



Sygn. akt IV CSK 388/16

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 27 kwietnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Strzelczyk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Mirosław Bączyk

SSA Barbara Lewandowska

w sprawie z powództwa P. Spółki Akcyjnej w B. (poprzednio w B.)  
przeciwko Korporacji Budowlanej D. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w  
[...]

o zapłatę i nakazanie,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 27 kwietnia 2017 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 28 stycznia 2016 r., sygn. akt V ACa .../15,

**oddala skargę kasacyjną i pozostawia rozstrzygnięcie  
o kosztach postępowania kasacyjnego w orzeczeniu kończącym  
postępowanie w sprawie.**

UZASADNIENIE

Powód – P. Spółka Akcyjna w B. w dniu 31 lipca 2012 r. wniósł pozew o zasądzenie od pozwanej - Korporacji Budowlanej D. Sp. z o.o. w [...] kwoty 4.000.000 zł stanowiącej zmiarkowaną karę umowną za zwłokę w usunięciu wad balustrad antresoli i schodów oraz dachu nad wejściem głównym [...] Dworca [...] za okres od 6 kwietnia 2009 r. do 7 maja 2010 r. wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 25 maja 2010 r. do dnia zapłaty oraz o nakazanie pozwanej usunięcia wady przedmiotu umowy poprzez wykonanie na swój koszt, w terminie 21 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku w sprawie, wymiany szkła hartowanego litego o grubości 10 mm (niezespalonego żywicą) na hartowane szkło zespolone żywicą o grubości 11 mm (tj. szyby składające się z 2 tafli szkła hartowanego o grubości 5 mm zespolonych żywicą o grubości 1 mm) na balustradach antresoli i schodów oraz na dachu nad wejściem głównym w budynku terminala P..

W piśmie procesowym z dnia 9 grudnia 2014 r. powodowa Spółka zmieniła drugie żądanie pozwu i domagała się nakazania pozwanej usunięcia wad w konstrukcjach balustrad antresoli i schodów zamontowanych w budynku terminala P. S.A. oraz w dachu nad wejściem głównym do tego budynku, poprzez wykonanie przez pozwaną na swój koszt w terminie 21 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku w sprawie, wymiany szkła zamontowanego w balustradach antresoli i schodów tj. hartowanego litego o grubości 10 mm, na hartowane szkło zespolone żywicą o grubości 11 mm (tj. szyby składające się z 2 tafli szkła hartowanego o grubości 5mm zespolonych żywicą o grubości 1 mm) oraz wymiany szkła zamontowanego w dachu na wejściem głównym do budynku, tj. hartowanego litego o grubości 10 mm, na szkło odpowiadające obowiązującym normom bezpieczeństwa dla tego typu konstrukcji - po uprzednim skonsultowaniu rodzaju szkła z producentem szkła oraz szczegółowym uzgodnieniu z projektantem inwestora.

Na rozprawie w dniu 16 lutego 2015 r. powódka oświadczyła, że w razie uznania przez sąd żądania powoda zawartego w zmienionym punkcie pozwu dotyczącym przeszkleń dachu nad wejściem budynku za niezasadne, z ostrożności wnosi o zasądzenie zgodnie z pierwotną treścią pozwu.

Pozwana Spółka wniosła o oddalenie powództwa. Wyrokiem z dnia 13 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w [...] zasądził od pozwanej Korporacji Budowlarnej D. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na rzecz powoda następujące kwoty: 1.985.000,00 zł (milion dziewięćset osiemdziesiąt pięć tysięcy złotych) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 24 maja 2010 r. do dnia zapłaty oraz 450.000,00 zł (czterysta pięćdziesiąt tysięcy złotych) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 30 października 2010 r. do dnia zapłaty. W tym samym wyroku Sąd nakazał pozwanemu aby w terminie 21 dni od uprawomocnienia się niniejszego wyroku usunął wady przedmiotu umowy poprzez wymianę szkła hartowanego litego o grubości 10 mm (niezespalonego żywicą) na hartowane szkło zespolone żywicą o grubości 11 mm (tj. szyby składające się z 2 tafli szkła hartowanego o grubości po 5 mm zespolonych żywicą o grubości 1 mm) na balustradach antresoli i chodów oraz na dachu nad wejściem głównym w budynku terminala P. S.A w [...]. Sąd Okręgowy oddalił powództwo w pozostałej części.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 27 stycznia 2004 r., w wyniku rozstrzygnięcia przetargu, strony zawarły umowę dotyczącą wykonania przez pozwaną prac w ramach zadania inwestycyjnego „Budowa [...] w [...]” - etap II, w tym w zakresie zabudowy balustrad antresoli i schodów oraz dachu nad wejściem głównym. W § 1 ust 3 umowy wskazano, że do wprowadzenia jakichkolwiek zmian ustalonego zakresu robót, zmian technicznych, technologicznych i proceduralnych niezbędne jest wyrażenie zgody przez strony w formie potwierdzonego protokołu konieczności i aneksu do niniejszej umowy. W § 18 podano dodatkowo, że wszelkie zmiany umowy wymagają formy pisemnej, pod rygorem nieważności. W § 6 pkt 3 pozwana zobowiązała się realizować roboty w sposób zgodny z dokumentacją projektową i warunkami pozwolenia na budowę. W § 7 ust. 1 umowy zmienionego na mocy kilku aneksów ustalono, że wynagrodzenie ryczałtowe dla pozwanego będzie wynosić 13.236.134,13 zł.

