szczegółowo w załączniku oraz ochrona prawnoautorska.

Na rozprawie w dniu 15 listopada 2015 roku powód wskazał na podstawę prawną dochodzonych roszczeń – art. 471 k.c. i 410 k.c. Podstawy te są wzajemnie wykluczające się – należy zatem poddać je odrębnej ocenie.

Strony łączyła umowa, w której na pozwanej co do zasady spoczywał obowiązek spełnienia świadczenia w naturze, a na powodzie obowiązek zapłaty. Co do zasady, bowiem sposób wdrożenia programów w istniejącej sieci sprzedaży wymagał współdziałania między stronami na każdym etapie procesu uruchamiania systemu.

Zgodnie z art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Przesłankami odpowiedzialności kontraktowej są: niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, będące następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność; szkoda po stronie wierzyciela oraz związek przyczynowy między zdarzeniem w postaci niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania a szkodą.

Twierdzenie powoda, że umowa nie została wykonana należycie bowiem program został wdrożony z błędami uniemożliwiającymi jego prawidłową eksploatację nie zostało udowodnione. Sąd podziela wprawdzie stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 12 października 2017 r., sygn. akt IV CSK 708/16, gdzie podniesiono że: „samo dostarczenie dzieła do odbioru nie jest tożsame z jego wydaniem (oddaniem) w rozumieniu art. 643 k.c. Wykonanie umowy o dzieło poprzez jego zaoferowanie zamawiającemu ma miejsce wtedy, gdy nastąpiło wykonanie dzieła oznaczonego w umowie w takiej postaci, iż dzieło to spełnia cechy zamówienia. Oznacza to taką jego postać, ilość i jakość, że może być wykorzystane do celów, jakie przyświecały zamawiającemu. Wykładnia art. 643 k.c. uprawnia pogląd, że zamawiający nie ma obowiązku dokonywania odbioru dzieła wadliwego. Oddanie dzieła zależy od równoczesnej aprobaty świadczenia przez zamawiającego. Przy odbiorze dzieła i ustaleniu zgodności jego cech jakościowych z treścią zobowiązania miarodajna jest przede wszystkim ocena zamawiającego”. Powyższe nie oznacza jednakże dowolności w decydowaniu, czy dzieło spełniało cechy opisane w umowie i obiektywnie nadawało się do umówionego użytku. Miara spełnienia świadczenia winna być bowiem obiektywna, a jej ocena poprzedzona powinna być wzięciem pod uwagę całokształtu okoliczności faktycznych sprawy a nie jedynie treści zeznań powoda, który prezentuje jedynie własną, skrajnie subiektywną ocenę stanu rzeczy.

Tymczasem, na gruncie niniejszej sprawy powód podpisał protokół zakończenia wdrożenia dzieła w dniu 24 lutego 2010 roku. Szereg przesłuchanych w sprawie świadków – byłych pracowników powoda – potwierdził, że powód prowadził sprzedaż z wykorzystaniem programu na bieżąco w sklepach całej sieci. Twierdzenie zatem, że dzieło, które zostało faktycznie powodowi wydane i które wykorzystywał posiadało wady tak istotne, że uniemożliwiały osiągnięcie zamierzonych celów - było w niniejszej sprawie twierdzeniem nieudowodnionym.

Wbrew stanowisku prezentowanemu w toku rozprawy z dnia 11 stycznia 2017 roku zeznania przesłuchanych w sprawie świadków nie były wystarczające do przyjęcia, że z oprogramowania nie można było korzystać w umówiony sposób. Świadkowie wskazywali na usterki programu, które były na bieżąco zgłaszane pozwanemu. Zakres tych usterek dokumentują również e-maile ze zgłoszeniami serwisowymi. Tytułem przykładu, w e-mailu z dnia 14 czerwca 2010



roku (zgłoszenie (...), k. 109) wystąpił problem z importowaniem dokumentów, bo jedna pozycja „jest nieodznaczona” a pracownik powoda prosił o „popchnięcie dokumentów”. W e-mailu z dnia 15 czerwca 2010 roku (zgłoszenie (...), k.110) wskazano, że: „w pozycji importuj dokument nie można zatwierdzić pola ponieważ są niezaznaczone dwa pola”. W zgłoszeniu z dnia 13 sierpnia 2010 roku (zgłoszenie (...), k. 111) wskazano, że: „w rejestrze transferów – dokument nr (...) z dnia 12 sierpnia 2010 roku nie można zaimportować, czwarta pozycja nie jest odhaczona”. Podobnej treści były również zgłoszenia z k. 112 ( (...)), z k. 113 ( (...)), z k. 114 ( (...)).

