

Sygn. akt III CZP 16/21

UCHWAŁA

Dnia 9 grudnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Joanna Misztal-Konecka (przewodniczący)

SSN Beata Janiszewska

SSN Marcin Krajewski (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa P.H.U. D. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Ł.

przeciwko B. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością

z siedzibą w L.

o ustalenie,

po rozstrzygnięciu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 9 grudnia 2021 r.,

zagadnienia prawnego

przedstawionego przez Sąd Okręgowy w Ł.

postanowieniem z dnia 28 stycznia 2021 r., sygn. akt XIII Ga (...),

"Czy ważne i dopuszczalne jest zastrzeżenie na podstawie art. 483 § 1 k.c. kary umownej w postaci określonego procentu wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki bez określenia końcowego terminu naliczenia kary umownej ani jej kwoty maksymalnej?"

podjął uchwałę:

Dopuszczalne jest zastrzeżenie kary umownej za zwłokę w wykonaniu zobowiązania w postaci określonego procentu ustalonego wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki, nawet jeżeli nie określono końcowego terminu naliczania kary umownej ani jej kwoty maksymalnej.

UZASADNIENIE

Powódka P.U.H. D. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Ł. wniosła o ustalenie, że pozwanej „B.” spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w L. nie przysługują żadne wierzytelności wobec powódki z tytułu umowy o podwykonawstwo.

Wyrokiem z 23 maja 2019 r. Sąd Rejonowy w Ł. oddalił powództwo w całości.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że 2 marca 2017 r. strony zawarły umowę, na podstawie której powódka jako generalny wykonawca zleciła pozwanej jako podwykonawcy wykonanie szeregu prac w budynku Uniwersytetu (...) W umowie strony zamieściły postanowienie, zgodnie z którym pozwana zobowiązała się zapłacić powódce karę umowną za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 2% „wynagrodzenia brutto wartości umowy” za każdy dzień zwłoki. Powódka złożyła oświadczenie o potrąceniu naliczonej z tego tytułu kary umownej z wierzytelnością o zapłatę niezapłaconej części wynagrodzenia należnego pozwanej.

Oddalając powództwo, Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, że postanowienie zastrzegające karę umowną jest bezwzględnie nieważne. Odwołując się do wyroku Sądu Najwyższego z 22 października 2015 r., IV CSK 687/14, Sąd pierwszej instancji przyjął, że niemożliwe jest zastrzeżenie kary umownej bez określenia terminu końcowego jej naliczania ani kwoty maksymalnej, gdyż prowadziłoby to do obciążenia dłużnika zobowiązaniem wieczystym. Takie ukształtowanie kary umownej nie spełnia wynikającego z art. 483 § 1 k.c. wymagania określenia kwoty kary. Przesłanka ta jest spełniona, gdy strony z góry wyznaczają wysokość kary umownej albo gdy w treści umowy wskazują podstawy do definitywnego określenia tej wysokości. Ukształtowanie kary umownej zawarte w umowie o podwykonawstwo było też sprzeczne z naturą stosunku cywilnoprawnego, gdyż w przypadku innych zobowiązań bezterminowych istnieje możliwość ich wypowiedzenia, a możliwości takiej nie ma w odniesieniu do kary umownej. Przepisy o karze umownej mają charakter wyjątkowy i nie mogą podlegać wykładni rozszerzającej.

Przy rozpoznawaniu apelacji powódki Sąd Okręgowy w Ł. powziął wątpliwość wyrażoną w zagadnieniu prawnym przedstawionym do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu w trybie art. 390 § 1 k.p.c. Sąd drugiej instancji podkreślił istniejącą w tej mierze rozbieżność w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Z jednej strony wyrażone zostało stanowisko wynikające z wyroku z 22 października 2015 r., IV CSK 687/14, na który powołał się Sąd Rejonowy, z drugiej jednak, w wyroku z 28 czerwca 2017 r., IV CSK 525/16, Sąd Najwyższy nie zakwestionował postanowienia zastrzegającego karę umowną, które było konstrukcyjnie podobne do postanowienia zastrzeżonego w umowie zawartej między stronami niniejszej sprawy. Wydając drugi ze wskazanych wyroków, Sąd Najwyższy znał wcześniejsze orzeczenie, przyjął jednak, że w kontekście ustalonego czasu trwania stanu nienależytego wykonania zobowiązania należy uznać, iż strony wskazały podstawy wyliczenia kary umownej w sposób pozwalający na ustalenie jej maksymalnej kwoty. Rozwiązaniem dla przypadku, w którym wierzyciel zmierza do przedłużenia stanu nienależytego wykonania zobowiązania, a tym samym do zwiększenia kwoty kary umownej, ma być instytucja jej miarkowania.

