



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

25 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Tomasz Szanciło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Mariusz Załucki

SSN Dariusz Pawłyszcz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 25 października 2023 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej M.R.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi

z 20 lipca 2021 r., I AGa 4/21,

w sprawie z powództwa J.S.

przeciwko M.R.

o zapłatę,

1. uchyla zaskarżony wyrok co do punktu 1 w części oddalającej apelację pozwanego co do kwoty 39.939,73 zł (trzydzieści dziewięć tysięcy dziewięćset trzydzieści dziewięć złotych siedemdziesiąt trzy grosze) wraz z odsetkami od tej kwoty i co do punktu 2 w całości oraz zmienia wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z 26 października 2020 r., sygn. akt X GC 361/18, co do:

a) punktu 1 w części w ten sposób, że oddala powództwo co do kwoty 39.939,73 zł (trzydzieści dziewięć tysięcy dziewięćset trzydzieści dziewięć złotych siedemdziesiąt trzy grosze) wraz z

ustawowymi odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych od 15 maja 2018 r. do dnia zapłaty,

b) punktu 3 w ten sposób, że zasądza od M.R. na rzecz J.S. kwotę 24.413,80 zł (dwadzieścia cztery tysiące czterysta trzynaście złotych osiemdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu,

c) punktu 4 w ten sposób, że nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi od J.S. kwotę 73,25 zł (siedemdziesiąt trzy złote dwadzieścia pięć groszy) i od M.R. kwotę 473,36 zł (czterysta siedemdziesiąt trzy złote trzydzieści sześć groszy) tytułem tymczasowo wyłożonych wydatków;

2. oddala skargę kasacyjną w pozostałym zakresie;

3. zasądza od M.R. na rzecz J.S. kwotę 1.949,60 zł (jeden tysiąc dziewięćset czterdzieści dziewięć złotych sześćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego – wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia następnego po upływie tygodnia od dnia doręczenia pozwanemu odpisu wyroku do dnia zapłaty.

[P.L.]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 20 lipca 2021 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi oddalił apelację pozwanego M.R. od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z 26 października 2020 r., którym zasądzono od pozwanego na rzecz powoda J.S. kwotę 298 975,47 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych od 15 maja 2018 r. i rozstrzygnięto o kosztach procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 30 kwietnia 2015 r. powód złożył u L.R. i M.R. zamówienie na urządzenia i ich montaż, zgodnie z ofertą z 30 kwietnia 2015 r., która obejmowała redlery górne nadzbiornikowe, zasuwy górne nadsilosowe, redlery dolne podsilosowe, zasuwy dolne podsilosowe, redlery poprzeczne górne, redlery

poprzeczne zbierające, zasuwy górne i dolne pod redlery poprzeczne, rozdzielacze i rury zsypowe, motoreduktory NORD. Oferta nie obejmowała automatyki i instalacji elektrycznej.

W dniu 4 maja 2015 r. strony (powód jako zamawiający i pozwani jako wykonawcy) podpisały umowę o wykonanie, dostarczenie i montaż urządzeń zgodnie z powyższą ofertą (§ 1). Montaż miał się zakończyć 6 lipca 2015 r., przy czym termin mógł ulec przedłużeniu (§ 2). Wykonawca oświadczył, że posiada odpowiednie kwalifikacje i zaplecze organizacyjno-techniczne, oraz że przedmiot umowy zostanie wykonany zgodnie z obecną wiedzą techniczną i przepisami prawa budowlanego. Miał dostarczyć dokumentację DTR (dokumentacja techniczno-ruchowa) urządzeń, specyfikację elektryczną urządzeń. Potwierdzeniem wykonania przedmiotu umowy miał być protokół zdawczo-odbiorczy, potwierdzający realizację wszystkich obowiązków z umowy (§ 3). Wynagrodzenie ustalono na kwotę 530 340 zł netto (§ 4). Zastrzeżono karę umowną za nieterminowe usunięcie wad i usterek dzieła, do których usunięcia wykonawca jest zobowiązany z tytułu udzielonej gwarancji, w wysokości 0,1% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia w stosunku do terminu, w którym miało nastąpić usunięcie wady (§ 6). Gwarancja została udzielona na urządzenia PPHU R. (48 miesięcy) i motoreduktory NORD (12 miesięcy). Usunięcie wad i usterek miało nastąpić w terminie 7 dni. W razie nieusunięcia usterek lub wad w terminie zamawiający miał prawo zlecić ich usunięcie podmiotowi trzeciemu, a kosztami obciążyć wykonawcę (§ 9). W dniu 15 września 2015 r. został podpisany aneks zmieniający termin płatności części wynagrodzenia.

M i L. R. byli przed podpisaniem umowy na miejscu inwestycji i nie zgłaszali zastrzeżeń. Stan silosów był jednak zły, nie były one należycie pospawane we wszystkich miejscach. Elementów silosa się nie spawa, tylko skręca, najważniejsze jest, żeby lej silosa przylegał do pierścienia. W tym przypadku były takie sytuacje, gdy tego przylegania nie było. Stan silosów nie uniemożliwił montażu zasuw. Osoby montujące zasuwy dolne, pracujące na zlecenie pozwanych, nie miały wcześniej informacji, że zasuwy pochodzą z demontażu, dowiedziały się o tym na miejscu przed przystąpieniem do pracy. Leje były nieprawidłowo pospawane do pierścieni silosów, były szpary na łączeniu pierścieni z lejami, lej był oparty na pierścieniu jedynie na ok. 1/4 obudowy, nie był na stałe połączony tylko położony. Pierścienie i

leje były spawane w warunkach polowych. W pierścieniach miejscami brakowało materiału na skutek uprzedniego cięcia palnikami.