Po każdym takim zgłoszeniu, pracownik serwisu pozwanego – najczęściej M. Ł., czasem Z. G. lub J. Ś., odpisywał, by pracownik sklepu wykonał transmisję w lokalu sklepu – po jej zakończeniu dokument będzie można zaimportować (k.108-114, 116, 119, k.121-124). W świetle zatem korespondencji e-mail przedstawionej przez powoda usterki usuwano na bieżąco, a ich przyczyna nie tkwiła w wadliwym systemie ale w problemach komunikacyjnych, które były usuwane z poziomu centrali pozwanego. Żaden z przytoczonych zgłoszeń nie wskazywało na wadę systemową. Świadkowie również informując o swoich spostrzeżeniach nie twierdzili, że z systemu nie można było korzystać, a jedynie że utrudnione były reklamacje towaru, ale sprzedaż trwała na bieżąco. W każdym złożonym programie komputerowym, który dodatkowo działa w ramach sieci, pojawiają się sytuacje, kiedy zawodzi komunikacja pomiędzy elementami sieci. Istotnym z punktu widzenia rozstrzygnięcia było ustalenie, po pierwsze, czy usterki miały charakter istotny, uniemożliwiający korzystanie z programu, czy też były to typowe błędy związane z funkcjonowaniem sieci informatycznej. Po drugie, jaka była natura ujawnionych błędów, czy wynikały one z niewłaściwie napisanego programu komputerowego, czy źródło leżało poza systemem (w sprzęcie komputerowym, wadach serwera, działaniach operatora telekomunikacyjnego, ataku hakerskim, niewłaściwym wykorzystaniu programu, błędach osób korzystających, celowym oszustwie).

Pierwszy problem w ocenie Sądu został wykazany wbrew twierdzeniom powoda jako dotyczący jedynie nieznaczących problemów z komunikacją w systemie. Każde zgłoszenie miało charakter typowy dla sieci, a ponadto pomimo powtarzającego się charakteru – na przestrzeni 2010 roku zgłoszeń było tylko kilkanaście, zaś każde niezwłocznie usuwane. W konsekwencji, odnotowane w e-mailach problemy w poszczególnych sklepach i w centrali w S. nie uzasadniały twierdzenia o wadzie systemu o charakterze istotnym.

Druga kwestia, istnienie wad systemu, które uniemożliwiały korzystanie z niego w sposób umówiony nie została udowodniona, ponieważ wykazanie takiej okoliczności wymagało wiedzy specjalistycznej, w tym poczynienia badań nad istniejącą siecią w celu zdiagnozowania, czy wady w funkcjonowaniu sieci istnieją, a jeżeli tak, to czy ich źródłem jest błąd tkwiący w programie, czy może jego niewłaściwe zainstalowanie (obie te okoliczności obciążałyby pozwanego), czy może są wynikiem błędów w oprogramowaniu serwera, niewłaściwej konfiguracji systemu operacyjnego (tak serwera jak i klienta), być skutkiem błędów sprzętowych, błędów działania sieci, czy celowych ataków na system bądź serwer klienta (okoliczności za które pozwany nie odpowiada).

