



## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 17 lutego 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Szanciło (przewodniczący)  
SSN Jacek Grela  
SSN Kamil Zaradkiewicz (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa J. K.  
przeciwko T. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w P.  
z udziałem interwenienta ubocznego po stronie pozwanej  
W. spółki akcyjnej w W.  
o zapłatę,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 17 lutego 2023 r.  
w Izbie Cywilnej w Warszawie,  
skargi kasacyjnej powoda  
od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu  
z 30 stycznia 2020 r., sygn. akt XV Ca 289/18,

**uchyla zaskarżony wyrok w całości i przekazuje sprawę Sądowi  
Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania  
i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego**

## **UZASADNIENIE**

Pozwem z 6 grudnia 2014 r. J. K. wniósł o zasądzenie od pozwanej „T.” sp. z o.o. w P. kwoty 55 000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 23 maja 2014 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu.

Wyrokiem z 10 kwietnia 2017 r. Sąd Rejonowy Poznań - Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu zasądził od pozwanego na rzecz powoda tytułem odszkodowania kwotę 13 441,93 zł wraz odsetkami ustawowymi (pkt II), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt III) i rozstrzygnął o kosztach procesu (pkt IV-V).

Sąd ustalił, że w dniu 6 kwietnia 2014 r. na terenie „T.” w P. J. K., po zakończeniu zjazdu zjeżdżalnią „D.” (wewnętrzna) w pozycji na brzuchu z rękami wyciągniętymi przed siebie i odchyloną głową, uderzył głową w dno brodzika o głębokości 1,05 m. Zjazd zjeżdżalnią w pozycji na brzuchu, z rękoma wyciągniętymi przed siebie jest dopuszczony instrukcją użytkowania zjeżdżalni.

Na potrzeby postępowania karnego, toczącego się w wyniku zawiadomienia przez pełnomocnika powoda o możliwości popełnienia przestępstwa, została sporządzona opinia biegłego sądowego, w której wskazano, iż „mając na uwadze powyższy wypadek należałoby zastanowić się nad sensem korzystania z pozycji zjazdu na brzuchu z rękoma wysuniętymi do przodu. Dodatkowo, dla bezpieczeństwa kąpiących, należy w widocznym miejscu umieścić instrukcję bezpiecznego korzystania ze ślizgawki”. Postanowieniem z 30 września 2015 r. umorzono dochodzenie.

Pozwana w okresie od 16 października 2013 r. do 15 października 2014 r. miała zawartą z TU S.A. w W. umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, której przedmiotem była odpowiedzialność cywilna za szkody rzeczowe i osobowe wyrządzone osobom trzecim w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej lub posiadaniem mienia. Powód pismem z 16 kwietnia 2014 r. zawiadomił pozwanego o zdarzeniu z 6 kwietnia 2014 r., a następnie pismem z 13 maja 2014 r. pełnomocnik powoda wystosował do pozwanego przedsądowe wezwanie do zapłaty kwoty 55 000 zł tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia za szkodę i krzywdę powstałą w związku z opisanym zdarzeniem. W odpowiedzi pozwana wskazała, że odmawia wypłaty jakiegokolwiek kwoty na rzecz powoda, wskazując, iż nie ponosi odpowiedzialności za zdarzenie.

Decyzją z 21 maja 2014 r. interwenient uboczny TU S.A. w W. poinformował powoda, że po rozpatrzeniu roszczeń zgłoszonych z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkodę powstałą 6 kwietnia 2014 r. odmawia przyjęcia odpowiedzialności i wypłaty odszkodowania.

Sąd Rejonowy uznał, że powództwo jest słuszne tak co do samej zasady odpowiedzialności, jak i w części, w zakresie wysokości dochodzonej tytułem zadośćuczynienia i odszkodowania kwoty. Kwestią sporną pozostawał fakt wypadku powoda, a mianowicie uderzenie przez niego głową w dno basenu po zakończonym zjeździe zjeżdżalnią. W ocenie Sądu powód zdołał wykazać, iż do zdarzenia, w wyniku którego doznał obrażeń, doszło w opisywanych przez niego okolicznościach. Związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy przyczyną (uderzenie głowy o dno basenu) a skutkiem (liczne złamania kości twarzy i czaszki) nie budziły wątpliwości.