W § 12 umowy pozwana udzieliła gwarancji jakości na całość przedmiotu umowy na okres 60 miesięcy. Okres gwarancji miał być liczony od daty podpisania protokołu odbioru końcowego robót. W § 12 ust. 5 strony postanowiły, że w razie ujawnienia się wad w okresie gwarancji lub rękojmi wykonawca zobowiązany jest

przystąpić do ich usunięcia nie później niż w 7 dni od ich pisemnego zgłoszenia przez powoda. Z kolei w § 13 ustalono, że za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorach lub w okresach gwarancji lub rękojmi za wady pozwana zapłaci karę umowną w wysokości 0,2% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki liczonej od dnia następującego po wskazanym przez powoda terminie do usunięcia wad. Dokumentacja projektowa przygotowana przez Pracownię Architektoniczną „A.” przewidywała wypełnienie balustrad antresoli i balustrad schodów z szyb laminowanych żywicą grubości 1 mm, sklejonych z dwóch tafli szkła hartowanego grubości 5 mm. Przeszklenia daszków nad wejściami bocznymi miały być wykonane z szyb hartowanych grubości do 13 mm. Co do przeszkleń dachu nad wejściem głównym dokumentacja nie rozstrzygała o rodzaju szkła, lecz nakazywała w tym zakresie dokonać uzgodnień z projektantem i producentem szkła - firmą Pilkington. Pozwana wykonywała prace objęte umową od 28 stycznia 2004 r. do 14 czerwca 2004 r. Dostawcą szkła do przeszklenia balustrad, antresoli i daszków była spółka P. sp. z o.o. z siedzibą w [...]. W dniu 15.03.2004 r. pozwana zwróciła się do powoda o akceptację tego podwykonawcy i zawartej z nim umowy a w dniu 06.04.2004 r. o akceptację aneksu do tej umowy. W odpowiedzi na pisma pozwanej, powódka zaakceptowała jako podwykonawcę P. sp. z o.o. W trakcie narady koordynacyjnej w której brali udział przedstawiciele obu stron wskazano, że Pracownia Architektoniczna „A.” „rozpatrzy zadaszenie nad wejściem głównym - zmianę profili hartowanych oraz szkła na szkło bezpieczne”. W dniu 06.04.2004 r. w trakcie kolejnej narady koordynacyjnej pozwana zaprezentowała wzór balustrady, który został zaakceptowany przez przedstawicieli powoda.

Ostatecznie pozwana wykonała balustrady schodów i antresoli oraz daszek nad wejściem głównym ze szkła hartowanego litego grubości 10 mm a daszki nad wejściami bocznymi ze szkła litego hartowanego o grubości 12 mm. Pozwana nie uzyskała zgody inwestora na dokonanie zmian w zakresie szkła użytego w balustradach schodów i antresoli. Nie skonsultowała też z projektantem oraz producentem szkła rodzaju szkła użytego w zadaszeniu wejścia głównego. Nie doszło do podpisania w tym zakresie protokołu konieczności, aneksu do umowy ani nie wprowadzono zmian do projektu. Pozwana nie zamieściła również informacji

o zmianie rodzaju szkła użytego w balustradach, na antresoli i w daszkach w dzienniku budowy.

W dniu 24.06.2004 r. powódka dokonała protokolarnie odbioru prac wykonanych przez pozwaną. W toku odbioru pozwana przekazała powodowi dokumentację, w ramach której wydała również: dokumentację powykonawczą dotyczącą szklanych daszków, z której wynika, że zastosowano tam szyby hartowane o grubości 10 i 12 mm, zestawienie dotyczące szyb zastosowanych na balustradach, z którego nie wynika, jakiego rodzaju szyby zostały tam zastosowane, certyfikat nr B/03/221/03 wydany przez Instytut Szkła i Ceramiki dot. szkła budowlanego hartowanego płaskiego o grubości od 4 do 19 mm, deklarację zgodności nr 79/2004 wydaną przez C. – G. jako producenta wyrobu dot. szyb zespolonych jednokomorowych, szyb ochronnych wraz z certyfikatem dot. tych szyb wydanym przez Instytut szkła i Ceramiki, świadectwo kwalifikacyjne wydane przez Instytut Szkła i ceramiki dotyczący szyb ochronnych budowlanych, klejonych folią PVB. W dniu 24.06.2004 r. pozwana wydała powodowi kartę gwarancyjną obiektu, wskazując w niej, że gwarancja będzie obowiązywać przez okres 60 miesięcy od daty odbioru inwestorskiego.

Informację odnośnie zamontowania przez pozwaną szyb niezgodnych z dokumentacją projektową powód uzyskał dopiero w październiku 2008 r. Związanie było to z dokonywanym przeglądem całego obiektu. Charakter użytego przez pozwanego szkła nie był bowiem okolicznością, którą dałoby się stwierdzić w drodze oględzin dokonanych przez osobę nie posiadającą stosownej wiedzy technicznej. W dniu 28 października 2008 r. na spotkaniu związanym z przeglądem gwarancyjnym przedstawiciel pozwanego przedstawił oświadczenie podwykonawcy pozwanego wraz z certyfikatem, sporządzone dnia 20 października 2008 r. Z tego oświadczenia wynika, iż zastosowano w niniejszym przypadku szkło hartowane lite o grubości 10 mm. Na zlecenie ówczesnego prezesa powoda , kierownik ds. administracyjnych Z. L. skontaktował się z producentem szyb P.-G. SA , który poinformował powoda w piśmie z 11 grudnia 2008 r. o rodzaju użytego szkła.

W piśmie z dnia 6.02.2009 r. powód formalnie poinformował pozwaną, że stwierdził, iż szyby zamontowane na daszkach, antresoli i balustradach są wadliwe i zażądał ich wymiany. W odpowiedzi na to pismo w dniu 10.02.2009 r. pozwana poinformowała powoda, że użyte w balustradach szyby hartowane są szkłem bezpiecznym. Podniosła, że są to typowe przeszklenia stosowane w tego rodzaju balustradach. Wskazała również, że nie doszło do zatajenia rodzaju użytego szkła, skoro dokonano odbioru inwestycji bez zastrzeżeń, powodowi przekazano atesty i certyfikaty potwierdzające rodzaj użytego szkła, nadto obiekt uzyskał pozwolenie na użytkowanie a zatem odbioru dokonały wszystkie zainteresowane instytucje.