Obaj biegli mieli w tym zakresie problem techniczny z samym przystąpieniem do wykonania opinii. Z jednej strony biegli dostrzegali problem w fakcie, że sieć nie istnieje w kształcie w jakim rzekome wady ujawniały się i stąd uznawali za konieczne jej odtworzenie, aby móc zbadać zachodzące w niej procesy. Z drugiej zaś strony obaj biegli sygnalizowali konieczność poniesienia przez strony procesu znacznych kosztów takiej analizy, które mogłyby nie być proporcjonalne do wartości przedmiotu sporu (także relatywnie wysokiej). Z uwagi na wyłączenie biegłego K. W., Sąd oparł się na zastrzeżeniach biegłego M. S. w odniesieniu do zakresu tezy dowodowej i przeszkód technicznych w przeprowadzeniu dowodu w zgodzie z tezą powoda. Nie ulega jednak wątpliwości, że wykazanie, że wady systemowe istniały, a ich źródłem był program dostarczony przez pozwanego były przesłankami roszczenia powoda o zwrot ceny za program i wynagrodzenia za jego serwis. Wykazanie tych okoliczności zgodnie z art. 6 k.c. obciążało powoda w całości. Brak wykazania tej okoliczności, wymagającej wiedzy specjalnej, oznacza nieudowodnienie powództwa w całości.

W orzecznictwie i doktrynie zgodnie przyjmuje się, iż wada dzieła jest istotna jeżeli skutek jej wystąpienia dzieło jest nieprzydatne do umówionego użytku, ze względu na to, że nie posiada cech umożliwiających jego eksploatację, lub takich o których zapewniał dostawca, przy czym wadą istotną może być zarówno wada usuwalna jak i nieusuwalna.

Kwalifikacja istotności wady musi uwzględniać okoliczności konkretnej sprawy i postanowienia umowy, a fakt jej wystąpienia zgodnie z art. 6 k.c. musi wykazać zamawiający.

Analizując treść pozwu i zgłoszone tam wnioski dowodowe nie sposób uniknąć wrażenia, że na samym starcie procesu, który wymagał złożonych ustaleń faktycznych, strona powodowa popełniła błędy związane z taktyką procesową, które następnie rzutowały na niewspółmierną długość procesu oraz nieskuteczność postępowania dowodowego. Skoro zasadnicza teza pozwu wskazywała na nieukończenie wdrożenia programu i zainstalowanie programu, który miał wady uniemożliwiające korzystanie z niego, to oczywistym jawiło się, że dla wykazania tych twierdzeń konieczne będzie zbadanie funkcjonowania programu. Stąd na k. 9 powód złożył wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego. Pozew został wniesiony kiedy powód kończył działalność w dotychczasowej formie. Konsekwencją likwidacji działalności było zaś zdemontowanie istniejącej sieci informatycznej. Aby zatem rzetelnie przeprowadzić wnioskowany dowód powód powinien sięgnąć po instytucję zabezpieczenia dowodu przed wniesieniem powództwa.

Zgodnie z art. 310 k.p.c. przed wszczęciem postępowania na wniosek, a w toku postępowania również z urzędu, można zabezpieczyć dowód, gdy zachodzi obawa, że jego przeprowadzenie stanie się niewykonalne lub zbyt utrudnione, albo gdy z innych przyczyn zachodzi potrzeba stwierdzenia istniejącego stanu rzeczy. Likwidacja działalności gospodarczej była właśnie taką przyczyną konieczności stwierdzenia istniejącego stanu rzeczy, ale zaniechanie związane z wniesieniem pozwu bez przeprowadzenia analizy stanu programu na datę zakończenia działalności uczyniło wykazanie tej okoliczności po 6-7 latach niemożliwą lub tak dalece utrudnioną i kosztowną, że strona (słusznie) z dowodu tego zrezygnowała.

