

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lipca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Marzena Konsek – Bitkowska

Sędzia SA Maciej Dobrzyński (spr.)

Sędzia SA Przemysław Kurzawa

Protokolant ref. staż. Julia Murawska

po rozpoznaniu w dniu 23 lipca 2013 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w R.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 20 sierpnia 2012 r., sygn. akt XVI GC 10/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądza od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. kwotę 137 997,86 zł (sto trzydzieści siedem tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt siedem złotych osiemdziesiąt sześć groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 14 lutego 2009r. do dnia zapłaty oraz kwotę 10 517 zł (dziesięć tysięcy pięćset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. zasądza od (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą we W. kwotę 9600 zł (dziewięć tysięcy sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

I ACa 72/13

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 30 lipca 2010 r. (...) S.A. z siedzibą we W. wniósł o zasądzenie od (...) S.A. z siedzibą w R. kwoty 137.997,86 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 14 lutego 2009 r. do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania według norm przepisanych.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 25 listopada 2010 r. Sąd Okręgowy w Warszawie uwzględnił żądanie pozwu w całości.

Strona pozwana wniosła w dniu 20 grudnia 2010 r. skutecznie sprzeciw od powyższego nakazu zapłaty, w którym żądała oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 20 sierpnia 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych oraz rozważaniach prawnych:

(...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej jako (...)) została przejęta w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. przez (...) S.A. z siedzibą w K.. Następnie, (...) S.A. zmieniła nazwę na (...) S.A. z siedzibą w K., a później, ta ostatnia spółka, została przejęta w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. przez pozwanego (...) S.A. z siedzibą w R. (dalej jako A. (...)).

W dniu 1 czerwca 2007 r. (...) podpisała z pozwanym (...) S.A. z siedzibą we W. (dalej jako T.) umowę nr (...) dotyczącą analizy wdrożeniowej systemu M. (...). Przedmiotem umowy była dostawa przez (...) licencji Systemu M. (...) wraz z rocznym B. E. Plan oraz sporządzenie analizy przedwdrożeniowej tego Systemu w przedsiębiorstwie powoda w zakresie procesów biznesowych oraz ewentualnie innych procesów, których analiza przedwdrożeniowa jest niezbędna do wdrożenia funkcjonalności Systemu. Umowa ta została w całości wykonana przez strony.

W dniu 4 grudnia 2007 r. strony przeprowadziły negocjacje dotyczące kształtu kolejnej umowy. Jej przedmiotem było ostateczne wdrożenie systemu M. (...) w przedsiębiorstwie powoda, zgodnie z analizami przedwdrożeniowymi sporządzonymi w wykonaniu poprzedniej umowy.

Spisane, powyższe ustalenia umowne zostały przesłane w formie elektronicznej (...). Zgodnie z nimi (...) zobowiązała się dokonać startu produktywnego Systemu w terminie do 1 lipca 2008 r. (§ 7 pkt 14). Wynagrodzenie dla (...) określono w wysokości 1.028.300 zł netto (§ 9 pkt 1.2).

Załącznik nr(...)do ww. oferty stanowił harmonogram wykonania przedmiotu umowy, który obejmował kolejność dokonywania przez (...) poszczególnych czynności składających się na wykonanie przedmiotowej umowy wdrożeniowej. Na czynności te składały się m.in. szkolenia w okresach 10-21 lipca 2007 r., 28-29 stycznia 2008 r., 10-11 marca 2008 r., 14-15 kwietnia 2008 r., 19-20 maja 2008 r., od 2 czerwca 2008 r. (bez daty końcowej), 4-5 sierpnia 2008 r., a także testowanie i odbiór modyfikacji w dniach: 30 stycznia - 6 lutego 2008 r., 12-19 marca 2008 r., 16.-23 kwietnia 2008 r., 21-28 maja 2008 r., 16-20 czerwca 2008 r., 6-13 sierpnia 2008 r., z tym, że za przeprowadzenie testów obie strony były współodpowiedzialne.

Wśród postanowień znajdował się też § 10 pkt 7, zgodnie z którym, w przypadku niedotrzymania przez wykonawcę terminów określonych w ww. harmonogramie, powód mógł naliczyć (...) karę umowną we wskazanej wartości przedmiotu umowy, za każdy przekroczony termin, w następujących sytuacjach:

- realizacja szkoleń - 2%
- przekazanie systemu do testów - 3%
- startu produktywnego - 6%.