Na podstawie art. 15 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej w sprawie stanowisko zajęła Prokuratura Generalna Rzeczypospolitej Polskiej, która wniosła o odmowę udzielenia odpowiedzi na przedstawione zagadnienie prawne, ewentualnie o udzielenie odpowiedzi, że zastrzeżenie kary umownej za zwłokę w postaci określonego procentu wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki, bez jednoczesnego określenia terminu końcowego naliczenia kary umownej ani jej kwoty maksymalnej, nie stanowi naruszenia art. 483 § 1 w zw. z art. 58 k.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W wyroku z 20 maja 2021 r., IV CSKP 58/21 (OSNC 2021, nr 12, poz. 87), wydanym już po przedstawieniu zagadnienia prawnego przez Sąd Okręgowy, Sąd Najwyższy przyjął, że zastrzeżenie kary umownej za zwłokę w spełnieniu świadczenia niepieniężnego w postaci ułamka (procentu) wartości świadczenia za każdą jednostkę czasu zwłoki, bez jednoczesnego określenia z góry maksymalnej kwoty takiej kary, nie narusza art. 483 § 1 k.c. Na rzecz takiego wniosku

przedstawiono szeroką argumentację, którą Sąd Najwyższy w obecnym składzie zasadniczo podziela.

Powyższa szersza wypowiedź Sądu Najwyższego nie sprawia jednak, że obecnie brak jest poważnych wątpliwości uzasadniających rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Okręgowy. W orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. postanowienia z 14 maja 2014 r., III CZP 105/13 oraz III CZP 101/13) wyrażono stanowisko, zgodnie z którym poważne wątpliwości nie zachodzą, gdy po wydaniu przez sąd drugiej instancji postanowienia o przedstawieniu Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego podjęta została uchwała pełnego składu Sądu Najwyższego wyjaśniająca kwestie będące przedmiotem przedstawionego zagadnienia. Nie odnosi się to jednak do orzeczeń zwykłych składów Sądu Najwyższego, nawet jeżeli wyrażone w nich stanowisko zostało obszernie i przekonująco uzasadnione. Wbrew wywodom zawartym w stanowisku Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej Sąd Najwyższy dostrzega w odniesieniu do przedstawionego zagadnienia istnienie poważnych wątpliwości. Mimo że pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z 22 października 2015 r., IV CSK 687/14, nie reprezentuje dominującej linii orzeczniczej, to znalazł on odzwierciedlenie w stosunkowo licznych orzeczeniach sądów powszechnych. Dostrzec należy także znaczenie przedstawionego zagadnienia dla rozpoznania apelacji przez Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie.

Wyrażona w art. 353¹ k.c. zasada swobody umów nakazuje przyjąć dopuszczalność uzgodnionych przez strony postanowień umowy, chyba że istnieją wyraźne racje wynikające z ustawy, właściwości stosunku lub zasad współżycia społecznego, które przemawiają przeciwko takiemu wnioskowi. Innymi słowy, konieczne jest wskazanie jednoznacznych argumentów przemawiających przeciwko dopuszczalności założonej przez strony regulacji łączącego je stosunku obligacyjnego, natomiast dopuszczalność taka nie wymaga odrębnego wykazania. Takich jednoznacznych argumentów Sąd Najwyższy nie odnajduje w odniesieniu do postanowienia będącego przedmiotem przedstawionego zagadnienia prawnego.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że nie ma ogólnego przepisu, który wprost zakazywałby zastrzegania kary umownej bez określenia jej maksymalnej

wysokości. Zgodnie z art. 436 pkt 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych umowa powinna określać m.in. „łączną maksymalną wysokość kar umownych, których mogą dochodzić strony”. Regulacja ta odnosi się jednak wyłącznie do stosunków prawnych regulowanych wymienioną ustawą, a co więcej – weszła w życie wraz z całą ustawą dopiero 1 stycznia 2021 r., wobec czego nie może być relewantna dla oceny umów zawartych wcześniej. Co również istotne, z obowiązywania wymienionego przepisu można wywodzić, że ustanawia on normę szczególną na tle całości systemu prawnego, gdyż w innym wypadku jego wprowadzenie trudno byłoby uznać za racjonalne. Ten ostatni argument nie ma jednak samodzielnego i rozstrzygającego znaczenia, gdyż opiera się na założeniu precyzji przepisów Prawa zamówień publicznych i ich zsynchronizowania z Kodeksem cywilnym.