Za podstawę odpowiedzialności pozwanej uznano art. 435 § 1 k.c. W ocenie Sądu w sprawie nie zostały skutecznie podniesione ani wykazane żadne okoliczności egzoneracyjne z art. 435 § 1 *in fine* k.c., wykluczające odpowiedzialność przedsiębiorcy. Nikt nie podnosił siły wyższej, a ewentualna wyłączna wina poszkodowanego czy osoby trzeciej nie została wykazana. Pozwana wskazała jedynie, że do zdarzenia doszło w wyniku niezachowania przez powoda należytej ostrożności podczas korzystania z obiektu basenowego, nie przedstawiła skutecznych dowodów jego winy i to jeszcze wyłącznej. U podstaw rozstrzygnięcia o zasądzeniu zadośćuczynienia na rzecz powoda leży okoliczności związane ze stanem jego zdrowia, a także z rodzajem uszczerbku na zdrowiu, jaki poniósł w wyniku zdarzenia z 6 kwietnia 2014 r. oraz długotrwałości odczuwania przez niego skutków. W wyniku uderzenia głową w dno basenu powód doznał złamania podstawy kości czołowej i łuski kości czołowej oraz złamania ściany dolnej obu zatok czołowych i stropu oczodołu. U powoda wystąpił trwały uszczerbek na zdrowiu w wysokości 6%, jednak zdarzenie nie pozostawiło u niego żadnych widocznych śladów czy szpecących blizn. Niewątpliwie cierpienia fizyczne były dotkliwe, jednak ból niwelował środkami przeciwbólowymi. Jak zgodnie przyznali przy tym biegli sądowi ze wszystkich dziedzin, powód nie wymaga rehabilitacji i leczenia specjalistycznego, a doznane złamania uległy wygojeniu przez zrost kostny.

Sąd zasądził na rzecz powoda kwotę 17 500 zł, uznając ją za odpowiednią sumę, według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy.

Wyrokiem z 30 stycznia 2020 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu, po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez powoda oraz pozwanego, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że powództwo oddalił (pkt I.1), oddalił apelację powoda (pkt II) oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania odwoławczego (pkt III-IV).

Sąd Okręgowy wskazał, że odpowiedzialność na podstawie art. 435 k.c. nie ma charakteru absolutnego, może być wyłączona, jeżeli szkoda nastąpiła wyłącznie z winy poszkodowanego. Pozwana już w odpowiedzi na pozew podniosła, że wersja powoda co do sposobu zjazdu jest niewiarygodna. Wskazała, że w przypadku, gdyby powód zjeżdżał w pozycji na brzuchu z rękami wyciągniętymi przed siebie i odchyloną głową, to jest niemożliwe, aby uderzył w dno basenu głową ani rękoma. Sąd pierwszej instancji pomimo zebranego materiału dowodowego nie dokonał jego oceny co do przyczyny egzoneracyjnej wyłączającej odpowiedzialność pozwanej, ograniczając się do ogólnikowego stwierdzenia, że pozwana nie przedstawiła żadnych skutecznych dowodów wyłącznej winy powoda, w szczególności nie wykazała złamania przez powoda regulaminu ani nie przedstawiła żadnego z pracowników – świadków zdarzenia. Z uwagi na nierozpoznanie przez Sąd Rejonowy zarzutu pozwanej Sąd Okręgowy obowiązany był odnieść się do tego zarzutu. W ocenie Sądu drugiej instancji pozwana trafnie w apelacji wskazała, że Sąd Rejonowy pominął wnioski opinii biegłego, która to opinia została wydana w sprawie karnej. Kluczowe dla ustalenia, czy zachodzi przesłanka wyłącznej winy powoda, było, że powód zachował prawidłową postawę korzystając ze zjeżdżalni. Niewątpliwie nieprawidłowa pozycja zjazdu skutkuje wyłączeniem odpowiedzialności pozwanej. Nie sposób było czynić zarzutu pozwanemu, że nie powołał w charakterze świadków swoich pracowników co do przebiegu zdarzenia, albowiem takich świadków nie było. Powód natomiast w swoich zeznaniach wskazał wprawdzie, że zjeżdżał w pozycji dozwolonej głową w dół, rękami do przodu, na brzuchu, ale nie pamiętał samego lądowania. Nadto powyższe twierdzenia pozostają w sprzeczności zarówno z opinią biegłego wydaną w sprawie karnej, jak i opinią biegłego sądowego wydaną w postępowaniu apelacyjnym. Strona powodowa podniosła zarzut, że opinia została wydana w sprawie karnej, a zatem może stanowić jedynie dowód z opinii

prywatnej. Sąd Okręgowy wskazał jednak, że opinia ta nie tylko nie była kwestionowana przez powoda, ale sam powód wskazał na nią jako dowód, zgłaszając wniosek dowodowy w piśmie z 2 grudnia 2015 r. o przeprowadzenie dowodu z szczegółowo wskazanych dokumentów w aktach karnych Prokuratury Rejonowej Poznań - Nowe Miasto, w tym właśnie powyższej opinii. Ponadto, zgodnie z art. 278<sup>1</sup> k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od 7 listopada 2019 r. Sąd może dopuścić dowód z opinii sporządzonej na zlecenie organu władzy publicznej w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę.