W przypadku powstania sytuacji uprawniających do naliczania kar umownych strony powinny przeprowadzić negocjacje i usunąć przyczyny tworzące podstawy do naliczania kar, a dopiero gdy negocjacje nie dadzą efektu naliczać kary (§ 10 pkt 4).

(...) przyjęła ofertę powoda.

W dniu 30 czerwca 2008 r. powód oświadczył o przesunięciu terminu startu systemu na dzień 1 sierpnia 2008 r. Start systemu nastąpił 1 sierpnia 2008 r.

W dniu 21 stycznia 2009 r. powód wystosował do (...) pismo, w którym poinformował o naliczeniu kar umownych: za opóźnienie w realizacji szkoleń - 25.092,52 zł, za opóźnienie w przekazaniu systemów do testów - 37.635,78 zł i za opóźnienie w starcie produktywnym systemu - 75.271,56 zł. W odpowiedzi, (...) S.A., następca prawny (...), podważył naliczone przez powoda kary umowne. Zaproponował jednak rozłożenie spłaty potencjalnej kary na 12 miesięcy, 2 lata darmowego serwisu, obniżenie stawki za prace programistyczne i wykonanie dodatkowych prac programistycznych. Świadczenia te miały mieć wartość ok. 300.000 zł.

W dniu 25 maja 2009 r. (...) S.A. odstąpiła od ww. umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że ustaleń faktycznych w sprawie dokonał na podstawie dowodów z dokumentów, których autentyczność nie była kwestionowana przez żadną ze stron, oraz na podstawie dowodów z zeznań świadków M. G., J. J., B. Ż. (1), T. A., W. T., D. M. oraz wyjaśnień powoda w osobie Prezesa Zarządu S. S..

Sąd I instancji wskazał, że z materiału dowodowego (zeznania świadków i strony powodowej) wynikało, że strony przystąpiły do realizacji oferty przesłanej przez powoda do (...). Nie można też było pominąć faktu, że z pisma z 25 maja 2009 r. wynikało, że (...) S.A. złożyła w stosunku do powoda oświadczenie o odstąpieniu od umowy wdrożeniowej z 7 grudnia 2007 r.. Skoro czynność taka miała miejsca nie powinno budzić wątpliwości, iż w okresie poprzedzającym datę oświadczenia o odstąpieniu oferta powoda dotarła do (...) i została przez nią zaakceptowana. Sąd Okręgowy uznał z kolei za niewiarygodne zeznania świadków B. Ż. (1), T. A., W. T. oraz wyjaśnienia Prezesa Zarządu powodowej spółki (...) w zakresie odnoszącym się do nieprzeprowadzenia w terminie przez pozwanego i jego poprzedników prawnych szkoleń, testów i startu produktywnego w ramach ww. umowy. Osoby te jedynie ogólnikowo mówiły o istnieniu opóźnień w wykonaniu zobowiązania przez stronę pozwaną, ale nie były w stanie skonkretyzować tych uchybień i umieścić ich w czasie. Sąd I instancji zauważył, że wskazane osoby są aktualnie lub w przeszłości były związane z powodową spółką lub spółkami zależnymi. W tym kontekście zeznania i wyjaśnienia te nie były wiarygodne, tym bardziej, że na powyższe uchybienia nie wskazywały inne dowody. Umowa określała, iż strony będą w formie protokołów potwierdzać wykonanie kolejnych etapów umowy (§ 6 ust. 4). W ocenie Sądu I instancji z konstrukcji harmonogramu wynikało, iż szkolenia można interpretować jako etapy wykonania umowy. Brak dokumentów jednoznacznie określających termin dokonania konkretnych czynności uniemożliwił ich kategoryczne osadzenie w czasie, co w efekcie spowodowało, iż nie można było ustalić, czy dochodziło do opóźnień. Nieudowodnione również zostało kiedy doszło do przekazania systemów do testów, a było to warunkiem rozpoczęcia testów przez poprzedników prawnych pozwanego, bowiem strony umowy były współodpowiedzialne za przeprowadzenie testów. Sąd Okręgowy nie uwzględnił także wyjaśnień S. S. w części stwierdzającej, że nie doszło do przesunięcia terminu wdrożenia systemu na 1 sierpnia 2008 r. Przeczyły temu protokół ze spotkania stron z 30 czerwca 2008 r. i zeznania świadków. Sąd I instancji nie uznał także wiarygodności dowodu z korespondencji elektronicznej kierowanej przez powoda do pozwanego i jego poprzedników prawnych. Zawarto w niej twierdzenia tej strony sporu, która popierała zgłoszone w niniejszej sprawie roszczenie, a zatem brakowało im niezbędnej bezstronności. Tę samą argumentację należało odnieść do dwóch analiz powdrożeniowych systemu (k. 334-348 i 349-356). Były to opinie prywatne, wykonane przez osoby trzecie na zlecenie powoda. Sąd Okręgowy pominął zeznania świadków W. T., D. M. i T. A. na okoliczność wad wdrażanego systemu i jego awarii, bowiem były one bez znaczenia dla dokonania ustaleń w sprawie, jako że podstawę faktyczną roszczenia powoda o zapłatę kar umownych stanowiły opóźnienia we wdrażaniu, a nie wady i awarie tego systemu. Sąd I instancji pominął także zeznania świadka W. Ż., gdyż osoba ta pełni funkcję Wiceprezesa Zarządu powodowej spółki, a zatem przesłuchanie go w roli świadka naruszało art. 259 § 3 k.p.c.

Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. W pierwszym rzędzie Sąd ten odniósł się do spornej kwestii, czy pozwana spółka jest następcą prawnym (...) i czy w związku z tym jest legitymowana biernie w przedmiotowej sprawie. Sąd I instancji uznał, że w związku z kolejnymi połączeniami dokonywanymi w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. A. (...) odpowiada za zobowiązania (...), bowiem stosownie do art. 494 § 1 k.s.h. spółka przejmująca wstępuje z dniem połączenia we wszystkie prawa i obowiązki spółki przejmowanej.

Przechodząc do meritum sporu Sąd Okręgowy stwierdził, że umowa o świadczenie usług z zakresu wdrożenia systemu M. (...) została zawarta niezależnie od braku zachowania formy pisemnej. Zgodnie z treścią jej projektu, wszelkie

oświadczenia, zawiadomienia oraz zgłoszenia dokonywane przez strony, a wynikające z postanowień umowy, winny być dokonywane w formie pisemnej (§ 19 ust. 2). Nic jednak nie wskazywało na to, aby zawarcie umowy wymagało zachowania formy szczególnej. Nie wymagają tego przepisy obowiązującego prawa. W niniejszym stanie faktycznym zastosowanie znajdował art. 69 k.c., zgodnie z którym, jeżeli według ustalonego w danych stosunkach zwyczaju lub według treści oferty dojście do składającego ofertę oświadczenia drugiej strony o jej przyjęciu nie jest wymagane, umowa dochodzi do skutku, skoro druga strona przystąpi do jej wykonania. Powód udowodnił, iż ofertę taką złożył wysyłając projekt umowy drogą elektroniczną. Pozwany przystępując do wykonania umowy przyjął ofertę w sposób konkludentny.

Niezależnie jednak od powyższego powództwo podlegało oddaleniu. Powód oparł swoje roszczenie na art. 483 k.c. Przepis ten, konstytuując możliwość zawierania w umowach klauzul o karach umownych, przewidywał dwie konieczne przesłanki zaistnienia żądania do zapłaty takiej kary, tj. istnienia ważnego zastrzeżenia umownego oraz niezrealizowanie przez dłużnika określonego świadczenia. Powód nie udowodnił, aby doszło do opóźnień w realizacji umowy, w zakresie, na jaki się powoływał, tj. opisanego w § 10 ust. 7 umowy. W zapisie tym strony ustaliły kary umowne w sytuacji opóźnień w realizacji szkoleń i przekazania systemu do testów. Jedyne sprecyzowane zarzuty powoda w tym przedmiocie, tj. wskazujące konkretny obowiązek i termin na jego realizację, dotyczyły opóźnienia w przeprowadzeniu szkolenia z modyfikacji programistycznych III Etapu - Magazyn - (...), które miały się odbyć 14 kwietnia 2008 r. oraz testowanie i odbiór modyfikacji związanej z wykonaniem V etapu, które miało odbyć się w dniach 6-13 sierpnia 2008 r. Jako że powód nie powołał na te okoliczności stosownych dowodów, nie mogły one być uznane za podstawę faktyczną do występowania z przedmiotowym roszczeniem. Za udowodnione Sąd I instancji uznał zaś to, że nie doszło do startu produktywnego w terminie określonym w umowie (1 lipca 2008 r.). Okoliczność tę potwierdzili świadkowie. Wskazywał również na to protokół spotkania z 30 czerwca 2008 r. Jak jednak wynikało z tego protokołu, strony ustaliły nowy termin startu systemu - 1 sierpnia 2008 r. Powoda reprezentował pełnomocnik powołany do wdrażania systemu - T. A.. Wobec braku dowodów odmiennych uznać należało, że w ten sposób strony zmieniły § 7 ust. 14 umowy określający termin startu produktywnego na 1 sierpnia 2008 r. Brak było dowodów wskazujących na to, że strona pozwana temu terminowi uchybiła. W zakresie powyższych okoliczności ciężar dowodu spoczywał na powodzie (art. 232 k.p.c. oraz art. 6 k.c.). Wobec braku udowodnienia uchybienia w terminach realizacji szkoleń, przekazania systemu do testów oraz startu produktywnego Sąd I instancji uznał, że nie było podstaw do zasądzenia kar umownych wskazanych w § 10 ust. 7 umowy.