Na tle sformułowań użytych w art. 483 § 1 k.c. wątpliwości może budzić, czy zastrzeżenie kary umownej w sposób ujęty w przedstawionym zagadnieniu prawnym może być uznane za zastrzeżenie „określonej sumy”. W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowane jest stanowisko, że określenie sumy stanowiącej karę umowną nie musi polegać na wskazaniu konkretnej kwoty, ale wystarczające jest oznaczenie podstaw do jej obliczenia przez strony i sąd rozpoznający spór. W wyroku z 20 maja 1998 r., I CKN 671/97, Sąd Najwyższy przyjął, że zastrzeżenie kary umownej może nastąpić w postaci określonego procentu wartości przedmiotu umowy, natomiast w art. 483 § 1 k.c. chodzi raczej o „zalecenie zachowania dla kary formy pieniężnej a nie na przykład innych rzeczy zamiennych”. W wyroku z 8 lutego 2007 r., I CSK 420/06, Sąd Najwyższy stwierdził, że dopuszczalne jest „posłużenie się innymi miernikami wysokości, np. ułamkiem wartości rzeczy albo ułamkiem innej sumy (wartości kontraktu), jeżeli ustalenie kwoty byłoby tylko czynnością arytmetyczną, natomiast przyjęcie konstrukcji prawnej zakładającej ustalanie w przyszłości podstawy naliczania kary umownej nie byłoby zgodne z art. 483 § 1 k.c. i stanowiłoby inną czynność prawną” niż zastrzeżenie kary umownej. Stanowisko, zgodnie z którym określenie kary umownej może nastąpić także przez wskazanie kryteriów pozwalających na wyliczenie sumy, którą dłużnik zobowiązany będzie zapłacić wierzycielowi, zajęto również w wyrokach Sądu Najwyższego z 6 lutego 2008 r., II CSK 428/07; z 15 listopada 2012 r., V CSK 515/11;

z 2 czerwca 2016 r., I CSK 506/15; z 28 czerwca 2017 r., IV CSK 525/16, oraz z 23 stycznia 2019 r. I CSK 712/17. Wymaga przy tym wspomnienia, że w znacznej części stanów faktycznych będących podstawą wydania wymienionych orzeczeń (wyroki Sądu Najwyższego z 20 maja 1998 r., I CKN 671/97; z 8 lutego 2007 r., I CSK 420/06; z 6 lutego 2008 r., II CSK 428/07; z 28 czerwca 2017 r., IV CSK 525/16) kara umowna została ustalona jako procent określonej kwoty za każdy dzień zwłoki.

Pogłębione rozważania dotyczące dopuszczalnego sposobu określenia sumy pieniężnej stanowiącej karę umowną Sąd Najwyższy zawarł w uzasadnieniu wyroku z 3 października 2019 r., I CSK 280/18, w którym, aprobusując co do zasady przedstawioną linię orzecniczą, uznał, że „[i]stotne jest, aby zarówno strony umowy, jak i następnie sąd rozpoznający sprawę byli w stanie obliczyć wysokość kary umownej. Oznacza to, że kara umowna powinna być możliwa do wyliczenia już w momencie zawarcia umowy, a jej wysokość nie powinna wymagać dowodzenia - może to dotyczyć całej kary umownej, jak i kary umownej za jednostkę czasu w wypadku zwłoki w spełnieniu świadczenia (np. za dzień)”.