W dniu 2.03.2009 r. powód ponownie wezwał pozwaną do dokonania wymiany wadliwych szyb wyznaczając jej termin wynoszący 21 dni. W odpowiedzi na to wezwanie pismem z dnia 12.03.2009 r. pozwana podtrzymała swoje stanowisko wyrażone w piśmie z 10.02.2009 r. W dniu 14.05.2009 r. dokonano przeglądu obiektu budowlanego, w którym prace wykończeniowe wykonała pozwana i stwierdzono, że rodzaj szkła użyty na antresoli budynku oraz w zadaszeniach jest nieprawidłowy. W dniu 22.06.2009 r. powód po raz kolejny skierował do pozwanej pismo, w którym wezwał pozwaną do wymiany szyb zamontowanych w balustradach, na antresoli i w daszkach.

W dniu 14 maja 2010 r. powód skierował do pozwanej wezwanie do zapłaty kwoty: 10.509.491,19 zł tytułem „zapłaty kar umownych związanych ze zwłoką w usunięciu wad stwierdzonych w okresie gwarancji udzielonej na podstawie umowy z dnia 27.01.2004 r. oraz dodatkowo kwoty 26.472,27 zł za każdy dodatkowy dzień zwłoki licząc od 8 maja 2010 r. W odpowiedzi na pismo pozwana Spółka odmawiając zapłaty kary umownej podniosła, że rodzaj szyb był uzgadniany z przedstawicielami powoda w trakcie realizacji prac i szyby te są w pełni bezpieczne. Wskazała także, że w trakcie odbioru przekazano dokumentację techniczną, z której wynikało, jaki rodzaj szyb został użyty w balustradach na antresolach i w daszkach.

Przed Sądem Rejonowym w [...] IV Wydziałem Gospodarczym w [...] toczyło się postępowanie pojednawcze z udziałem stron, zakończone na

posiedzeniu w dniu 3 sierpnia 2010 r. (sygn. akt IV GCo .../10/Z). Strony nie doszły do porozumienia. Z kolei przed Sądem Rejonowym w [...] toczyło się postępowanie z powództwa P. SA w [...] przeciwko Korporacji Budowlanej D. sp. z o.o. w [...] o zapłatę kwoty 100.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami procesu, zakończone prawomocnym wyrokiem z dnia 26 lipca 2012 r. wydanym w sprawie VIII GC .../10. W sprawie tej powód dochodził częściowo roszczenia z tytułu kary umownej za wadliwe wykonanie przez pozwaną przedmiotu umowy z dnia 27.01.2004 r. Powództwo to zostało uwzględnione co do kwoty 20.000 zł, przy czym zasada odpowiedzialności pozwanego została przesądzona a przyczyną częściowego oddalenia powództwa było wyłącznie miarkowanie kary umownej do kwoty 5.000 zł dziennie, dokonane na podstawie art. 484 § 2 k.c. Skoro w postępowaniu zakończonym prawomocnym wyrokiem z dnia 26 lipca 2012 r. Sąd Rejonowy w [...] i Sąd Okręgowy w [...], na podstawie, obszernego postępowania dowodowego, oceniły, iż powodowi co do zasady przysługuje roszczenie o zapłatę kary umownej wynikającej z umowy z 27.01.2004 r., to Sąd Okręgowy uznał, że w tej sprawie przesądzona została zasada odpowiedzialności pozwanego z tytułu kary umownej i sąd związany jest w tym zakresie prawomocnym wyrokiem zapadłym w tamtym postępowaniu. Przesądzono przede wszystkim, iż pozwany ponosi odpowiedzialność z tytułu gwarancji, wynikającą z umowy zawartej w 2004 roku.

Odnosząc się zaś do podniesionego w odpowiedzi na pozew zarzutu przedawnienia, Sąd Okręgowy przyjął, że powód dowiedział się o niezgodnym z umową wykonaniu balustrad schodów, antresoli oraz dachów nad wejściami najwcześniej w październiku 2008 r., w wyniku przeprowadzonego przeglądu oraz otrzymanej pisemnej informacji wskazującej na rodzaj szkła użytego do zabudowy konstrukcji. Wbrew zaś stanowisku strony pozwanej, dokumentacja powykonawcza w ogóle nie wskazywała jaki rodzaj szkła użyto do zabudowy konstrukcji, certyfikaty są zaś niejasne i nie wskazują, których szyb dotyczą.

W przedmiotowej sprawie pozwana udzieliła powodowi gwarancji na wykonane prace na okres 60 miesięcy od daty odebrania dzieła. W następstwie odebrania dzieła przyjął zaś na siebie odpowiedzialność za wady, które w okresie gwarancji ujawnią się w dziele. Zasadą jest, że wykonawca odpowiada za

wszystkie wady, które ujawnią się w czasie gwarancji, zawarta przez strony umowa nie przewidywała wyjątków w tym zakresie. Sąd podzielił stanowisko powoda, że odpowiedzialność sprzedawcy za wady sprzedanej rzeczy ma charakter absolutny, co oznacza, że sprzedawca nie może się od niej zwolnić, obciąża go ona niezależnie czy to on spowodował wadliwość rzeczy, czy ponosi w tym zakresie jakąkolwiek winę, a nawet - czy w ogóle wiedział lub mógł wiedzieć o tym, że sprzedawana rzecz jest wadliwa. Odpowiedzialność ta jest oparta na zasadzie ryzyka. W ocenie Sądu, chybiony był zarzut pozwanej, iż podstawą skorzystania z uprawnień z tytułu gwarancji nie mogą być wady istniejące już w chwili odbioru dzieła. Kluczowym dla oceny uprawnień z tytułu gwarancji jest moment ujawnienia wady, który winien przypadać w okresie gwarancji. Bez znaczenia jest natomiast moment wystąpienia wady.