W sierpniu, wrześniu oraz październiku 2016 r. zostały zgłoszone reklamacje związane z działaniem zamontowanych urządzeń. W dniu 14 października 2016 r. sporządzono protokół odbioru końcowego, wskazując, że prace zostały wykonane zgodnie z umową z wyjątkiem niezgodności wskazanych w załączniku nr 1, tj. m.in. redler dolny pod silosami 1-5, 6-10 i 11-15 odkształcał się w miejscu umocowania napędu z uwagi na brak podparcia silnika (wykonawca miał wykonać dodatkowe podparcie), konstrukcja pomostów nie wytrzymywała obciążenia redlera (wykonawca ponosił odpowiedzialność za pomosty), redlery górne przenosiły materiał do samego końca redlera, co skutkowało zapchaniem jego tylnej części, a to z kolei nie pozwalało redlerowi przetransportować zboże z powrotem do silos (wykonawca usunie wadę). W protokole wskazano, że każde nieuzasadnione wezwanie do usunięcia awarii, spowodowane m.in. przez brak stabilizacji zbiorników, co może doprowadzić do awarii urządzeń, nie będzie podlegało naprawie gwarancyjnej.

W oparciu o oględziny silosów wykonanych i zamontowanych przez inny podmiot stwierdzono, że połączenia między lejem a pierścieniem silosa są twarde i nie wykazują ruchu. Połączenia między lejem silosa a redlerem są wykonane na sztywno. Redlery są zamocowane na sztywno do płyty betonowej przez stalowe wsporniki. Tak wykonana stalowa konstrukcja uniemożliwiała ruch spowodowany obciążeniem silosa i termalnymi dylatacjami. Taki montaż redlerów nie jest prawidłowy z uwagi na brak ruchu między redlerem a silosem. W związku z tym zalecono wykonanie elastycznego połączenia między lejem a zasuwą lub zasuwą a redlerem.

W dniu 2 marca 2017 r. „E.” sp. z o.o. w W. sporządziła dokument pt. „Opinia” (podpisana przez prezesa J.N.), w którym stwierdzono, że zastosowane zasuwę dolne nie są zasuwami podkomorowymi, które winny być zastosowane do istniejącego wylotu komór zbiornika – wylot ze zbiornika wynosi d (średnica) = 200 mm, zaś zastosowana zasuwę jest do wylotu 500 x 250 mm z górnym przejściem 250 x 250 mm. Zrywanie się prowadnicy śrubowej suwaka nożycowego zasuwę

świadczy o tym, że materiał, z którego wykonany jest suwak, nie spełnia parametrów wytrzymałościowych w stosunku do zainstalowanego napędu śruby (0,37 kW) oraz o braku sztywności całej zasuw. Zastosowane pod komorami zasuw posiadają za małą sztywność, co powoduje ich odkształcanie się pod wpływem niewielkich pionowych ruchów komory i uniemożliwiają ich prawidłową pracę.

J.N. stwierdził, że zamontowano urządzenia, które nie odpowiadały specyfikacji z umowy. Było to przyczyną blokowania się zasuw – zasuw miały większą powierzchnię niż w umowie i przy opuszczaniu się leja dochodziło do wygięcia zasuw na jej dłuższej płaszczyźnie. Zbiorniki na zboże nie powinny mieć żadnych ruchomych elementów. Pierścień nie powinien być spawany do silosa, lej powinien być dopasowany do pierścienia, niedopuszczalne są szpary na połączeniu. Można zainstalować elastyczne połączenie między lejem a zasuwą, ale jest to niezgodne ze sztuką. Połączenia między silosem a zasuwą nie powinny być elastyczne, a takie zostały wykonane na wyraźne życzenie inwestora. L.R. zaproponował wykonanie połączeń elastycznych w związku z uszkodzaniem zasuw wskutek opadających silosów.

W dniu 3 marca 2017 r. wykonawca ustosunkował się do powyższej opinii, a nadto odmówił ostatecznie wykonania połączeń elastycznych. Podobnie nie uznał zarzutów na doręczone mu 6 marca 2017 r. wezwanie do usunięcia wad oparte na opinii z 2 marca 2017 r., w którym powód domagał się montażu właściwych zasuw podsilosowych bez wad (w miejsce podredlerowych) oraz przeróbki bądź wymiany zasuw podredlerowych pozbawionych wad.

W dniu 31 marca 2017 r. została sporządzona ekspertyza NOT (podpisana przez J.N.), oparta m.in. o opinię spółki E., w której – stwierdzając niezgodność ze specyfikacją oferty trzech rodzajów zasuw podsilosowych (niedostosowanie zasuw do wielkości wysypu ze zbiorników zbożowych) – zalecono: wymianę zasuw (34 sztuk) na zasuw o przelocie symetrycznym (250 x 250 mm), wymianę krućców wysypowych (10 sztuk). W dniu 27 kwietnia 2017 r. doręczono wykonawcy wezwanie do usunięcia wad w oparciu o tę ekspertyzę, w terminie 14 dni, pod rygorem zlecenia wykonania zastępczego. W piśmie z 9 maja 2017 r. wykonawca odmówił jednak usunięcia wad.

W dniu 25 lipca 2017 r. pomiędzy powodem a „N.” sp. j. w W. została zawarta umowa, której przedmiotem było wykonanie czynności określonych w ekspertyzie NOT z 31 marca 2017 r., tj. demontaż niezbędnych elementów istniejącej instalacji oraz sprzedaż, dostawa i montaż oraz uruchomienie zasuw podzbiornikowych i podredlerowych. W związku z umową wykonano prace i wystawiono fakturę na kwotę 230 914,05 zł.

Aktualnie silosy są takie jak na początku. Po wymianie zasuw i zastosowaniu połączeń elastycznych między wylotem z lejem silosa a redlerem nie występują już awarie zasuw. Wcześniej opadający lej silosa naciskał na zasuwę, powodując jego wykrzywienie w płaszczyźnie poziomej i w efekcie jej blokowanie. Lej silosa nie był równo osadzony względem pierścienia silosa, na którym spoczywał, elementy te nie były zespolone (skręcane, zespawane). Silosy były urządzeniami używanymi, w celu przewiezienia z Czech były pocięte, a następnie spawane na miejscu. Przedmiot zawartej umowy był częściowo niezgodny z ofertą. Pozwany produkuje jeden rodzaj zasuw, które według oferty są jednocześnie zasuwami podzbiornikowymi i podredlerowymi. Po montażu zasuw na silosach powoda nie było możliwe pełne otwarcie zasuw, gdyż dochodziło do ich blokowania na skutek nacisku leja na zasuwę. Połączenie leja ze spustem do zasuw było nieprawidłowe, podobnie jak nieprzyspawanie leja silosa do pierścienia silosa. W czasie montażu zasuw przez pozwanych lej nie był przymocowany do pierścienia. Problem z blokowaniem zasuw ustał po wykonaniu zastępczym, obejmującym: wymianę zasuw, wykonanie połączeń elastycznych i montaż lejów na sztywno.