W kontradiktoryjnym procesie cywilnym, z sporze gospodarczym pomiędzy dwoma podmiotami profesjonalnie reprezentowanymi, wybór taktyki należy do stron procesu. Do powoda należy także dobór środków dowodowych, ich zakres i tezy jakie zamierza udowodnić. Na powodzie spoczywa także ciężar przytoczenia okoliczności faktycznych i dowodów. Samo zgłoszenie wniosku dowodowego często okazuje się zatem niewystarczające, bowiem konieczne jest zapewnienie możliwości przeprowadzenia dowodu w warunkach procesu cywilnego. W tym celu należało albo zachować stan faktyczny do czasu zbadania go przez biegłego albo przeprowadzić dowód przed procesem a także przed dowodami z zeznań świadków. Już sama ilość zgłoszonych świadków, różne miejsca ich zamieszkania – odległe od siedziby Sądu, wskazywały, że przeprowadzenie tych dowodów będzie czasochłonne i oddali perspektywę rozstrzygnięcia, utrudniając przy tym ocenę zeznań świadków, skoro wszyscy świadkowie powoda mieli być słuchani w drodze pomocy prawnej, a zatem przy odstępstwie od zasady bezpośredniości. Tezy pozwu były zatem hipotetycznie do udowodnienia ale zastosowane środki, mimo znacznego nakładu pracy ze strony Sądu nakierowanej na skuteczne przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, okazały się nie adekwatne i powództwo nie zostało udowodnione.

Na marginesie, podstawę prawną swojego żądania powód sprecyzował jako art. 471 k.c. Przepis ten może być o tyle uznany za „przepis blankietowy”, gdyż jego normatywna treść kształtowana będzie zazwyczaj przepisami szczegółowymi lub klauzulami umownymi (tak J. Jastrzębski, O umownych modyfikacjach, s. 819; tenże, w: A. Brzozowski, J. Jastrzębski, M. Kaliński, E. Skowrońska-Bocian, Zobowiązania, s. 238, Nb 594; por. też W. Warkalło, Odpowiedzialność odszkodowawcza, s. 170). Nie określa on bowiem zasad odpowiedzialności kontraktowej dłużnika, pozostawiając to porozumieniu stron bądź innym przepisom. Tymczasem strony łączyła umowa o dzieło z przeniesieniem praw autorskich. W dacie zawarcia umowy obowiązywał art. 637 k.c., który w § 1 wskazywał: jeżeli dzieło ma wady, zamawiający może żądać ich usunięcia, wyznaczając w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie naprawy. Przyjmujący może odmówić naprawy, gdyby wymagała nadmiernych kosztów. W niniejszej sprawie, nawet w świetle samych twierdzeń powoda nie można ustalić, czy powód wyznaczył termin na usunięcie rzekomych wad dzieła. Powód formalnie nie odstąpił również od umowy, a zatem trudno ustalić, na jakiej podstawie miałby żądać zwrotu świadczeń za przekazanie dzieła i udzielenie licencji.

Wprawdzie, zgodnie z art. 637§ 2 k.c. gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne; jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. To

samo dotyczy wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez zamawiającego. Istotności wad powód – co już omówiono – nie wykazał zgodnie z art. 6 k.c. ale nie ulega również wątpliwości, że te zgłoszenia, które powód formułował w korespondencji e-mail były wadami dającymi się usunąć i zostały usunięte – zwykle w ciągu doby od zgłoszenia.

Jak podniesiono, umowa miała charakter mieszany, a część świadczeń strony pozwanej polegała na świadczeniu usług serwisowych, z wynagrodzeniem miesięcznym w kwocie 1.586 złotych brutto. Wszystkie zgłoszenia dokonywane przez powoda w okresie po marcu 2010 roku były właśnie usuwane w ramach serwisu przez pozwanego. Wynagrodzenie pozwanego z tytułu serwisu regulował § 7 umowy stron, odsyłający w zakresie szczegółów do załącznika: „Serwis – zakres usług, zasady świadczenia, wynagrodzenie”. Skoro pozwany prowadził bieżący nadzór nad serwisem, to należne z tego tytułu i wypłacone wynagrodzenie w kwocie 13.959,24 złotych nie podlegało zwrotowi.