Za takim stanowiskiem przemawia również treść przepisów kodeksu cywilnego odnoszących się do gwarancji przy sprzedaży (co do których przyjmuje się, że mogą być analogicznie stosowane w przypadku gwarancji przy umowie o dzieło). Z treści art. 577 k.c. wynika bowiem, że gwarant jest obowiązany do usunięcia wady fizycznej rzeczy lub do dostarczenia rzeczy wolnej od wad, jeżeli wady ujawnią się w terminie określonym w gwarancji. Z treści art. 578 k.c. wynika, że gwarancja obejmuje jedynie wady powstałe z przyczyn tkwiących w sprzedanej rzeczy. Przepisy te wyraźnie wskazują, że nie są wyłączone z ochrony gwarancyjnej wady istniejące w chwili wydania rzeczy, o ile ujawniły się w terminie określonym w gwarancji. Do takiego wniosku prowadzi też analiza umowy zawartej przez strony. W § 11 ust. 1 wskazano bowiem, że wykonawca jest odpowiedzialny wobec zamawiającego, jeżeli przedmiot umowy ma wady zmniejszające jego wartość lub użyteczność ze względu na cel określony w umowie lub został wykonany niezgodnie z postanowieniami umowy. Wada w postaci niezgodności przedmiotu z umową ze swej istoty stanowi wadę, która musi istnieć już w momencie realizacji dzieła oraz w chwili jego odbioru.

Powód uzyskał informację odnośnie wadliwego wykonania umowy przez pozwaną nie wcześniej niż w październiku 2008 r., w okresie obowiązywania gwarancji. Z uwagi na powyższe przyjąć należało, iż termin przedawnienia roszczeń powoda o usunięcie przez pozwanego wad rozpoczął swój bieg

najwcześniej w październiku 2008 r., a nie jak chciała tego pozwana, w czerwcu 2004 r. Uległ on jednak, co istotne, przerwaniu w związku ze złożeniem w dniu 7 czerwca 2010 r. przez powoda do Sądu Rejonowego wniosku o zawezwanie pozwanej do próby ugodowej. Zgodnie z treścią art. 123 § 1 pkt 1 k.c., bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. Taką czynnością jest niewątpliwie zawezwanie do próby ugodowej.

Z tych wszystkich względów kierując się także treścią art. 365 i 366 k.p.c., Sąd uznał roszczenie powoda za udowodnione co do zasady i znajdujące oparcie zarówno w treści obowiązujących przepisów, jak i w treści łączącej strony umowy.

W § 12 ust. 1 umowy łączącej strony pozwana udzieliła powodowi gwarancji jakości na całość przedmiotu umowy na okres 60 miesięcy od dnia podpisania protokołu końcowego (tj. od dnia 24.06.2004 r.). W myśl § 12 pkt 5 umowy, w wypadku ujawnienia się wad w okresie rękojmi i gwarancji wykonawca zobowiązany jest przystąpić do ich usunięcia nie później niż w ciągu 7 dni od ich pisemnego zgłoszenia przez zamawiającego.

Powód w dniu 2.03.2009 r. wezwał pozwaną do niezwłocznego usunięcia wad w terminie 21 dni. Pismo to zostało pozwanej doręczone najpóźniej w dniu 12.03.2009 r., skoro w tym dniu udzieliła na nie odpowiedzi. Od dnia 3.04.2009 r. pozwana pozostawała zatem w zwłoce. W treści § 13 ust. 1 umowy strony ustaliły zaś, że za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorach lub w okresach gwarancji i rękojmi za wady wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną wynoszącą 0,2% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki liczonej od dnia następującego po wskazanym przez zamawiającego terminie do usunięcia wad.

Wartość ustalonego między stronami wynagrodzenia umownego wynosiła 13.236.134,13 zł. Tak więc wysokość kary umownej za jeden dzień zwłoki to suma 26.472,27 zł. Powód naliczył pozwanej karę umowną dochodzoną w niniejszym postępowaniu za okres zwłoki od 6 kwietnia 2009 r. do 7 maja 2010 r. w kwocie 10.409.491,19 zł oraz za okres zwłoki od 1 sierpnia 2010 r. do 29 października

2010 r. w kwocie 2.382.504,30 zł, razem 12.791.995,49 zł za 487 dni zwłoki. Powód zmiarkował jednak żadaną kwotę 12.791.995,49 zł do sumy wskazanej w pozwie, tj. do 4 mln zł.

Sąd Okręgowy uznał, w rozpoznawanej sprawie nie jest związany zaprezentowanym w uzasadnieniu prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w sprawie VIII GC .../10 sposobem, w oparciu o który miarkowano karę umowną. Według bowiem powszechnych poglądów doktryny i orzecznictwa art. 484 § 2 k.c. stanowi element tzw. prawa sędziowskiego i sąd orzeka o owym zmniejszeniu biorąc pod uwagę okoliczności konkretnego przypadku. Sąd pierwszej instancji podzielił zapatrywanie Sądu Rejonowego wyrażone i obszernie uzasadnione w sprawie VIII GC .../10, iż w sprawie zaistniały przesłanki do miarkowania kary umownej w analogiczny sposób, tj. do kwoty 5.000 zł za dzień.

Z tego względu Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwoty: 1.985.000 zł (tytułem kary umownej za okres zwłoki od dnia 6 kwietnia 2009 r. do dnia 7 maja 2010 r. (397 dni zwłoki) wraz z ustawowymi odsetkami ustawowymi od dnia 24 maja 2010 r. do dnia zapłaty oraz 450.000 zł (tytułem kary umownej za okres zwłoki od dnia 1 sierpnia 2010 r. do 29 października 2010 r. - 90 dni zwłoki) wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 30 października 2010 r. do dnia zapłaty.

Sąd Okręgowy nakazał też pozwanej Spółce aby w terminie 21 dni od uprawomocnienia się niniejszego wyroku usunęła wady przedmiotu umowy poprzez wymianę szkła hartowanego litego o grubości 10mm (niezespalonego żywicą) na hartowane szkło zespolone żywicą o grubości 11 mm (tj. szyby składające się z 2 tafli szkła hartowanego o grubości po 5 mm zespolonych żywicą o grubości 1 mm) na balustradach antresoli i chodów oraz na dachu nad wejściem głównym w budynku terminala P. S.A w [...] przy ul. A.