Sąd Okręgowy podkreślił, że irrelevantne dla ustalenia zasadności niniejszego powództwa pozostawały twierdzenia powoda o nienależytym wykonaniu zobowiązań umownych w ww. zakresie, tj. przeprowadzania szkoleń, testów systemu i jego startu produktywnego. Możliwość naliczania kar umownych została bowiem zastrzeżona w ofercie powoda z 7 grudnia 2007 r. wyłącznie na wypadek nieterminowego wykonania zobowiązań. Sankcji wynikającej z tego zapisu - sformułowanego precyzyjnie i jednoznacznie wyrażającego intencję osoby składającej oświadczenie woli - nie można rozciągać na inne, nieuwzględnione w nim okoliczności. Ich ewentualne zaistnienie nie miałyby zatem wpływu na ustalenie zasadności niniejszego powództwa o zapłatę kar umownych.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Apelację od wyroku Sądu I instancji wniósł powód, zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1/ naruszenie przepisów postępowania, tj.:

a/ art. 221 k.p.c. w zw. z art. 210 § 2 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, iż pozwany nie był zobowiązany do wniesienia zarzutów merytorycznych w sprawie,

b/ art. 230 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nie przyjęcie, iż skoro pozwany nie wypowiedział się co do zasadności i sposobu naliczenia kar umownych, to fakty te należało uznać jako przyznane,

c/ art. 227 k.p.c. poprzez jego błędną ocenę i przyjęcie, iż takie fakty jak wystąpienia przez pozwaną z propozycją ugodową wobec naliczenia przez powoda kar umownych (vide pismo pozwanego z 26 stycznia 2009 r., z 28 stycznia 2009 r., z 3 lutego 2009 r.), sporządzenie przez firmę (...) raportu w zakresie wdrożenia systemu M. (...) w siedzibie powoda nie mają znaczenia dla przedmiotowej sprawy,

d/ art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie, i orzeczenie na podstawie tylko części okoliczności sprawy, a mianowicie pominięcie przez Sąd dowodu z zeznań W. Ż., pominięcie zeznań W. T., D. M. oraz T. A. na okoliczność wad wdrażanego systemu, nie uznanie za wiarygodne dowodu z korespondencji elektronicznej kierowanej przez powoda do pozwanego i jego poprzedników prawnych, z której to korespondencji jednoznacznie wynikają opóźnienia jakich dopuścił się pozwany (jego poprzednicy prawni) przy wdrażaniu systemu, nie uznanie przez Sąd za wiarygodne zeznań świadków B. Ż. (1), T. A., W. T. oraz wyjaśnień powoda w osobie Prezesa Zarządu S. S. na okoliczność nieprzeprowadzenia w terminie przez pozwanego i jego poprzedników prawnych szkoleń, testów i startu produktywnego, a z kolei uznanie przez Sąd protokołu z 30 czerwca 2009 r. jako oświadczenia powoda o zmianie terminu startu produktywnego systemu, podczas gdy protokół ten podpisany został przez osobę nieuprawnioną do reprezentacji powoda, a zatem osobę, która nie mogła zmienić terminów realizacji prac określonych w harmonogramie,

e/ art. 233 § 1 k.p.c., poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i wyprowadzenie z zebranego materiału dowodowego wniosków logicznie nieprawidłowych i uznanie, że materiał zgromadzony w aktach sprawy nie daje podstaw do stwierdzenia, iż powodowi należą jest dochodzona przez niego kara umowna,

f/ art. 241 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nieprzeprowadzenie powtórnego słuchania W. Ż. w charakterze strony,

g/ 479¹⁷ § 1 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia powództwa) poprzez jego niezastosowanie i niestwierdzenie, iż wobec nie podjęcia przez pozwanego obrony merytorycznej zachodziły przesłanki do wydania wyroku na posiedzeniu niejawnym,