W ocenie Sądu nie można podzielić zarzutu, że pozwany nie ukończył procesu wdrażania programu, ponieważ przeprowadził szkolenia w sposób niepełny. W dacie, kiedy powód kupował program, jego sieć sklepów była w fazie organizacji. Okoliczność ta wpłynęła na przebieg wdrożenia programu na kilku polach. Po pierwsze, część pracowników nie była zatrudniona w dacie, kiedy pozwany prowadził szkolenia. Przesłuchani świadkowie wskazywali, że byli szkoleni przez powoda lub jego syna ponieważ kiedy zostali zatrudnieni to programy były już wgrane. Niektórzy pracownicy zostali zatrudnieni tuż przed rozpoczęciem szkoleń, stąd udział w nauce obsługi programu poprzedziło szkolenie z zakresu BHP, warunkujące przystąpienie do pełnienia obowiązków pracowniczych. To pośpieszne organizowanie działalności gospodarczej przez powoda było zasadniczą przyczyną dokonywania szkoleń po kilka osób. Moduły główne: (...) oraz moduł (...) wdrażane w S. obejmowały szkolenie jedynie P. T. oraz powoda, ewentualnie powoda i jego syna K. N., czyli osób mających zarządzać siecią. Odnośnie modułów sprzedażowych szkolono „grupowo”, czyli troje pracowników sprzedaży w S. (k.44), troje w Ś. z udziałem P. T. (k.48), sześcioro w J. (k.52). To ostatnie szkolenie zaś odbywało się w pustym lokalu, w którym dopiero miał zostać uruchomiony sklep, stąd szkolący nie mógł przeprowadzić części programu, bo nie było towaru, który mógłby wprowadzić i zademonstrować jego reklamę i zwrot. Podsumowując, za niewłaściwą organizację szkolenia odpowiedzialność ponoszą strony w stopniu równym, zaś za fakt że część pracowników nie została przeszkolona odpowiada powód, który zatrudnił tych pracowników w późniejszym etapie swojej działalności.

Pozwany akcentował postanowienie umowne zawarte w § 11 ust. 3 umowy, zgodnie z którym w wypadku rozwiązania niniejszej umowy na skutek jej wypowiedzenia przez zamawiającego, poniesione koszty związane z realizacją umowy, (w tym licencji i usług) nie podlegają zwrotowi. Jednocześnie zamawiający traci prawo do korzystania z programów zgodnie z warunkami licencji udzielonymi w niniejszej umowie. Powód podniósł w odniesieniu do tego postanowienia zarzut jednostronnego charakteru umowy w rozumieniu art. 58 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. i wskazywał na jego nieważność. W ocenie Sądu gdyby powód wykazał, że program był wadliwy, co nie miało miejsca na gruncie niniejszej sprawy, to postanowienie zawarte w § 11 ust. 3 nie mogłoby doprowadzić do wyłączenia odpowiedzialności pozwanego z tytułu rękojmi za wady dzieła. Mający zastosowanie do stanu faktycznego – obecnie nieobowiązujący – art. 637 k.c. miał charakter przepisu bezwzględnie obowiązującego i jego wyłączenie w umowie stron istotnie byłoby niedopuszczalne. O tyle jednak kwestia ta nie ma zasadniczego znaczenia dla rozstrzygnięcia, że powód od umowy skutecznie nie odstąpił.

Zarzut niewdrożenia programu w całości, pomimo częściowego przyznania tego faktu przez stronę pozwaną nie mógł prowadzić do uwzględnienia powództwa. W dniu 24 lutego 2010 roku strony sporządziły notatkę ze spotkania odbywającego się w dniach 23-24 lutego 2010 roku w S.. Obie strony inaczej interpretowały treść i znaczenie wskazanej notatki. Powód twierdził, że sporządzenie jej w dacie 24 luty 2010 roku świadczyło o opóźnieniu się pozwanego z oddaniem dzieła, pozwany zaś wskazywał, że dzieło zostało odebrane a wdrożenie ukończone, przy czym moduły, które nie zostały wdrożone, do tego dnia mają zostać wdrożone w okresie późniejszym. W treści notatki bowiem, w punkcie 11 zapisano, że: „wizyta konsultanta (...) w dniach 23-24.02.2010 wyczerpuje limit wykupionych wizyt w ramach podpisanej umowy”, a w punkcie 12 wskazano: „D. V. zobowiązuje się do poinformowania (...) o terminie wdrożenia pozostałych modułów oprogramowania: (...), (...)”. Z notatki tej wynika domniemanie faktyczne, że w dacie

jej sporządzenia powód nie posiadał osób zatrudnionych do pełnienia funkcji księgowej i osoby odpowiedzialnej za kadry. Notatka ta stanowi dokument prywatny, a ten zgodnie z art. 245 k.p.c. stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. Powód nie obalił domniemania płynącego z tego dokumentu, a nawet pośrednio potwierdził, że nie zatrudnił takiej osoby, ponieważ sam zamierzał pełnić funkcje księgowego oraz osoby zarządzającej kadrami. Jednakże porozumienie zawarte w notatce z dnia 24 lutego 2010 roku wskazywało, że powód ma podjąć dodatkowe czynności faktyczne – nie ujęte w notatce – w celu umożliwienia wdrożenia tych modułów.