Wyrokiem z dnia 28 stycznia 2016 r. Sąd Apelacyjny [...] z apelacji pozwanej Spółki zmienił wyrok Sądu Okręgowego w [...] w ten sposób, że: zasądził od pozwanego na rzecz powoda następujące kwoty: 992.500 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 25 maja 2010 r. do dnia zapłaty oraz 225.000 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 30 października 2010 r. do dnia zapłaty i w

pozostalej części oddalił powództwo o zapłatę. Ponadto Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok w części rozstrzygnięcia dotyczącego obowiązku usunięcia wady dachu nad wejściem głównym w budynku terminalu P. Spółki Akcyjnej w [...] przy ul. A. II i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w [...], pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej. Sąd Apelacyjny oddalił apelację strony pozwanej w pozostałym zakresie.

W ocenie Sądu II instancji nie zachodziła żadna z przesłanek nieważności postępowania określona w art. 379 k.p.c. W szczególności brak było podstaw do przyjęcia powagi rzeczy osądzonej rozumianej jako prawomocne rozstrzygnięcie o tożsamym żądaniu pomiędzy tymi samymi stronami (art. 379 pkt 3 k.p.c.) Przedmiotem rozstrzygnięcia przez Sąd Rejonowy w [...] w wyroku z dnia 26 lipca 2012 r. w sprawie VIII GC .../10 było roszczenie w kwocie 100.000 zł. stanowiące część kary umownej naliczonej za okres od dnia 6 kwietnia 2009 r. do dnia 7 maja 2010 r. Sąd Apelacyjny podniósł, iż jakkolwiek uzasadnienie Sądu Rejonowego w [...] oraz Sądu Okręgowego w [...] orzekającego jako Sąd II instancji zawiera pewne nieścisłości, to należy przyjąć, że oba sądy rozstrzygnęły o zgłoszonym żądaniu tj. o części kary umownej za okres od 6 kwietnia 2009 r. do 7 maja 2010 r. Wynika to z pierwszej części uzasadnień obu sądów, w której została przytoczona treść żądania. Przyjęta w końcowej fazie rozważań kwota odpowiada przyznanej karze umownej za cztery dni, jednak nie odnosi się do konkretnych dni opóźnienia. Nie zachodzi zatem przeszkoda procesowa do rozstrzygnięcia o żądaniu zapłaty kary umownej także za okres od 6 kwietnia 2009 r. do 9 kwietnia 2009 r.

Według Sądu Apelacyjnego istotne znaczenie ma wykładnia art. 366 k.p.c., która może pozwolić na ustalenie przedmiotowych granic związania sądu prawomocnym rozstrzygnięciem w kolejnym procesie pomiędzy tymi samymi stronami. Skoro bowiem moc wiążąca oznacza nakaz uwzględniania przez sąd, że dana kwestia ma się tak, jak orzeczono w prawomocnym orzeczeniu o charakterze prejudycjalnym (w przedstawionym wyżej rozumieniu), niezależnie od tożsamości podmiotowej stron, to powaga rzeczy osądzonej wyznacza, jakie kwestie są objęte zakazem powtórnego rozstrzygania w procesie pomiędzy tymi samymi stronami.

Prawomocność w sensie pozytywnym zabezpiecza bowiem poszanowanie rozstrzygnięcia sądu ustalającego i regulującego stosunek prawny będący przedmiotem rozstrzygnięcia. Dla zabezpieczenia orzeczeń merytorycznych tj. dla zagwarantowania stabilizacji stanu prawnego uregulowanego prawomocnym orzeczeniem, konieczne jest rozszerzenie treści prawomocności na tę moc, którą zabezpiecza art. 366 k.p.c. a więc moc rzeczy osądzonej. Stosownie do treści art. 366 k.p.c. powaga rzeczy osądzonej obejmuje to, „...co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia”. Dla ustalenia, co jest przedmiotem rozstrzygnięcia w związku z podstawą sporu, nie jest wystarczające odniesienie się do przepisów art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c. (określenie żądania przez powoda), art. 321 § 1 k.p.c. (zakaz orzekania ponad żądanie), art. 325 k.p.c. (sentencja wyroku obejmująca rozstrzygnięcie o żądaniach stron). Przedmiot rozstrzygnięcia w rozumieniu art. 366 k.p.c. to ujęte w pozwie żądanie, które wraz podstawą faktyczną wyznacza ramy procesu cywilnego i determinuje jego przedmiot. Podstawę sporu stanowią natomiast okoliczności faktyczne przedstawione przez powoda dla uzasadnienia żądania. Prawomocność ogranicza się do tych ustaleń wyroku, które składają się na decyzję o przedstawionym przez powoda żądaniu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, skoro sąd w kontradiktoryjnym procesie o część świadczenia rozstrzygnął o zespole faktów stanowiących o istnieniu określonego stosunku prawnego, oraz że treścią tego stosunku jest określone prawo podmiotowe powoda, to sąd w kolejnym postępowaniu nie może ani ponownie badać istnienia określonego zespołu faktów, ani też przyjąć odmiennej subsumpcji wobec normy prawnej zastosowanej w poprzednim procesie.

W podsumowaniu tych rozważań Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji uznającego związanie ustaleniami faktycznymi oraz dokonaną przez Sąd w procesie częściowym subsumpcją. W pierwszym zakresie dotyczyło to między innymi:

treści łączącej strony umowy - w tym postanowienia dotyczące kary umownej (zasad jej naliczania w kontekście opóźnienia i wysokości wynagrodzenia) oraz treść dokumentacji projektowej w zakresie wymagań dotyczących szyb balustrad (laminowane żywicą o grubości 1 mm, sklejonych z dwóch tafli szkła hartowanego

o grubości 5 mm) przeszkleń daszków (szyby hartowane do 13 mm, bez określenie rodzaju szkła i nakazem jego uzgodnienia z projektantem i producentem szkła firmą Palkington);

- braku zgody inwestora na dokonanie zmian w zakresie szkła na balustradach i antresoli,

- braku możliwości pozyskania przez inwestora informacji co do rodzaju szyb na podstawie dokumentacji powykonawczej,

- poinformowanie w dniu 6 lutego 2009 r. pozwanego, że szyby zamontowane na daszkach, antresoli i balustradach są wadliwe,

- treść dalszej korespondencji stron co do wadliwości szyb.