Sąd Najwyższy w obecnym składzie aprobusuje zasadniczą linię orzecniczą (choć nie wszystkie poglądy szczegółowe) ukształtowaną przedstawionymi powyżej wyrokami. Aprobata taka musi jednocześnie oznaczać, że postanowienie umowne będące przedmiotem przedstawionego zagadnienia prawnego nie może zostać uznane za niedopuszczalne z tego tylko powodu, że nie wskazuje „określonej kwoty” w rozumieniu art. 483 § 1 k.c. Skoro uznano generalnie, że wystarczające jest określenie kary przez oznaczenie (procentowe lub wprost) należnej kwoty za każdy dzień zwłoki, to za wystarczające musi zostać uznane także takie określenie, które nie jest ograniczone terminem końcowym naliczania kary lub jej kwotą maksymalną. Zarówno w przypadku, gdy pułap maksymalny jest wyznaczony, jak i gdy go brak, wyliczenie kwoty kary wymaga pomnożenia ustalonej liczby dni (lub innej jednostki czasu) zwłoki przez kwotę wskazaną wprost lub wyliczoną przy zastosowaniu określonego procentu. Określenie wysokości kary jest bardziej skomplikowane w wypadku zastrzeżenia jej górnego limitu, gdyż oprócz dokonania wspomnianej operacji arytmetycznej wymaga dodatkowo zestawienia otrzymanego rezultatu z zastrzeżoną maksymalną wysokością lub, ewentualnie, stwierdzenia na

wcześniejszym etapie, czy ustalona liczba dni zwłoki nie przekracza maksymalnej liczby dni, za które należy się kara. Oznacza to, że samo kryterium określoności sumy pieniężnej stanowiącej karę umowną w rozumieniu art. 483 § 1 k.c., rozumiane jako łatwość jej wyliczenia, nie sprzeciwia się dopuszczalności postanowienia w postaci przewidzianej w przedstawionym zagadnieniu prawnym.

Sąd Najwyższy w obecnym składzie nie podziela stanowiska wyrażonego w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 22 października 2015 r., IV CSK 687/14, zgodnie z którym kara umowna za zwłokę nieograniczona terminem końcowym naliczania lub maksymalną wysokością jest niedopuszczalna, gdyż stanowiłaby zobowiązanie wieczyste.

Odnosząc się do tego stanowiska, należy wskazać, że zakaz kreowania zobowiązań wieczystych wynika z natury stosunku obligacyjnego i odnosi się do szczególnej kategorii zobowiązań, jakimi są zobowiązania ciągłe, a więc takie, w których przynajmniej jedno ze świadczeń ma charakter świadczenia ciągłego lub okresowego. W takim przypadku rozmiar świadczenia jest zależny od czasu – im dłużej dłużnik spełnia świadczenie, tym większy ma ono rozmiar. Aby zapobiec trwaniu takiego zobowiązania w nieskończoność i zarazem zwiększaniu się jego rozmiaru, w art. 365¹ k.c. ustawodawca przewidział, że każda ze stron zobowiązania bezterminowego o charakterze ciągłym może je wypowiedzieć z zachowaniem terminów ustawowych, umownych lub zwyczajowych, a w razie braku takich terminów niezwłocznie po wypowiedzeniu.

Analizowane postanowienie umowne nie narusza natury zobowiązań ciągłych ani wymienionego przepisu. Pierwotne zobowiązanie, co do którego dłużnik pozostaje w zwłoce, nie ma na ogół (tak jak w stanie faktycznym sprawy będącej kanwą przedstawionego zagadnienia prawnego) charakteru zobowiązania ciągłego. Zobowiązanie pierwotne, jeżeli nie zostanie wykonane, z formalnego punktu widzenia może trwać wieczyście i nie podlega wypowiedzeniu, jednak stan ten nie pozostaje w sprzeczności z naturą stosunku prawnego i nie narusza interesów dłużnika. Inaczej niż w przypadku zobowiązań ciągłych upływ czasu nie powoduje bowiem zwiększenia rozmiaru świadczenia dłużnika. Dłużnik jest nadal zobowiązany do tego, do czego zobowiązał się w umowie będącej źródłem

stosunku prawnego. Z upływem czasu roszczenie o spełnienie świadczenia może zaś ulec przedawnieniu, co wprawdzie nie spowoduje jego wygaśnięcia, jednak z praktycznego punktu widzenia znacząco poprawia sytuację dłużnika.