2/ naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a/ art. 483 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, iż w niniejszej sprawie nie zostały spełnione przesłanki uprawniające powoda do naliczenia i żądania zapłaty kar umownych,

b/ art. 123 § 1 pkt 2 k.c. poprzez nie przyjęcie, iż w niniejszej sprawie doszło do uznania roszczenia przez pozwanego wobec złożenia przez niego propozycji ugodowych zawartych w piśmie z dnia 26 stycznia 2009 r., 28 stycznia 2009 r., 3 lutego 2009 r.,

c/ art. 65 k.c. poprzez niezastosowanie wykładni literalnej co do umowy o świadczenie usług z zakresu wdrożenia systemu M. (...) i nie stwierdzenie, iż z § 17 ust. 2 tejże umowy jednoznacznie wynika, iż wszelkie jej zmiany są wiążące tylko i wyłącznie w przypadku, gdy dokonane zostały na piśmie i podpisane przez osobę upoważnioną do reprezentowania każdej ze stron, a tym samym błędne przyjęcie, iż protokół spotkania z dnia 30 czerwca 2009 r. podpisany przez T. A. i B. Ż. (2) (osoby działające z ramienia firmy (...), nieupoważnione do reprezentowania powoda) wywołuje skutek w postaci oświadczenia powoda co do przesunięcia startu produktywnego na dzień 1 sierpnia 2008 r.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez uwzględnienie powództwa w całości, zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych;
- ewentualnie, uchylenie wyroku Sądu I instancji w całości i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 23 lipca 2013 r. strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda zasługiwała na uwzględnienie, jakkolwiek nie wszystkie przedstawione w niej zarzuty były zasadne.

Przede wszystkim trafnie zarzuciła strona powodowa Sądowi Okręgowemu wadliwą ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i tym samym naruszenie art. 233 § 1 k.p.c.

Na wstępie zauważyć należało, że nie można było w sprawie pominąć stanowiska procesowego A. (...) prezentowanego w postępowaniu przed Sądem I instancji. Mianowicie, w sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany podniósł, że nie posiada legitymacji biernej do występowania w niniejszej sprawie, a po drugie wskazał, że nie zawierał z (...) żadnej umowy o świadczenie usług z zakresu wdrożenia systemu M. (...), a co za tym idzie taka umowa przez pozwanego oraz (...) nigdy nie została podpisana, także w dniu 7 grudnia 2007 r. Pozwany nie zakwestionował natomiast w sprzeciwie innych okoliczności faktycznych, które odnosiły się do podstaw roszczenia T. o zapłatę kary umownej, w szczególności nienależytego wykonania zobowiązania wynikającego z umowy z 7 grudnia 2007 r. Zauważyć jednocześnie należało, że z uwagi na gospodarczy charakter niniejszej sprawy obowiązkiem strony pozwanej było podanie w sprzeciwie wszystkich twierdzeń, zarzutów oraz dowodów na ich poparcie pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania, chyba że zostałyby przez nią wykazane, że ich powołanie w sprzeciwie nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynikała później (art. 479^(14a) w zw. z art. 479⁽¹⁴⁾ § 2 k.p.c.). Pozwany konsekwentnie do końca postępowania przed Sądem I instancji podtrzymywał swoje zarzuty sformułowane w sprzeciwie i nie odniósł się bezpośrednio do tych okoliczności faktycznych, które strona powodowa wskazywała na uzasadnienie twierdzenia o nienależytym wykonaniu umowy z 7 grudnia 2007 r., co stanowiło podstawę faktyczną roszczenia o zapłatę kary umownej.

Podniesione przez A. (...) zarzuty miały niewątpliwie charakter merytoryczny, bowiem zmierzały do wykazania bezzasadności powództwa i w konsekwencji jego oddalenia. Nietrafne było zatem odwoływanie się przez stronę powodową do art. 221 k.p.c., bowiem pozwany wdał się w spór co do istoty sprawy. Inną kwestią było to, że nie odniósł się on do wszystkich okoliczności faktycznych przytoczonych przez powoda w pozwie w celu wykazania zasadności roszczenia o zapłatę kary umownej. Tym samym pozwany narażał się na określone konsekwencje procesowe takiej postawy, np. wskazane w art. 230 k.p.c., zgodnie z treścią którego, gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, sąd, mając na uwadze wyniki całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane.