W dniu 19 marca 2018 r. powód wysłał wykonawcy oświadczenie o potrąceniu z należnością wykonawcy wynikającej z niedopłacenia przez powoda faktury VAT nr [...] z 7 grudnia 2015 r. w kwocie 17 323,32 zł, kwoty wynikającej z wykonania zastępczego (230 914,05 zł), wraz z wezwaniem do zapłaty różnicy ww. kwot (213 590,73 zł) oraz kwoty 85 384,74 zł tytułem kary umownej, tj. łącznie 298 975,47 zł.

Na podstawie ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że powództwo było zasadne w całości co do należności głównej i w części co do odsetek.

Opierając się na art. 355 § 2 i art. 472 k.c., Sąd ten podkreślił, że kwestia

staranności pozwanego jako przedsiębiorcy jest zasadnicza w sprawie. Silosy charakteryzują się monolityczną, sztywną konstrukcją, a więc prawidłowy ich montaż charakteryzuje się tym, że nie dochodzi do pracy elementów jego konstrukcji, w tym do opuszczania się lejka silosa. Taka konstrukcja silosa, a konkretnie jego spodu w kształcie lejka, zapobiega obniżaniu się lejka na skutek załadowania silosa materiałem, gdyż zapewnia odpowiedni rozkład ciężaru materiału właśnie dzięki takiemu kształtowi, a przez to zapobiega ewentualnemu naciskaniu lejka na elementy znajdujące się poniżej. Zatem w „normalnych” warunkach, a więc gdyby silosy były prawidłowo zmontowane, problem opuszczających się lejów by nie wystąpił, a zasuw zamontowane przez pozwanego winny działać prawidłowo. Jednak w tym przypadku takie „normalne” warunki nie zaistniały. Pozwany mimo to, posiadając wiedzę o takim stanie rzeczy, będąc podmiotem zawodowo zajmującym się wytwarzaniem i montażem zasuw, zdecydował się zawrzeć umowę, a następnie ją wykonywać, nie wskazując przy tym powodowi na możliwe problemy w razie uruchomienia urządzeń. Tym samym wykazał brak staranności wymaganej art. 355 § 2 k.c., co doprowadziło do konieczności wymiany zasuw i zastosowania elastycznych połączeń, a więc wykonania prac objętych wykonaniem zastępczym. W związku z zamontowaniem zasuw przez pozwanego na silosach zaczęło na nich dochodzić do awarii polegających na zacinaleniu się zasuw wskutek ich wyginania do dołu na dłuższym boku, co z kolei było skutkiem nacisku z góry lejka silosa. Ostatecznie powód zdecydował się na wymianę wszystkich zasuw dolnych oraz dodatkowo na wykonanie połączeń elastycznych – w związku z nieprawidłowym montażem silosów. Wykonaniem zastępczym zostały objęte wyłącznie zasuw dolne, a więc te, które pozwany zamontował o przekroju niesymetrycznym, zaś zakres wykonania zastępczego był oparty na ekspertyzie NOT. Kara umowna została naliczona za okres od upływu terminu na usunięcie wad/usterek do wykonania zastępczego, skoro pozwany nie usunął wady. Pozwany nie kwestionował sposobu ustalenia wysokości kary umownej, w szczególności przyjętego okresu jej naliczenia ani wysokości kary.

Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego, wskazując, że z materiału dowodowego wynika, iż pozwany nie wypełnił przesłanki należytej staranności z art. 355 § 2 k.c. Zdając sobie sprawę ze stanu silosów, powinien już przy zawarciu

umowy wskazać, że zaproponowane połączenia zasuw z silosami będą nieskuteczne i spowodują w przyszłości problemy. Pozwany odpowiada za to, że przedmiot zawartej umowy był częściowo niezgodny z ofertą, i że nie dołożył należytej staranności przy wykonywaniu nałożonych na niego obowiązków wynikających z umowy. To pozwany montował zasuw do już stojących silosów i znając realia wykonywanych prac, nie wykazał się stosownym profesjonalizmem, nie zaproponował odpowiednich rozwiązań, a w dodatku – mimo kilkukrotnej reklamacji i wstępnej zgody na dokonanie naprawy przez zamontowanie połączeń elastycznych – bez wyraźnego powodu odmówił dalszego współdziałania z powodem, zmuszając go tym samym do zatrudnienia innego podmiotu i wywołał tym samym szkodę w jego majątku. Kwestia odpowiedzialności wykonawcy silosów nie ma wpływu na zakres odpowiedzialności pozwanego za ciężące na nim obowiązki.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego powód wykazał przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego z art. 471 k.c. Wykonanie zastępcze okazało się w pełni skuteczne, a zasuw działają bezawaryjnie, co jednoznacznie wynika z opinii biegłego. Gdyby pozwani dokonali tej wymiany i zastosowali połączenia elastyczne, wówczas powód nie musiałby skorzystać z wykonania zastępczego.

Powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego pozwany zaskarżył w całości, zarzucając naruszenie prawa materialnego:

1) art. 471 w zw. z art. 472 w zw. z art. 355 § 1 i 2 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, gdy nie zostały spełnione przesłanki odpowiedzialności kontraktowej, pozwany wykazał, że nie ponosi odpowiedzialności za nienależyte wykonanie zobowiązania, a ustalenia Sądu drugiej instancji wprost wskazują, że za nienależyte wykonanie zobowiązania ponosi odpowiedzialność podmiot trzeci, który zajmował się montażem silosów, a ponadto pozwany zachował należyłą staranność w toku wykonywania zobowiązania;

2) art. 472 w zw. z art. 355 § 1 i 2 k.c. przez jego niewłaściwą wykładnię, wyrażającą się w:

- uznaniu, że dłużnik powinien dołożyć najwyższej możliwej staranności, na poziomie obowiązków nienadających się wyegzekwować, oderwanych

od doświadczeń, konkretnych okoliczności i typu stosunków, w tym przewidzieć fakt nienależytego wykonania zobowiązania przez inny profesjonalny podmiot, skutki tego nienależytego wykonania i ich wpływ na wykonywanie zobowiązania przez pozwanego, podczas gdy od dłużnika wymagana jest jedynie ogólna staranność uwzględniająca zawodowy charakter działalności,

- dokonaniu oceny należytej staranności *ex ante* zamiast z momentu, w którym dłużnik podjął konkretną decyzję, co doprowadziło do wymagania od dłużnika przewidzenia okoliczności niemożliwych do przewidzenia w momencie zawarcia i wykonywania umowy,

- uznaniu, że należyta staranność dłużnika może wyrażać się w zaproponowaniu przez niego rozwiązania sprzecznego z zasadami sztuki, podczas gdy mogłoby to stanowić podstawę odpowiedzialności kontraktowej, jako że pozwani w umowie zobowiązali się do wykonania jej przedmiotu zgodnie z obecną wiedzą techniczną, obowiązującymi przepisami prawa budowlanego, dyrektywami unijnymi dotyczącymi bezpieczeństwa instalacji i urządzeń;

3) art. 471 w zw. z art. 361 § 1 k.c. przez ich niewłaściwą wykładnię i błędne przyjęcie, że pomiędzy zdarzeniem szkodzącym a szkodą istnieje adekwatny związek przyczynowy, podczas gdy nieprawidłowe działanie silosów było spowodowane ich niewłaściwym montażem, który prowadził do uszkodzeń przedmiotu umowy wykonywanego przez pozwanego;

4) art. 471 w zw. z art. 636 k.c., art. 480 § 1 k.c., art. 65 § 1 k.c. w zw. z § 9 ust. 5 umowy przez ich niewłaściwą wykładnię i błędne przyjęcie, że powód był upoważniony do zlecenia wykonania zastępczego na koszt i ryzyko wykonawcy, podczas gdy nie zostały spełnione przesłanki ustawowe i umowne do zlecenia wykonania zastępczego, jako że powód zlecił wykonanie zastępcze już po odebraniu dzieła, nie posiadał zgody sądu, a ponadto wykładnia językowa postanowień umowy, uwzględniająca także jej systematykę oraz kontekst i zgodny zamiar stron, wskazuje, że reguluje on uprawnienia i obowiązki stron z tytułu udzielonej gwarancji, a zatem zamawiający byłby upoważniony do skorzystania z instytucji wykonania zastępczego jedynie w przypadku dochodzenia roszczeń z tego tytułu, podczas gdy powód wskazywał, że jego żądanie nie opiera się na gwarancji, a roszczenie wywodzi

z nienależytego wykonania zobowiązania, pozwany pozbawił powoda uprawnień z gwarancji, a wskazywane przez powoda wady nie są objęte gwarancją;

5) art. 484 § 1 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z § 6 i 9 umowy przez ich niewłaściwą wykładnię, sprzeczną z językowymi regułami wykładni, bez uwzględnienia kontekstu umownego i systematyki umowy, wyrażającą się w przyjęciu, że w umowie strony zastrzegły możliwość obciążenia wykonawcy karą umowną za nieusunięcie wad dzieła we wskazanym terminie w każdym przypadku, podczas gdy strony przewidziały taką możliwość jedynie w przypadku korzystania przez zamawiającego z roszczeń z tytułu gwarancji, a powód nie wywodził swoich roszczeń z tego tytułu;

6) art. 471 w zw. z art. 361 § 2 w zw. z art. 484 § 1 w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z § 6 ust. 1.3 i 3 umowy przez ich niewłaściwą wykładnię, sprzeczną z regułami językowymi wykładni, bez uwzględnienia kontekstu umownego i systematyki umowy, wyrażającą się w uznaniu, że odszkodowanie może zostać zasądzone w wyższej kwocie niż poniesiona przez dłużnika szkoda, przez uznanie, że:

- w skład kwoty odpowiadającej wysokości kosztów wykonania zastępczego wchodzi również podatek VAT, podczas gdy powód jest czynnym płatnikiem VAT, a zatem jest upoważniony do pomniejszenia należnego podatku VAT o podatek naliczony,

- istniały podstawy do kumulatywnego zasądzenia kosztów wykonania zastępczego i kary umownej, podczas gdy w rzeczywistości obie kwoty stanowiły odszkodowanie i surogat odszkodowania za nienależyte wykonanie przez dłużnika tożsamyh obowiązków, a zatem łącznie nie mogły przekroczyć wysokości szkody, co doprowadziło do naruszenia funkcji kompensacyjnej odszkodowania oraz zakazu bogacenia się przez poszkodowanego, a w konsekwencji do błędnego uznania, że pozwany ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą za nienależyte wykonanie zobowiązania, a powód był uprawniony do zlecenia wykonania zastępczego na koszt i ryzyko pozwanego, a następnie obciążenia pozwanego kosztami tego wykonania w kwocie stanowiącej równowartość wynagrodzenia brutto i karą umowną.

Powołując się na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania

Sądowi Apelacyjnemu, z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego według norm przepisanych, ewentualnie jego uchylenie i wydanie wyroku co do meritum.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powód wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie na rzecz powoda kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty zaprezentowane przez skarżącego skupiały się przede wszystkim wokół zakwestionowania zaistnienia przesłanek kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej, o której mowa w art. 471 k.c., zgodnie z którym 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.