Zobowiązanie do zapłaty kary umownej ukształtowane zgodnie z postanowieniem umownym będącym przedmiotem przedstawionego zagadnienia prawnego należy uznać za zobowiązanie ciągłe, gdyż rozmiar świadczenia zwiększa się z upływem czasu. Niezależnie od tego, czy kara umowna jest wówczas rzeczywiście płacona okresowo, świadczenie ma charakter okresowy. Sytuacja w tym przypadku jest identyczna, jak w przypadku zobowiązania do zapłaty odsetek w razie opóźnienia ze spełnieniem świadczenia pieniężnego. Zapłata odsetek ma charakter świadczenia okresowego, mimo że odsetki nie są na ogół płacone w określonych odstępach czasu (zob. m.in. uchwałę siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 26 stycznia 2005 r., III CZP 42/04, OSNC 2005, nr 9, poz. 149, i przywołane w niej orzecznictwo). Mimo takiego charakteru świadczenia, a co za tym idzie również charakteru zobowiązania, nie może ono wygasnąć w drodze wypowiedzenia, gdyż godziłoby to w sens istnienia zobowiązania. Artykuł 365¹ k.c. nie znajduje w takim wypadku zastosowania, gdyż nie można przyjąć, że mamy do czynienia z zobowiązaniem bezterminowym w rozumieniu tego przepisu. Brak możliwości wypowiedzenia zobowiązania przez dłużnika nie pozostaje wówczas jednak w sprzeczności z naturą stosunku zobowiązaniowego, gdyż dłużnik może zakończyć stan opóźnienia, spełniając świadczenie główne. Nawet zaś, gdy to nie nastąpi, zarówno roszczenie o spełnienie świadczenia głównego, jak i roszczenie o zapłatę odsetek, mogą ulec przedawnieniu.

Dopuszczalność zobowiązania do zapłaty odsetek za opóźnienie wynika z wyraźnej decyzji ustawodawcy, co oznacza, że nie można kwestionować zgodności tego rozwiązania z naturą stosunku obligacyjnego. Przemawia to za przyjęciem, że sprzeczność z naturą stosunku obligacyjnego nie występuje również w odniesieniu do postanowienia objętego przedstawionym zagadnieniem prawnym, gdyż opiera się ono na analogicznej konstrukcji prawnej. Także w tym przypadku dłużnik może zakończyć okres naliczania kar, spełniając świadczenie, z którym pozostawał w zwłoce. Co więcej, w odróżnieniu od sytuacji, w której świadczenie główne ma charakter pieniężny, mogą powstać również takie okoliczności, które

spowodują, że zwłoka przekształci się w stan definitywnego niewykonania zobowiązania, co spowoduje ustanie naliczania kar umownych za zwłokę i powstanie zobowiązania do naprawienia szkody wynikającej z niewykonania zobowiązania. Tak np. świadczenie może stać się trwale niemożliwe do spełnienia albo wierzyciel może utracić interes w jego uzyskaniu. Ostatecznie również, zarówno w przypadku opóźnienia ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, jak i w przypadku objętym analizowanym postanowieniem, roszczenie o spełnienie świadczenia może ulec przedawnieniu.

Kwestia wpływu przedawnienia roszczenia głównego na możliwość dalszego naliczania odsetek lub kar umownych za zwłokę nie kształtuje się jednoznacznie. W odniesieniu do odsetek za opóźnienie w uchwale z 10 listopada 1995 r., III CZP 156/95 (OSNC 1996, nr 3, poz. 31), Sąd Najwyższy stwierdził, że w razie podniesienia skutecznego zarzutu przedawnienia, odsetki za opóźnienie mogą być naliczane tylko za czas do chwili przedawnienia roszczenia głównego. Z kolei w odniesieniu do kary umownej ukształtowanej w sposób objęty przedstawionym zagadnieniem prawnym, w wyroku z 20 maja 2021 r., IV CSKP 58/21, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że kara nie może być skutecznie naliczana po upływie terminu przedawnienia roszczenia głównego. To ostatnie stanowisko zostało wsparte odwołaniem się do wyroku Sądu Najwyższego z 30 sierpnia 2006 r., II CSK 90/06 (OSNC 2007, nr 6, poz. 92).