Sąd Okręgowy pozostawał także związany dokonanymi przez Sąd Rejonowy elementami subsumpcji. Należały do nich w szczególności następujące kwestie:

- braku wiedzy spółki (inwestora) o rodzaju użytego szkła na etapie odbioru. Sąd Rejonowy rozstrzygnął, że wiedza inspektora nadzoru nie jest wiedzą spółki, zaś dokumentacja powykonawcza nie dawała jednoznacznie jasnej informacji co do rodzaju użytego szkła, przy tym zachodziła niemożliwość rozpoznania rodzaju szkła gołym okiem przez nieprofesjonalistę;

- wadliwego wykonanie przeszkleń balustrad i dachu: w postaci niezgodności z umową (przy czym co do daszku wada polega na braku uzgodnienia szkła z producentem P.) oraz w postaci zmniejszenia użyteczności (zastosowanie szkła niebezpiecznego),-

- ujawnienie się wady w czasie gwarancji (choć istniała już w momencie odebrania dzieła)

- istnienia po stronie pozwanej obowiązku usunięcia wady w ramach udzielonej gwarancji

- pozostawania przez pozwaną w zwłoce ze spełnieniem świadczenia od dnia 3 kwietnia 2009 r.

Z tych względów Sąd Apelacyjny uznał za nieuzasadnione zarzuty naruszenia art. 84, 118 i 577 § 1 k.c.

Sąd Apelacyjny przychylił się do zarzutu naruszenia art. 321 k.p.c. Podkreślił, że w treści pisma z dnia 31 lipca 2012 r. powód częściowo zmienił żądanie pozwu w zakresie żądania wymiany szkła zamontowanego nad wejściem głównym do budynku. Treść uzasadnienia Sądu I instancji nie wskazuje na to, że zmiana ta zastała wzięta przez Sąd pod uwagę. Również z treści uzasadnienia nie wynika, jak potraktowano oświadczenie powoda złożone na rozprawie w dniu 16 lutego 2015 r., że „w razie uznania zawartego w zmienionym pkt 2. pozwu za nieuzasadnione, z ostrożności wnosi o zasądzenie zgodnie z pierwotną treścią żądania pozwu. Sąd I instancji nie odnotował stanowiska pozwanego co do zmiany powództwa. Nie ustalił też, czy oświadczenie powoda wyrażone na rozprawie z dnia 16 lutego 2015 r. stanowi o zamiarze zgłoszenia roszczenia ewentualnego. Jeżeli tak, to jego skuteczność obwarowana jest formą pisemną (art. 193 § 1 k.p.c.), która jednak nie została zachowana. Treść uzasadnienia pozwu skoncentrowana na rozstrzygnięciu w przedmiocie kary umownej nie pozwala na weryfikację, jakie żądanie tj. czy zgłoszone pierwotnie, czy też zgłoszone jako ewentualne zostało rozpoznane.

Sąd Apelacyjny uznał za częściowo uzasadniony zarzut naruszenia art. 484 § 2 k.c. Przyznał rację skarżącemu co do tego, że zmniejszenie kary umownej w razie uchybienia terminu spełnienia świadczenia powinno uwzględniać wysokość kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy. Wartość wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy wynosiła 13236134 zł. 13 gr, przy czym strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie brutto (tj. wraz z podatkiem VAT). Kara umowna przewidziana za odstąpienie od umowy przez zamawiającego z winy wykonawcy wynosiła 10% tej sumy tj. 1323613 zł. 42 gr. Przewidziano także, że zamawiający ma prawo odstąpić od umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadkach wskazanych w umowie oraz z przypadku opóźnienia wykonawcy w realizacji poszczególnych etapów robót objętych harmonogramem o ponad 20 dni. W takim wypadku wykonawca ma obowiązek zapłaty kary umownej za okres opóźnienia w wysokości 0,2% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia.

Sąd Apelacyjny nie podzielił argumentu skarżącego, co do naruszenia art. 5 k.c. W istocie zasądzona wyrokiem Sądu I instancji kara umowna przewyższa ponad sześćdziesięciokrotnie wysokość szkody (przy przyjęciu szacunku

pozwanego), ale też należy mieć na uwadze, że okres opóźnienia w przystąpieniu do usunięcia wad, za który jest naliczana kara umowna przewyższa ponad siedemdziesięciokrotnie umówiony siedmiodniowy termin. Nie można tracić z pola widzenia argumentu strony powodowej, że to przecież w rękach pozwanego leżała cały czas możliwość przerwania naliczania kry umownej poprzez przystąpienie do usunięcia wad. To uporczywe uchylanie się przez pozwanego od spełnienia świadczenia doprowadziło do powstania tak wysokiego zobowiązania.

Dlatego też Sąd Apelacyjny wążąc argumenty obu stron dotyczące obniżenia ustalonej kary umownej dokonał jej dalszego obniżenia mając na uwadze górną granicę wyznaczoną wysokością kary umownej za odstąpienie od umowy. Sąd przyjął, że świadczenie z tytułu kary umownej winno wynosić 2500 zł. dziennie i kwoty zasądzone wyrokiem Sądu Okręgowego zmniejszył o połowę.

W zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia nakazującego, poza art. 321 k.p.c. pozwany nie przedstawił jakichkolwiek zarzutów dotyczących rozstrzygnięcia o obowiązku usunięcia wady dotyczącej szkła zamontowanego w barierkach antresoli i schodów. Dostateczne dla dokonania subsumpcji ustalenia faktyczne usprawiedliwiały rozstrzygnięcie sądu co do obowiązku usunięcia wady szkła zamontowanego w barierkach antresoli.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego oddającego dalej idącą apelację skargę kasacyjną wniosła pozwana Korporacja Budowlana D. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w [...]. Zarzuciła w niej naruszenie: art. 378 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 i art. 391 § 1 k.p.c. przez brak rozpoznania wskazanych zarzutu apelacyjnych; art. 365 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez orzeczenie sprzeczne z sentencją prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w [...] z dnia 26 lipca 2012 r. w sprawie VIII GC .../10 oraz przez uznanie związania tym wyrokiem. Poza tym, zdaniem spółki wnoszącej skargę kasacyjną doszło do naruszenia prawa materialnego tj. art. 117 § 2, 118 w zw. z art. 120 § 1 zd. 2 k.c., art. 484 § 1 w zw. z art. 471 k.c. przez błędne oznaczenie daty, kiedy powódka dowiedziała się o wadzie i uwzględnienie powództwa pomimo przedawnienia roszczenia. W końcu według skarżącej Sąd Apelacyjny naruszył art. 484 § 2 k.c. przez błędne przyjęcie, że zasądzona kara umowna nie jest karą rażąco wygórowaną.