Zgodnie zaś z art. 354 § 2 k.c. wierzyciel powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje - także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Jeżeli zatem powód nie dopełnił obowiązków uzgodnionych przez strony, to nie może wywodzić dla siebie korzyści z tego faktu i zarzucać niewykonanie w całości zobowiązania w naturze, skoro był zobligowany do współdziałania z pozwanym. Przy specjalistycznym programie konieczne było desygnowanie pracownika o wiedzy specjalistycznej, aby mógł sprawnie posługiwać się programem w zakresie księgowym. Moduł (...) zaś wymagał, na co zwrócił uwagę świadek T. K., aby zostały zgromadzone dane osobowe dla pracowników, bez nich bowiem nie można wdrożyć programu. Cała zawartość danych, jakie znajdowały się w programie bowiem powinna pochodzić od powoda, a program miał jedynie umożliwić administrowanie nimi. Przy tworzącym się dopiero korpusie pracowniczym było to niemożliwe do wykonania.

Zarzut nieosiągnięcia celów zakupu oprogramowania również w ocenie Sądu nie był zasadny. Powód w końcowej części swoich zeznań w zasadzie obarczył pozwanego za całokształt niepowodzenia gospodarczego, związanego z budową sieci sklepów. Nie było winą pozwanego, że powód był okradany przez swoich pracowników. Także poza zakresem odpowiedzialności pozwanego spoczywała okoliczność, że część pracowników nie była przeszkolona z funkcjonowania programu (i być może korzystała z niego niewłaściwie) bo zostali zatrudnieni po zakończeniu wdrożenia programu.

Odnosząc się do roszczenia opartego na art. 410 k.c., Sąd uznał, że stosunek prawny nie upadł na skutek odstąpienia od umowy, ani świadczenia objęte sporem nie były pozbawione dostatecznej podstawy prawnej w świadczeniu wzajemnym. W konsekwencji, brak było podstaw do sięgnięcia po wskazaną regulację, bowiem zapłata dokonana przez powoda miała podstawę w świadczeniu wzajemnym pozwanego.

Z powyższych względów powództwo podlegało oddaleniu w całości.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. obciążając nimi stronę powodową. Na koszty strony pozwanej złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika – 3600 złotych oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa wynosząca 17 złotych.

Z puli kosztów procesu należało wyłączyć kwotę stanowiącą koszt opinii biegłego K. W.. Biegły został wyłączony od wydania opinii, z przyczyn nie leżących po stronie powoda, który zaliczkę uiszczył. Postanowieniem z dnia 24 lutego 2017 roku Sąd orzekł o przyznaniu wynagrodzenia biegłemu w kwocie 803,28 złotych. Kwota ta w zakresie 669,01 złotych została wypłacona z zaliczki uiszczonej przez powoda. Postanowieniem z dnia 27 listopada 2017 roku Sąd uchylił punkt 1 postanowienia z dnia 24 lutego 2017 roku i nakazał wypłacić kwotę biegłemu ze Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi w zakresie kwoty 669,01 złotych. Ponieważ zaliczka została wydatkowana w całości, koniecznym jest na obecnym etapie zwrot zaliczki w równowartości wydatkowanej kwoty na rzecz powoda, o czym orzeczono w punkcie 3 postanowienia z dnia 27 listopada 2017 roku. Całość kosztów związanych z udziałem biegłego został zaś w punkcie 3 wyroku przejęty na rachunek Skarbu-Państwa.

## ZARZĄDZENIE

(...)

5 stycznia 2018 roku.