Roszczenie o naprawienie szkody na podstawie powyższego przepisu powstaje w chwili, w której aktualizują się wszystkie przesłanki odpowiedzialności z tego tytułu, czyli ma miejsce stan niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania i powstaje szkoda po stronie wierzyciela, przy czym między tymi dwiema przesłankami zachodzi adekwatny (normalny) związek przyczynowy. Zobowiązanie do zaspokojenia tego roszczenia jest bezterminowe, co oznacza, że – w świetle art. 455 k.c. – staje się ono wymagalne niezwłocznie po tym, jak wierzyciel wezwie dłużnika do jego zaspokojenia (zob. np. postanowienie SN z 28 lipca 2023 r., I CSK 4352/22).

Zgodnie z ogólnymi zasadami odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania na gruncie art. 471 i n. k.c. ciężar dowodu w zakresie wykazania powyższych przesłanek spoczywa na tej osobie, która dochodzi naprawienia szkody. Nie jest natomiast konieczne, aby wierzyciel wykazywał, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania było skutkiem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, bowiem z art. 471 k.c. wynika jednoznacznie, iż to dłużnik – chcąc zwolnić się od odpowiedzialności – ma obowiązek udowodnić, że do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania doszło w wyniku okoliczności, za które nie ponosi

on odpowiedzialności (zob. np. wyrok SN z 17 marca 2023 r., II CSKP 764/22). Zależnie od zasady odpowiedzialności dłużnik musi zatem wykazać brak winy albo jedną z okoliczności egzoneracyjnych wyłączających jego odpowiedzialność. W niniejszej sprawie chodziło o ekskulpację ze strony pozwanego.

Zauważenia przy tym wymaga, że podnosząc powyższe zagadnienia, skarżący zakwestionował w pewnym zakresie także ustalenia faktyczne poczynione przez Sądy obu instancji, dotyczące np. niedochowania należytej staranności określonej przy uwzględnieniu zawodowego charakteru działalności pozwanego, czy związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem pozwanego a szkodą. Te okoliczności mieszczą się w zakresie ustaleń faktycznych i oceny dowodów, a skarżący nie jest uprawniony do podnoszenia tego rodzaju naruszeń w skardze kasacyjnej (art. 398³ § 3 i art. 398¹³ § 2 k.p.c.). W skardze kasacyjnej można zarzucać ocenę określonego faktu jako niedochowanie należytej staranności, lecz ustaleniem samego faktu, np. wykonaniem urządzenia w sposób wskazany przez sąd drugiej instancji, Sąd Najwyższy jest związany. Niemniej jednak Sąd Najwyższy uznał za słuszne odnieść się szerzej do kwestii podnoszonych przez skarżącego.

W celu zwolnienia się od odpowiedzialności na zasadzie winy dłużnik musi wykazać, że dochował należytej staranności albo zaszła okoliczność, za którą nie ponosi odpowiedzialności, w wyniku której nie doszło do należytego wykonania zobowiązania. Ta druga podstawa zwolnienia pozwanego od odpowiedzialności nie zachodziła, a Sądy obu instancji odniosły się do art. 355 § 1 i 2 k.c., zgodnie z którym dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność), przy czym należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności.

Zastosowanie znajdował, niewątpliwie, art. 355 § 2 k.c. O mierniku należytej staranności wymaganej od dłużnika prowadzącego działalność gospodarczą decyduje profesjonalizm, którego nie można wymagać osoby, która nie prowadzi działalności gospodarczej w określonym zakresie. Przy ocenie właściwej miary należytej staranności nie można pomijać okoliczności faktycznych konkretnej sytuacji, w której dany dłużnik podjął działanie, gdyż ostatecznie to one determinują

treść modelu prawidłowego postępowania. Należy abstrahować od indywidualnych przymiotów i cech przedsiębiorcy, przyjmując w tej kwestii obiektywny standard. W konsekwencji na gruncie odpowiedzialności kontraktowej zarzut niedbalstwa (zwykłego) jest uzasadniony wtedy, gdy dłużnik zachował się w sposób odbiegający od modelu wzorcowego, ujmowanego abstrakcyjnie. Modelowy wzorzec postępowania należy odnieść do konkretnych okoliczności, w jakich działa kontrahent i dopiero ustalenie, że w konkretnych okolicznościach dłużnik mógł zachować się w sposób należyty, uzasadnia postawienie mu zarzutu nagannej decyzji (wyrok SN z 12 kwietnia 2023 r., II CSKP 1454/22).

Tak więc staranność zawodowa nie może być odnoszona do staranności nieprofesjonalisty (zob. np. wyroki SN: z 22 września 2005 r., IV CSK 100/05; z 17 stycznia 2017 r., IV CSK 143/16). Ocena takiej staranności jest znacznie surowsza od staranności ogólnie wymaganej. Wynika to z faktu, że istotą działalności gospodarczej jest wymóg posiadania niezbędnej wiedzy fachowej w określonej dziedzinie, przy czym nie chodzi tu jedynie o czysto formalne kwalifikacje, ale wszelkie standardy wymagań dla danego obszaru prowadzonej działalności. Mamy więc do czynienia ze istotnie zwiększonymi oczekiwaniami co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności i rzetelności, zapobiegliwości i zdolności. Istotne jest przy tym, że miernik staranności, o którym mowa w art. 355 § 2 k.c., należy odnosić wyłącznie do tej sfery, w której dłużnik prowadzi działalność gospodarczą. W innych sferach do przedsiębiorcy należy odnosić się do podstawowego miernika staranności z art. 355 § 1 k.c.

Jak wynika z ustaleń faktycznych, wiążących Sąd Najwyższy w toku postępowania kasacyjnego (zob. powołane powyżej przepisy), pozwany dopuścił się szeregu zaniedbań, które uniemożliwiały jego ekskulpację. Sąd Apelacyjny wskazał, że jeszcze przed podpisaniem umowy pozwany był obecny na miejscu stawiania silosów i mimo zapoznania się z ogólnym stanem faktycznym nie zgłosił żadnych uwag odnośnie do prawidłowego ich zamontowania i miejsca inwestycji oraz ewentualnego późniejszego problemu w działaniu zamontowanych przez nich zasuw. Trafnie wskazał Sąd *meriti*, że pozwany jako profesjonalista powinien zdawać sobie sprawę, iż montowane zasuw, z uwagi na spawanie silosów, nie będą działały prawidłowo, i że wcześniej czy później ulegną awarii. Pomimo tego nie zaproponował

na etapie ich mocowania zastosowania połączeń elastycznych. Z opinii wydanych w toku postępowania wynika zaś jednoznacznie, że było możliwe usunięcie wad przez zamontowanie tego typu połączeń. Również L.R. (drugi z pozwanych) zaproponował w pewnym momencie wykonanie połączeń elastycznych, jednak wycofał się z tego, bez podania przyczyn.