Formuła wskazana w art. 230 k.p.c. nie ma charakteru automatycznego i to zawsze sąd decyduje, czy niezaprzeczone fakty mogą zostać uznane za przyznane, uwzględniając „wyniki całej rozprawy”. Sąd I instancji nie był zatem zobligowany do uznania za przyznane faktów wskazanych przez powoda w pozwie, dotyczących nienależytego wykonania umowy z 7 grudnia 2007 r., w szczególności, jeżeli w sprawie prowadzone było postępowanie dowodowe. Skoro jednak ostatecznie Sąd Okręgowy uznał, że zarzuty podniesione przez A. (...) nie były trafne (o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części uzasadnienia) i nie mogły prowadzić do oddalenia powództwa, to przy ocenie przeprowadzonych dowodów winien jednak uwzględnić i tę okoliczność, że strona przeciwna w sposób bezpośredni nie zakwestionowała okoliczności przytoczonych przez drugą stronę (nawet, gdy powód zwrócił na to wprost uwagę w jednym z pism procesowych).

Ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd I instancji nie była trafna i naruszała art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy uznał za niewiarygodne zeznania świadków B. Ż. (1), T. A., W. T. oraz przesłuchanego w charakterze strony Prezesa Zarządu T. S. S. w zakresie odnoszącym się do nieprzeprowadzenia w terminie przez pozwanego i jego poprzedników prawnych szkoleń, testów i startu produktywnego w ramach umowy z 7 grudnia 2007 r. Sąd I instancji wskazał, że zeznania ww. osób były ogólnikowe, nie pozwalały ani skonkretyzować tych uchybień ani umieścić ich w czasie. Nadto Sąd ten stwierdził, że wskazane osoby są aktualnie lub były w przeszłości związane z powodową spółką lub spółkami zależnymi. Nadto okoliczności wynikające z tych dowodów nie znajdowały potwierdzenia w innym materiale dowodowym.

Nie sposób było zgodzić się z powyższymi argumentami Sądu Okręgowego. Po pierwsze, to że ww. osoby związane były z powodową spółką nie mogło samo w sobie podważać ich wiarygodności. Mając na względzie przedmiot sporu

naturalne było, że zeznające w sprawie osoby były mniej lub bardziej ściśle powiązane ze stronami, nie tylko zresztą powodem, ale również pozwanym. Na marginesie zauważyć należało, że Sąd I instancji nie zgłosił analogicznego zastrzeżenia w odniesieniu do świadków strony pozwanej. Po drugie, mając na względzie bardzo skomplikowany faktycznie charakter relacji gospodarczych stron, jak również czas, jaki upłynął między tymi zdarzeniami a zeznaniami, należało uznać za naturalną pewną ogólnikowość w zeznaniach świadków. Zeznania te winny być jednak oceniane przez pryzmat pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, a także przy uwzględnieniu tego, jakie okoliczności faktyczne - w świetle stanowisk procesowych stron - były pomiędzy nimi sporne. Po trzecie, bezpodstawne było twierdzenie Sądu Okręgowego, że brak było w sprawie innych dowodów, które potwierdzałyby okoliczności wynikające z kwestionowanych zeznań.

Przede wszystkim Sąd I instancji pominął pisma pochodzące od (...) S.A. z 26 stycznia 2009 r., 28 stycznia 2009 r. oraz 3 lutego 2009 r. Pierwsze z wymienionych pism stanowiło odpowiedź na pismo powoda z 21 stycznia 2009 r. opisujące należne TelForceOne kary umowne. Jakkolwiek formalnie zasadność żądania kar umownych została przez (...) S.A. zakwestionowana, to jednak przede wszystkim z uwagi na treść § 10 pkt 3 umowy, który przewidywał negocjacje stron „w przypadku powstania sytuacji uprawniającej do naliczenia kar umownych”. Jednocześnie, zmierzając do ugodowego rozwiązania sytuacji, która zaistniała między stronami, (...) S.A. złożyło konkretne propozycje ze swojej strony (k. 378-379). Jakkolwiek brak było podstaw do uwzględnienia stanowiska powoda, że w pismach powyższych doszło do uznania przez pozwanego roszczenia (...) o zapłatę kar umownych w rozumieniu art. 123 § 1 pkt 2 k.c., to niewątpliwie jednak pisma te winny zostać wzięte pod uwagę przy ocenie przez Sąd I instancji zgromadzonego materiału dowodowego. Strona pozwana (precyzyjniej jej poprzednik prawny) nie zanegował samych podstaw do żądania przez stronę powodową kar umownych i zaproponował ugodowe rozstrzygnięcie zaistniałych problemów.