Na tych podstawach pozwana wniosła uchylenie zaskarżonego wyroku przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w [...] ewentualnie uchylenie i zmianę wyroku Sądu drugiej instancji przez zmianę wyroku Sądu Okręgowego w [...] przez oddalenie powództwa.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Bezpodstawnie zarzuca się Sądowi Apelacyjnemu brak rozważenia zarzutów naruszenia art. 365 § 1 k.p.c. jak i art. 117 § 2, 118 i 120 § 2 zd. 1 k.c.

Zagadnieniu prejudycjalności została poświęcona znaczna część wywodów pisemnego uzasadnienia wyroku Sądu drugiej instancji. Podkreślił przede wszystkim, że przedmiotem rozstrzygnięcia w sprawie VIII GC .../10 przed Sądem Rejonowym w [...] było roszczenie o zapłatę części kary umownej naliczonej za okres od 6 kwietnia 2009 r. do dnia 7 maja 2010 r. i tylko odnośnie tego przedmiotu rozstrzygnięcia, pomiędzy tymi samymi stronami zachodzi powaga rzeczy osądzonej, wykluczająca ponowne wniesienie pozwu o to samo roszczenie. Powaga rzeczy osądzonej nie rozciąga się na roszczenie na nieobjętą pierwotnym pozwem całą należność z tytułu kar umownych. Sąd w sprawie cywilnej rozstrzyga o żądaniu powoda i w jego granicach (art. 321 § 1 k.p.c.), co oznacza, że negatywny skutek prawomocności materialnej wyroku w postaci powagi rzeczy osądzonej w przypadku rozdrobienia roszczenia przez powoda odnosi się tylko do tej części roszczenia, o której sąd rozstrzygnął w prawomocnym wyroku, nie zaś do części, która w ogóle nie została przedstawiona pod osąd. Wniosek ten dodatkowo potwierdza przyczyna oddalenia powództwa w związkowej sprawie będąca konsekwencją miarkowania kary umownej, przy przyjęciu maksymalnej stawki za dzień opóźnienia w wysokości 5000 złotych. Podniesienie tych okoliczności za Sądem Apelacyjnym jest niezbędne wobec sformułowanego tylko opisowo, w skardze kasacyjnej, bez wskazania art. 366 k.p.c. zarzutu wydania orzeczenia sprzecznego z sentencją przytoczonego wyroku Sądu Rejonowego w [...].

W związku z większością zarzutów kasacyjnych zasadnicze znaczenie ma ocena charakteru, zakresu związania sądu wyrokiem wydanym w procesie

częściowym w kolejnej sprawie, toczącej się między tymi samymi stronami o dalszą część podzielnego świadczenia.

Poza opisanym skutkiem przewidzianym w art. 366 k.p.c. w postaci powagi rzeczy osądzonej drugim pozytywnym aspektem prawomocności materialnej wyroku jest moc wiążąca, której podmiotowe i przedmiotowe granice należy oceniać na podstawie art. 365 § 1 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby.

Do tych zagadnień odniósł się Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 listopada 2016 r. (sygn. akt I CSK 736/15, nie publ.) wskazując, że związanie prawomocnym wyrokiem, o jakim mowa w art. 365 § 1 k.p.c., oznacza, iż sąd obowiązany jest uznać, że kwestia prawna, która była już przedmiotem rozstrzygnięcia w pewnej sprawie, a która ma znaczenie prejudycjalne w innej sprawie przez niego rozpoznawanej, kształtuje się tak, jak przyjął sąd w prawomocnym wcześniejszym wyroku, nawet jeżeli argumentacja prawna, na której opiera się to rozstrzygnięcie jest nietrafna (porównaj m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 6 marca 2014 r., V CSK 203/13, nie publ., z 23 czerwca 2016 r., V CNP 55/15, nie publ. oraz powołane w nich orzecznictwo). Związanie prawomocnym wyrokiem odnosi się tylko do stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy, po którym nastąpiło jego wydanie (wyrok Sądu Najwyższego z 1 czerwca 2009 r., II CSK 12/09, nie publ.). Art. 365 § 1 k.p.c. nie ma zastosowania wówczas, gdy już po wydaniu prawomocnego wyroku nastąpiła zmiana okoliczności, która pozwala na odmienną ocenę prawną pomiędzy tymi samymi stronami kwestii rozstrzygniętej w prawomocnym wyroku (wyrok Sądu Najwyższego z 3 czerwca 2015 r., V CSK 556/14, nie publ.). Co do zasady, moc wiążąca wyroku dotyczy związania jego treścią, nie zaś uzasadnieniem (por. wyrok Sądu Najwyższego z 11 października 2013 r., I CSK 86/13, nie publ. oraz powołane w nim orzecznictwo), ale trzeba podkreślić, że na podstawie brzmienia samej tylko sentencji wyroku nie sposób jest zidentyfikować nie tylko stosunku prawnego, z którego wynikało rozstrzygnięcie nim roszczenie, ale także wszystkich charakterystycznych dla niego aspektów, różniących go od innych stosunków