Nie można mówić o nałożeniu na pozwanego obowiązków, które nie wynikają z art. 355 § 2 k.c. Wręcz przeciwnie, Sądy obu instancji prawidłowo zastosowały ten przepis w realiach niniejszej sprawy, uwzględniając zawodowy charakter działalności prowadzonej przez pozwanego. Wbrew wywodom zawartym w skardze kasacyjnej nie chodziło tu o staranność na poziomie obowiązków niedających się wyegzekwować, oderwanych od stanu faktycznego i typu stosunku prawnego łączącego strony. Przy czym nie można również zgodzić się z argumentem skarżącego, że za nienależyte wykonania zobowiązania odpowiedzialność ponosił podmiot trzeci, który zajmował się montowaniem silosów. Nieuprawniona jest bowiem próba przeniesienia ciężaru odpowiedzialności na podmiot trzeci. Ta okoliczność mogłaby wyłączyć odpowiedzialność pozwanego, gdyby dochował on należytej staranności w rozumieniu art. 355 § 2 k.c., co – jak wskazano – nie miało miejsca. Zachowanie osoby trzeciej samo w sobie nie wyłącza bowiem winy dłużnika, który odpowiada w ramach swojego zawinienia, gdyż ocenie podlega jedynie stosunek zobowiązaniowy łączący wierzyciela z dłużnikiem (w tym przypadku: powoda z pozwany). Zatem błędem jest zarówno rozważanie odpowiedzialności podmiotu, który montował silosy, za wadliwy montaż zasuw, jak też odpowiedzialności pozwanego za wcześniejsze etapy prac. Pozwany w wykonaniu swojego zobowiązania powinien kierować się wiedzą, doświadczeniem, jak też i ostrożnością, które mają uwzględniać stan przeszłych prac w danym zakresie, co oznacza, że pozwany musiał chociażby przewidzieć, jak będą funkcjonowały zasuw po ich zamontowaniu w całym systemie konstrukcyjnym silosów, a więc uwzględniając całokształt infrastruktury, na której przebiegały prace.

Ponadto Sąd pierwszej instancji ustalił, że chociaż zasuw same w sobie nie miały wad konstrukcyjnych, to ich dobór (parametry) i montaż do tych konkretnych silosów w gospodarstwie powoda były już złe i nie mogły one prawidłowo funkcjonować, o czym pozwany – jako profesjonalista od wielu lat działający w tej

branży – powinien wiedzieć i uprzedzić o tym powoda, ewentualnie pozwany w ogóle nie powinien podejmować się wykonania zamówienia, jeżeli stan silosów – w jego ocenie – nie pozwalał na zamontowanie oferowanych zasuw w sposób, który gwarantowałby ich bezproblemowe użytkowanie. Niezrozumiałe były przy tym wywody pozwanego dotyczące charakteru umowy łączącej strony, gdyż „wykonanie, transport i montaż urządzeń w postaci transportu przenośników łańcuchowych typu Redler” nie mieści się w definicji obiektu budowlanego zawartej w prawie budowlanym.

Zważywszy na powyższe, nie ulega zatem wątpliwości, że w okolicznościach niniejszej sprawy zaistniał adekwatny związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. Konieczność wymiany zasuw była spowodowana ich nieprawidłowym działaniem, które wynikało z nienależytego doboru i montażu zasuw przez pozwanego. Niezasadne było przy tym zanegowanie przez pozwanego możliwości skorzystania przez powoda z tzw. wykonania zastępczego na koszt i ryzyko wykonawcy. Po pierwsze, powierzenie wykonania zastępczego podmiotowi trzeciemu nie było obwarowane art. 636 § 1 k.c., ale – na podstawie odesłania z art. 638 § 2 k.c. – znalazły zastosowanie przepisy o gwarancji przy sprzedaży. Tym samym odpowiedzialność wykonawcy z tytułu nieusunięcia w wyznaczonym terminie wad dzieła ujawnionych w okresie gwarancji wyznaczają art. 577-581 k.c.

W orzecznictwie wyrażony został pogląd, że w sytuacji, gdy gwarant odmawia wykonania naprawy gwarancyjnej, a więc gdy odmawia spełnienia swoich obowiązków wynikających z umowy gwarancji, nie można odmówić uprawnionemu z tytułu gwarancji prawa skorzystania z art. 480 § 3 k.c. i dokonania naprawy przedmiotu objętego gwarancją na koszt gwaranta w formule wykonania zastępczego (zob. wyroki SN: z 21 maja 1999 r., III CKN 253/98; z 10 czerwca 2021 r., II CSKP 36/21). W wypadkach, w których wzgląd na przyspieszenie sprawy odgrywa szczególne znaczenie, czyli w wypadkach nagłych, kodeks cywilny zwalnia wierzyciela od obowiązku uzyskania uprzedniego upoważnienia do wykonania zastępczego (wyrok SN z 6 grudnia 1973 r., I PR 485/73, OSNCP 1974, nr 6, poz. 120). Tak więc art. 480 § 3 k.c. mógłby zatem znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie.

Po drugie jednak, co istotniejsze, zgodnie z § 9 ust. 2, 3 i 5 umowy łączącej strony wykonawca zobowiązał się do usunięcia wad i usterek dzieła na własny koszt w ciągu 7 dni od daty otrzymania zawiadomienia o ich zaistnieniu, a w ramach gwarancji wad i usterek dzieła stwierdzonych przez zamawiającego, o których został zawiadomiony przez zamawiającego przed upływem okresu gwarancyjnego. Jeżeli wady dzieła nie zostały usunięte przez wykonawcę w określonym terminie, zamawiający miał prawo zlecić ich usunięcie podmiotowi trzeciemu, a kosztami obciążyć wykonawcę.

Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego, pozwany był kilkakrotnie wzywany przez powoda (bezsukcesyjnie) do usunięcia wad, a następnie powód skorzystał z uprawnienia umownego, powierzając wykonanie robót podmiotowi trzeciemu na własny koszt, a nie na koszt pozwanego. Nie było to wykonanie zastępcze w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego. Takie rozwiązanie nie jest sprzeczne z zasadą swobody umów, o jakiej mowa w art. 353¹ k.c.

Jeżeli chodzi o zarzuty dotyczące kary umownej, to w § 6 ust. 1.3. umowy zastrzeżono taką karę za nieterminowe usunięcie wad i usterek dzieła, do których usunięcia wykonawca był zobowiązany z tytułu udzielonej gwarancji, w wysokości 0,1% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia w stosunku do terminu, w którym miało nastąpić usunięcie wady. To postanowienie było powiązane z § 9 umowy, regulującym właśnie kwestię gwarancji jakości i było zgodne z art. 483 § 1 k.c. Ponieważ pozwany nie wywiązał się z obowiązku, o jakim mowa w § 9 ust. 3 umowy, powód był uprawniony do naliczenia kary umownej. Nie sposób się zgodzić ze stanowiskiem pozwanego, że powód „nie wywodził swoich roszczeń z tytułu udzielonej gwarancji”, skoro zgłaszając sukcesywnie kolejne reklamacje, próbował dochodzić naprawienia wad właśnie z tytułu gwarancji przewidzianej w umowie.

Odszkodowanie i kara umowna mogły być dochodzone łącznie i przewyższać poniesioną przez powoda szkodę (tę, co do zasady, rekompensowało odszkodowanie), tym bardziej, że były związane z innymi zdarzeniami. Po pierwsze, zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody (uchwała 7 sędziów SN – zasada prawna

z 6 listopada 2003 r., III CZP 61/03, OSNC 2004, nr 5, poz. 69). Po drugie, w § 6 ust. 3 umowy zastrzeżono (zgodnie z art. 484 § 1 zd. 2 k.c.), że zapłata kar umownych nie wyłącza możliwości dochodzenia odszkodowania w pełnej wysokości na zasadach ogólnych.

Zasadny był natomiast zarzut dotyczący wyrażenia odszkodowania w kwocie brutto.

Szkoda, o której mowa w art. 361 § 2 k.c., nie została zdefiniowana w kodeksie cywilnym ani w żadnym innym akcie prawnym. Definiuje się ją w orzecznictwie i doktrynie zazwyczaj jako uszczerbek w dobrach poszkodowanego – powstały wbrew jego woli – polegający na różnicy między stanem tych dóbr, powstałym wskutek zdarzenia szkodzącego a stanem, jaki by istniał, gdyby nie zaszło to zdarzenie. Ustalenie istnienia i wielkości szkody dokonuje się za pomocą metody dyferencyjnej (różnicowej), która nakazuje przyjąć za szkodę różnicę między rzeczywistym stanem dóbr poszkodowanego z chwili dokonywania ustaleń a stanem hipotetycznym, jaki istniałby, gdyby do zdarzenia sprawczego nie doszło. Jej cechą charakterystyczną jest uwzględnienie wszelkich następstw określonego zdarzenia dla majątku poszkodowanego, a więc nie tylko bezpośrednich skutków dla poszczególnych dóbr. Odszkodowanie ustala się – z jednej strony – respektując zasadę pełnego odszkodowania, a z drugiej strony – nie przekraczając wysokości faktycznie doznanej przez poszkodowanego szkody, tak by nie dopuścić do jego nieuzasadnionego wzbogacenia. Zaznaczyć należy, że obowiązek naprawienia szkody polegającej na uszkodzeniu lub zniszczeniu rzeczy powstaje już z chwilą wyrządzenia szkody i jego powstanie nie jest uzależnione od tego, czy poszkodowany dokonał naprawy rzeczy i czy w ogóle zamierza ją naprawić (zob. uchwałę SN z 11 września 2020 r., III CZP 90/19, OSNC 2021, nr 2, poz. 10 i powołane tam orzecznictwo).

Przez odpowiednią sumę pieniężną w rozumieniu art. 363 § 1 k.c. należy rozumieć taką, jaka odpowiada wysokości szkody. Tej zaś odpowiada taka suma, jaką skarżący musi zapłacić za towary i usługi służące jej restytucji. Miernikiem wysokości szkody jest więc cena. Podatek VAT jest elementem cenotwórczym i stanowi składnik ceny. Sprzedawca towaru lub usługi, kalkulując cenę, uprawniony

jest do doliczenia do niej tego podatku, co oznacza w praktyce przerzucenie go na nabywcę (zob. wyrok SN z 11 czerwca 2001 r., V CKN 266/00, OSP 2002, nr 3, poz. 40).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego odniesiono się do zagadnienia uwzględniania podatku VAT w przysługującym ubezpieczonemu odszkodowaniu, do czego odwołuje się w swojej argumentacji skarżący. Utrwalił się pogląd, że odszkodowanie przysługujące na podstawie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadacza pojazdu mechanicznego za szkodę powstałą w związku z ruchem tego pojazdu, ustalone według cen części zamiennych i usług, obejmuje kwotę podatku VAT w zakresie, w jakim poszkodowany nie może obniżyć podatku od niego należnego o kwotę podatku naliczonego (zob. uchwałę 7 sędziów SN z 17 maja 2007 r., III CZP 150/06, OSNC 2007, nr 10, poz. 144; uchwały SN: z 22 kwietnia 1997 r., III CZP 14/87, OSNC 1997, nr 8, poz. 103; z 15 listopada 2001 r., III CZP 68/01, OSNC 2002, nr 6, poz. 74). Zakresem szkody może być zatem objęta niemożność odliczenia podatku należnego o kwotę podatku naliczonego (zob. m.in. uchwałę SN z 21 lipca 2006 r., III CZP 54/06, OSNC 2007, nr 5, poz. 66; zob. też uchwałę 7 sędziów SN z 17 maja 2007 r., III CZP 150/06; wyrok SN z 17 marca 2022 r., II CSKP 482/22).