Sąd I instancji odmówił również waloru wiarygodności dowodom z korespondencji elektronicznej kierowanej przez powoda do pozwanego i jego poprzedników prawnych. Sąd podkreślił, że zawarte w niej zostały twierdzenia pochodzące od strony sporu, brak jej zatem było bezstronności.

Taka ocena musiała zostać uznana za dowolną, nie zaś swobodną w rozumieniu art. 233 § 1 k.p.c.

Po pierwsze, wydruki z poczty elektronicznej, jakkolwiek nie mogą zostać uznane za dokumenty w rozumieniu art. 245 k.p.c., to stanowią inny środek dowodowy, do którego należy stosować odpowiednio przepisy o dokumentach (art. 308, art. 309 k.p.c.). Po drugie, okoliczność, że określony dowód pochodzi od strony sporu nie pozbawia go sama w sobie wiarygodności i sąd, uwzględniając całokształt materiału dowodowego, a także formę i treść dowodu, winien dokonać jego oceny, kierując się przepisami obowiązującego prawa, zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Oceny sądu nie mogą być arbitralne i powinny wskazywać na motywy odmowy wiarygodności i mocy dowodowej określonych dowodów (vide art. 328 § 2 k.p.c.). Tym regułom ocena dowodów przedstawiona przez Sąd I instancji nie odpowiadała.

Należało również podzielić zarzuty powoda w przedmiocie ustalenia przez Sąd Okręgowy, że na podstawie protokołu ze spotkania komitetu sterującego z 30 czerwca 2008 r. doszło do przesunięcia terminu startu produktywnego z 1 lipca 2008 r. na 1 sierpnia 2008 r. Trafnie zwrócił uwagę skarżący, że przesunięcie terminu wdrożenia systemu oznaczałoby zmianę postanowień umowy z 7 grudnia 2007 r., a tego mogły dokonać jedynie osoby upoważnione do reprezentowania każdej ze stron umowy. Tymczasem podpisany pod przedmiotowym protokołem T. A. (konsultant spółki (...)) nie był uprawniony do reprezentacji powoda i składania w jego imieniu oświadczeń woli. Protokół ten mógł zatem stanowić jedynie dowód potwierdzający stan rzeczy istniejący w dniu 30 czerwca 2008 r., czyli to, że system nie był przygotowany do startu produktywnego z dniem 1 lipca 2008 r. z uwagi na niedokończenie prac konfiguracyjnych systemu. Pozwany nie przedstawił z kolei żadnych dowodów, z których wynikałoby, że osoby reprezentujące spółkę (...) w jakikolwiek sposób - nawet dorozumiany - wyraziły zgodę na zmianę postanowień umowy z 7 grudnia 2007 r. w zakresie dotyczącym przesunięcia terminu startu produktywnego systemu na dzień 1 sierpnia 2008 r.

Zauważyć należało, że z powyższego protokołu wynikało, że nie doszło w terminie wynikającym z umowy do startu produktywnego systemu, co upoważniało powoda do naliczenia kary umownej w wysokości 6% wartości przedmiotu umowy (6% z 1.254.356 zł, czyli 75.271,56 zł).

Okoliczność przesunięcia startu produktywnego systemu wynikała również z zeznań świadków, w tym T. A., który wskazał, że wykonawca nie rekomendował startu systemu z dniem 1 lipca 2008 r. ze względu na opóźnienia w dostarczeniu pełnej funkcjonalności systemu oraz z uwagi na to, że nie został on przetestowany (k. 656; na opóźniony start produktywny systemu wskazywali też świadkowie B. Ż. (1) - k. 655 oraz D. M. - k. 732). Na marginesie zauważyć należało, że strona pozwana nie przedstawiła również dowodów na to, aby start produktywny systemu nastąpił 1 sierpnia 2008 r., a powód tej okoliczności przeczył, wskazując na liczne wady systemu, a także na zamierzoną przez wykonawcę blokadę systemu.