tego samego rodzaju. Odwołanie się do samej sentencji wyroku zwykle nie wystarcza zatem do wyznaczenia granic powagi rzeczy osądzonej, jaką należy mu przypisać, i z tego samego powodu nie wystarcza też do określenia właściwej mu mocy wiążącej. W szeregu orzeczeniach Sąd Najwyższy wyjaśnił, że w charakteryzowaniu obu tych aspektów prawomocności materialnej wyroku należy uwzględnić uzasadnienie wyroku (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 27 stycznia 2016 r., II CNP 10/15, nie publ., z 23 czerwca 2016 r., V CNP 55/15, nie publ. oraz przytoczone orzecznictwo), a jeśli uzasadnienie nie zostało sporządzone, to także dane o żądaniu powoda i stosunku pozwanego do tego żądania, jakie wynikają z akt sprawy dokumentujących przebieg postępowania. Zarówno powaga rzeczy osądzonej, jak i moc wiążąca muszą być bowiem powiązane z przedmiotem rozstrzygnięcia, gdyż odnoszą się do tego, o co strony się spierały i o czym rozstrzygnął sąd. W orzecznictwie podkreśla się szczególne znaczenie uzasadnienia dla identyfikacji granic powagi rzeczy osądzonej i mocy wiążącej wyroku oddalającego powództwo, gdyż właśnie z uzasadnienia można wnioskować nie tylko tym, czego powód żądał, ale i o przyczynach nieuwzględnienia jego żądania (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 13 października 2005 r. I CK 217/05, nie publ., z 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06, OSNC-ZD 2008, nr A, poz. 20, z 29 września 2011 r., IV CSK 652/10, Mon. Prawn. 2015, nr 2, s. 85).

Podzielając wywody Sądu Najwyższego w sprawie I CSK 736/15 należy jeszcze raz podkreślić, że sąd rozpoznający nową sprawę między tymi samymi stronami zobowiązany jest przyjąć, że dana kwestia prawna kształtuje się tak jak wynika to z wcześniejszego prawomocnego wyroku (wyrok SN z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06, niepubl., wyrok SN z dnia 8 czerwca 2005 r., V CK 702/04, nie publ, wyrok SN z dnia 12 maja 2006 r., V CSK 59/06, nie publ., wyrok SN z dnia 13 kwietnia 2005 r., IV CK 663/04, nie publ., wyrok SN z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 12/09, nie publ.). Jeżeli kwestia ta pojawia się w kolejnej sprawie nie podlega ona ponownemu badaniu. Pozytywny skutek rzeczy osądzonej stwarza więc nie tylko zakaz dokonywania ustaleń sprzecznych z wcześniej osądzoną kwestią, ale także zakaz prowadzenia w tym zakresie postępowania dowodowego

(tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 października 2013 r., sygn. akt IV CSK 62/13, nie publ.).

Z tych też względów, w razie prawomocnego uwzględnienia części roszczenia o spełnienia świadczenia z tego samego stosunku prawnego w procesie dotyczącym spełnienia reszty świadczenia sąd nie może w tych samych okolicznościach prawnych i faktycznych orzec odmiennie o zasadzie odpowiedzialności pozwanego. Sprzeciwia się temu bowiem przepis art. 365 § 1 k.c., ustanawiający stan związania prawomocnym orzeczeniem nie tylko stron i sądu który je wydał lecz również innych sądów (wyrok SN z dnia 14 maja 2003 r., I CKN 263/01, OSNIC 2004, nr 3, s. 45, uchwała SN z 5 lipca 1995 r., III CZP 81/95, OSNC 96, nr 11, poz. 195).

Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 29 marca 1994 r., (III CZP 29/94, Mon. Pr. 2015/2/85) istnienie prawomocnego wyroku co do udzielenia ochrony prawnej określönemu prawu podmiotowemu, przekreśla możliwość rozbieżnego ocenienia zasadności roszczenia wynikającego z tego prawa, jeżeli występują te same okoliczności. Odmienne stanowisko, a zatem dopuszczające rozbieżność orzeczeń sądowych, byłoby zaprzeczeniem społecznie pożądanym i oczekiwanym reguł ochrony prawnej i naruszeniem zasady zaufania do organów wymiaru sprawiedliwości.

Z tych względów nie zasługują na uwzględnienie wszystkie te zarzuty skargi kasacyjnej, które wykluczając związanie Sądów w przedmiotowym postępowaniu odmiennie od przyjętej odpowiedzialności pozwanego w prawomocnym wyroku zasądzającym część świadczenia z tytułu kar umownych, zmierzają do zakwestionowania zasady odpowiedzialności z tytułu kar umownych łącznie z uznaniem, iż doszło do przedawnienia roszczenia powódki opartego na błędnych wnioskach sądu odnośnie do początku biegu terminu przedawnienia oraz chwili., kiedy powódka dowiedziała się o wadzie.

W ocenie Sądu Najwyższego nie doszło do naruszenia art. 484 § 2 k.c. przez zaniechanie dalszego miarkowania kary umownej ze względu na jej rażąco wygórowaną wysokość. Słusznie Sąd Apelacyjny przyjął, że samo miarkowanie kary umownej, jako element tzw. prawa sędziowskiego, wychodzi poza ramy

związania przewidzianego w art. 365 § 1 k.p.c. zwłaszcza, kiedy dalsze żądanie w tym zakresie znacznie swą wartością przewyższa dotychczasowy przedmiot rozstrzygnięcia. Sąd Apelacyjny dokonując kolejnego znacznego miarkowania kary umownej, w porównaniu do wysokości umówionej przez strony, właściwie rozważył wszystkie związane z tym okoliczności w tym także okres opóźnienia w przystąpieniu do usunięcia wad porównany do wyznaczonego siedmiodniowego terminu na usunięcie wad. Wążąc argumenty pozwanej Spółki uwzględnił także to, że to przecież po stronie pozwanej leżała cały czas możliwość przerwania naliczania kary umownej poprzez przystąpienie do usunięcia wad.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c. oddalił skargę kasacyjną. Sąd Najwyższy uwzględniając treść art. 108 § 1 w zw. z art. 391 § 1, 398<sup>21</sup> k.p.c. pozostawił rozstrzygnięcie kosztach postępowania kasacyjnego w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie.

jw

kc