W uchwale z 22 kwietnia 1997 r. (III CZP 14/97, OSNC 1997, nr 8, poz. 103) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że skorzystanie przez podatnika podatku VAT z możliwości obniżenia kwoty należnego od niego podatku o kwotę podatku naliczonego przy nabyciu towarów i usług jest jego prawem i zależy od dopełnienia przez podatnika warunków, które określają przepisy ustawy o VAT. W sytuacji, gdy spełniając warunki do obniżenia kwoty należnego od niego podatku, z przysługującego mu prawa obniżenia podatku podatnik nie skorzysta, nie powinno to mieć wpływu na ustalenie należnego mu odszkodowania za szkodę poniesioną przez niego na skutek zniszczenia rzeczy, jeżeli nową taką rzecz nabył lub mógł albo może nabyć za cenę obejmującą podatek VAT. Obowiązkiem poszkodowanego jest mianowicie działanie zmierzające do ograniczenia rozmiarów szkody. Brak z jego strony takiego działania nie może zwiększać obowiązku odszkodowawczego osoby odpowiedzialnej do naprawienia szkody.

W doktrynie przyjmuje się, że uwzględnienie kwoty podatku VAT przy ustalaniu odszkodowania w pieniądzu uzależnione jest od rozstrzygnięcia, czy poszkodowany, nabywając rzecz lub usługę konieczne do naprawienia szkody, mógłby dokonać jej odliczenia. Jeżeli taka możliwość istnieje, odszkodowanie powinno być ustalone bez uwzględniania kwoty należnego podatku VAT, jako że w ostatecznym rozrachunku to nie poszkodowany będzie ponosił jego ciężar. Z kolei wówczas, gdy odliczenie nie jest możliwe, ustalenie odszkodowania powinno nastąpić na podstawie wartości brutto nabywanych rzeczy i usług [zob. np. Z. Banaszczyk, w: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Art. 1-449*¹⁰, Warszawa 2020, art. 363, Nb 22; G. Koziół, w: M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 363, Nb 9; K. Zagrobelny, w: E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 363, Nb 27).

Podatnikami podatku VAT są m.in. osoby fizyczne wykonujące samodzielnie działalność gospodarczą bez względu na cel lub rezultat takiej działalności (art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług; tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 1570 ze zm.). Działalność gospodarcza w rozumieniu tej ustawy została zdefiniowana w jej art. 15 ust. 2. Fundamentalną zasadą podatku VAT jest prawo do odliczenia podatku naliczonego, co sprawia, że jest on neutralny dla przedsiębiorców, a jego ekonomiczny ciężar ponosi faktycznie konsument (osoba fizyczna nieprowadząca działalności gospodarczej lub przedsiębiorca, któremu nie przysługuje prawo do odliczenia VAT naliczonego). W świetle art. 86 ust. 1 ustawy o VAT podatnikom określonym w art. 15 tej ustawy przysługuje uprawnienie (z pewnymi ograniczeniami) do obniżenia podatku należnego o kwotę podatku naliczonego, jeżeli towary i usługi są wykorzystywane do wykonywania czynności opodatkowanych. Z przepisu tego wynika, że w zakresie, w jakim towary i usługi są wykorzystywane do wykonywania czynności opodatkowanych, podatnikowi przysługuje, co do zasady, prawo do obniżenia kwoty podatku należnego o kwotę podatku naliczonego. Prawo do obniżenia kwoty podatku należnego o kwotę podatku naliczonego przysługuje więc wówczas, gdy zostaną spełnione określone warunki, tzn. odliczenia tego dokonuje podatnik podatku od towarów i usług oraz gdy towary i usługi, w związku z których nabyciem podatek został naliczony, są wykorzystywane do czynności opodatkowanych. Warunkiem umożliwiającym podatnikowi

skorzystanie z prawa do odliczenia podatku naliczonego jest więc przede wszystkim związek zakupów z działalnością gospodarczą podlegającą opodatkowaniu.

Kwestia dotycząca zasadności uwzględnienia kwoty podatku VAT w przysługującym odszkodowaniu nie została rozważona przez Sąd Apelacyjny. W odpowiedzi na skargę kasacyjną powód w żaden sposób nie zakwestionował, że mógł skorzystać z prawa do obniżenia kwoty podatku należnego o kwotę podatku naliczonego, co w oczywisty sposób wpływa na wysokość należnej mu kwoty. Na dochodzoną kwotę (298 975,47 zł) składały się dwie kwoty: 1) 213 590,73 zł – tytułem odszkodowania z tytułu wykonania zastępczego); 2) 85 384,74 zł – tytułem kary umownej. W odniesieniu do tej pierwszej kwoty, uwzględniając stawkę podatku VAT 23% (jak wynika z faktur), kwota netto wyniosła 173 651 zł, a podatek VAT – 39 939,73 zł, w związku z czym co do tej ostatniej kwoty skarga kasacyjna była zasadna. W wyniku tego w tej części zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu, a Sąd Najwyższy orzekł merytorycznie, gdyż zachodziły przesłanki z art. 398¹⁶ k.p.c.

Mając powyższe na względzie, ponieważ skarga kasacyjna pozwanego była w części uzasadniona, na podstawie art. 398¹⁶ i 398¹⁴ k.p.c., orzeczono jak w sentencji wyroku, rozstrzygając jednocześnie o kosztach postępowania za obie instancje i kosztach postępowania kasacyjnego, rozdzielając je stosunkowo między stronami, stosownie do ostatecznego stopnia wygrania przez nie sprawy (art. 100 zd. 1 w zw. art. 391 § 1 zd. 1 w zw. z art. 398²¹ k.p.c.).

[P.L.]

[ms]