Zagadnienie powyższe wiąże się z szerszą kwestią możliwości dochodzenia odszkodowania za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niezaskarżalnego. W doktrynie reprezentowane są dwie koncepcje w tej mierze. Zgodnie z pierwszą, na której opierają się wymienione wyżej orzeczenia Sądu Najwyższego, odszkodowanie takie się nie należy, gdyż stanowiłoby pośrednią formę wymuszenia wykonania zobowiązania (zob. też orzeczenie Sądu Najwyższego z 21 kwietnia 1938 r., C.II. 2643/37). Dostrzec należy jednak również istotne racje przemawiające na rzecz drugiego stanowiska, zgodnie z którym możliwe jest żądanie odszkodowania w analizowanej sytuacji, tyle że roszczenie odszkodowawcze również będzie miało charakter niezaskarżalny. Argumentem wspierającym ten drugi pogląd jest uznanie zobowiązania naturalnego za zobowiązanie w rozumieniu art. 353 k.c. przy braku wyraźnej normy prawnej

wykluczającej możliwość żądania odszkodowania w przypadku jego niewykonania. Zauważyć należy również, że roszczenie o naprawienie szkody z tytułu niewykonania zobowiązania jest często substytutem roszczenia o spełnienie świadczenia *in natura*. W związku z tym z celowościowego punktu widzenia byłoby trudne do wyjaśnienia, dlaczego prawo dopuszcza istnienie niezaskarżalnego roszczenia o spełnienie pierwotnego świadczenia, a roszczenie odszkodowawcze, które ma zastąpić roszczenie pierwotne, nie może powstać nawet w formie niezaskarżalnej.

Niezależnie jednak od tego, czy po upływie terminu przedawnienia roszczenia głównego roszczenie o zapłatę kary umownej za dalsze okresy zwłoki w ogóle nie może powstać, czy też powstaje tylko jako zobowiązanie niezaskarżalne, oznacza to, że interes dłużnika jest chroniony, gdyż w praktyce nie będzie on musiał płacić kar umownych w nieskończoność.

Przeciwko dopuszczalności zastrzeżenia kary umownej w postaci uzgodnionej kwoty za każdy dzień zwłoki bez określenia jej maksymalnej wysokości nie przemawiają również dalsze argumenty podnoszone w literaturze. W szczególności nieuprawnione jest stwierdzenie, że względ na ochronę dłużnika przemawia za tym, aby w każdym przypadku znał on maksymalny rozmiar swojej odpowiedzialności z tytułu zapłaty kary umownej. W obowiązującym systemie prawnym nie ma zasady, zgodnie z którą dłużnik zaciągający zobowiązanie musi z góry znać maksymalny rozmiar odpowiedzialności z tytułu jego niewykonania. Odszkodowanie należne na zasadach ogólnych, przewidzianych w art. 471 i n. k.c., nie jest limitowane żadną górną granicą, a ewentualne wprowadzenie takiego limitu przez strony podlega ograniczeniom, np. wynikającym z art. 473 § 2 k.c. W przypadku zastrzeżenia kary umownej regułą jest, że odpowiedzialność dłużnika nie może przekroczyć wysokości zastrzeżonej kary, jednak norma ta ma charakter względnie wiążący i strony mogą postanowić inaczej (art. 484 § 1 zd. 2 k.c.). Oznacza to, że także w odniesieniu do zastrzeżenia kary umownej w wysokości pewnej kwoty lub procentu za każdy dzień opóźnienia nie ma podstaw, aby uznać, że obowiązujący system prawny przewiduje konieczność limitowania odpowiedzialności dłużnika, jeżeli same strony takiego limitu nie chcą określić.

Właściwym instrumentem łagodzenia skutków zastrzeżenia nadmiernie wygórowanej kary umownej i zapewnienia równowagi interesów stron nie jest wykluczenie możliwości zastrzegania jej w niektórych formach, ale instytucja miarkowania kary. Nie ulega wątpliwości, że miarkowanie wchodzi w rachubę także w odniesieniu do kary zastrzeżonej na podstawie postanowienia stanowiącego przedmiot przedstawionego zagadnienia prawnego. Wbrew wyrażonemu w literaturze stanowisku miarkowanie kary umownej nie wiąże się w tym przypadku ze szczególnymi komplikacjami. Podejmując decyzję co do miarkowania, należy wziąć pod uwagę wysokość żądanej kwoty należnej z tytułu kary do chwili zamknięcia rozprawy. Jeżeli zaś w odniesieniu do kary należnej na podstawie tego samego stosunku prawnego sąd miałby orzekać ponownie w odniesieniu do kolejnych okresów, przy podejmowaniu decyzji co do ewentualnego miarkowania powinien wziąć pod uwagę kwoty zasądzone już wcześniej.

Z tych względów Sąd Najwyższy podjął uchwałę jak na wstępie.