Należało podzielić stanowisko powoda, że w świetle przyjętej w § 10 pkt 7 umowy z 7 grudnia 2007 r. konstrukcji kary umownej, nie był on zobowiązany do dokładnego wykazywania w jakich terminach doszło do opóźnień w realizacji szkoleń oraz przekazania systemu do testów. Kara umowna naliczana bowiem była za samo przekroczenie terminu wskazanego w harmonogramie i nie było już istotne o ile dni terminy te były przekroczone. Wysokość kary umownej nie była zależna od ilości dni opóźnienia. W tym kontekście za szczególnie istotne należało uznać to, że strona pozwana nie zaprzeczyła wskazanym przez powoda w pozwie przykładom opóźnień w szkoleniach, np. szkolenie z modyfikacji programistycznych III Etapu - Magazyn - (...) księgowanie PZ. W takiej sytuacji nie było żadnych podstaw do odmówienia wiarygodności przedstawionym przez powoda dowodom, z których wynikały opóźnienia w szkoleniach oraz testowaniu systemu - vide zeznania świadka T. A. (k. 656), świadka B. Ż. (1) (k. 655), świadka D. M. (k. 732), korespondencja e-mailowa z 11 czerwca 2008 r. (k. 362), z 23 czerwca 2008 r. (k. 363-365).

Nie zasługiwał natomiast na uwzględnienie zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 241 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nieprzeprowadzenie powtórnego przesłuchania W. Ż., tym razem w charakterze strony. Sąd I instancji dopuścił dowód zgodnie z wnioskiem strony powodowej i mimo poinformowania powoda przez sąd wezwany, że zachodziły przeszkody do przesłuchania W. Ż. w charakterze świadka, powód podtrzymał swój wniosek (vide k. 728). W tej sytuacji Sąd Okręgowy nie był zobligowany do zastosowania z urzędu art. 241 k.p.c. i ocenił zgromadzony materiał dowodowy na podstawie art. 233 § 1 k.p.c. W tym akurat przypadku ocena Sądu I instancji była prawidłowa, bowiem w pierwszym rzędzie należało ocenić, czy dowód został przeprowadzony zgodnie z regułami procesowymi dotyczącymi postępowania dowodowego. Ponieważ w tym przypadku reguły te zostały naruszone, Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że dowód ten nie mógł stanowić podstawy ustaleń faktycznych,

Trafnie Sąd I instancji uznał, że w niniejszej sprawie została wykazana przez powoda legitymacja bierna A. (...). Strona powodowa wykazała dokumentami urzędowymi, że spółka (...) została przejęta w trybie art. 492 § 1 k.s.h. przez spółkę (...) S.A. z siedzibą w K., która następnie zmieniła nazwę na (...) S.A. z siedzibą w W.. Spółka (...) S.A. została z kolei przejęta przez A. (...) w trybie art. 492 § 1 k.s.h. Trafne było również ustalenie Sądu Okręgowego, że (...) łączyła umowa o świadczenie usług z zakresu wdrożenia systemu M. (...). Jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego postanowienia tej umowy były negocjowane przez kontrahentów, a do zawarcia umowy doszło przez złożenie ustnych oświadczeń woli. Treść zawartej umowy odpowiadała pisemnemu projektowi, który został dołączony przez stronę powodową do pozwu. Zauważyć należało, że bezspornie przedmiotowa umowa była przez strony wykonywana, w wymienianych pismach strony wielokrotnie odwoływały się do umowy z 7 grudnia 2007 r., a (...) S.A. złożyła nawet oświadczenie o odstąpieniu od tej umowy.

Na marginesie zauważyć należało, że nie było podstaw do odwoływania się do art. 69 k.c., bowiem okoliczności sprawy nie odpowiadały hipotezie ww. przepisu.

Podsumowując powyższe rozważania stwierdzić należało, że Sąd Okręgowy dokonał błędnej oceny dowodów w niniejszej sprawie i w konsekwencji bezzasadnie przyjął, że nie zostało przez powoda wykazane, że pozwany (jego poprzednicy prawni) opóźnił się w realizacji szkoleń, przekazaniu systemu do testów oraz ze startem produktywnym. W konsekwencji, stosownie do obowiązujących strony postanowień kontraktowych dotyczących kar umownych oraz na podstawie art. 483 § 1 k.c. i art. 484 § 1 k.c., powód był uprawniony do obciążenia pozwanego karami umownymi w kwotach 25.090,52 zł, 37.635,78 zł, 75.271,56 zł, łącznie kwotą 137.997,86 zł.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 137.997,86 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 14 lutego 2009 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 10.517 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd II instancji orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99, art. 108 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz na podstawie § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 490).