W konsekwencji pozwana zarzuciła Sądowi Rejonowemu błąd w ustaleniach faktycznych, który polegał na przyjęciu, że powód dokonał zjazdu zjeżdżalnią w pozycji na brzuchu z rękami wyciągniętymi przed siebie i odchyloną głową. Z materiału zgromadzonego w sprawie, w szczególności z przeprowadzonego w postępowaniu apelacyjnym dowodu z opinii biegłego sądowego wynika, że powód zjechał w pozycji na brzuchu z rękami cofniętymi, np. ułożonymi obok sylwetki. Opinię tę uznano za wiarygodną i przydatną dla rozstrzygnięcia sprawy. Powołana argumentacja biegłego znajduje wsparcie w ekspertyzie, w której wskazano, że zjazd na zjeżdżalni w dozwolonych pozycjach, w tym w pozycji na brzuchu z rękami z przodu jest w pełni bezpieczny. Sporządzający ekspertyzę argumentował również, że gdyby poszkodowany miał ręce z przodu, to logiczne jest, iż ewentualne obrażenia dotknęłyby ręce, a takie zdarzenie nie wystąpiło.

Powód pomija również okoliczność, iż dochodzenie prowadzone przez Prokuraturę Rejonową Poznań - Nowe Miasto w Poznaniu zostało umorzone. W uzasadnieniu tego postanowienia powołano się na biegłego wydającego opinię, który stwierdził, że przyczyną zdarzenia było nieprawidłowe ułożenie sylwetki poszkodowanego podczas spadania do basenu, na które zadziałała siła hydrodynamiczna. Powyższego wniosku nie wykluczają również zeznania powoda, który zeznał jedynie, że rozpoczął zjazd w pozycji na brzuchu z rękami z przodu, natomiast powód nie zeznał, że taką pozycję utrzymał do końca zjazdu. Na tej podstawie Sąd uznał, że powód dokonał zjazdu zjeżdżalnią w pozycji na brzuchu z rękami cofniętymi, a w każdym razie w takiej pozycji kończył swój zjazd. Pozycja taka nie została dopuszczona instrukcją użytkowania zjeżdżalni i na jej przyjęcie nie zezwalały piktogramy informujące o zasadach korzystania ze zjeżdżalni. Była

pozycją niebezpieczną. Przyjęcie takiej pozycji przez powoda świadczy o wyłącznej jego winie w wywołaniu szkody, co stanowi okoliczność egzoneracyjną w rozumieniu art. 435 k.c. wyłączającą odpowiedzialność pozwanego.

Od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu skargę kasacyjną wywiódł powód, zaskarżając go w części, co do punktu 1.1. oraz punktu II.

W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie: 1) art. 232 k.p.c. przez dopuszczenie z urzędu dowodu niewskazanego przez stronę pozwaną, tj. dowodu z opinii biegłego sądowego z dziedziny budownictwa z naruszeniem zasady kontrydiktoryjności i w sytuacji, gdy strona pozwana - spółka kapitałowa reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika nie złożyła wniosku dowodowego na poparcie swych twierdzeń, przy czym teza dowodowa wyrażona w postanowieniu Sądu drugiej instancji o dopuszczeniu tego dowodu nie odpowiadała twierdzeniom faktycznym strony pozwanej, a stanowiła zastępowanie strony pozwanej w przytaczaniu twierdzeń faktycznych; 2) art. 278 § 1 k.p.c. przez dopuszczenie z urzędu dowodu z opinii biegłego bez wysłuchania wniosków stron co do liczby biegłych i ich wyboru, co spowodowało uzyskanie w sprawie dowodu z opinii biegłego sądowego w sposób wadliwy oraz uniemożliwiło uzyskanie opinii co do okoliczności mających znaczenie dla subsumcji prawnej normy z art. 435 k.c., 3) art. 278<sup>1</sup> w zw. z art. 316 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz 382 k.p.c., a także w zw. z art. 9 ust. 4 ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r. poz. 1469) przez oparcie treści rozstrzygnięcia na materiale dowodowym w postaci opinii biegłego przeprowadzonej w postępowaniu karnym przez nadanie jej waleru opinii biegłego sądowego po zamknięciu rozprawy (w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku, a nie przez wydanie stosownego postanowienia dowodowego na rozprawie), podczas gdy w świetle przebiegu postępowania apelacyjnego i norm procesowych stosowanych w tym postępowaniu należało traktować tę opinię jako dowód z dokumentu prywatnego, a także przez zastosowanie art. 278<sup>1</sup> k.p.c., pomimo że norma intertemporalna zawarta w ustawie wprowadzającej ten przepis nakazuje stosowanie w brzmieniu dotychczasowym przepisów Kodeksu postępowania cywilnego do rozpoznania środków odwoławczych wniesionych i nierozpoznanych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, tj. przed dniem 7 listopada 2019 r., co miało istotny

wpływ na wynik sprawy, albowiem uniemożliwiło to stronie powodowej złożenie zastrzeżenia procesowego lub stosownych wniosków dowodowych przed zamknięciem rozprawy apelacyjnej, posłużyło Sądowi do przeprowadzenia oceny dowodów oraz dokonania odmiennych niż w postępowaniu pierwszoinstancyjnym ustaleń faktycznych w sprawie wpływających na treść rozstrzygnięcia; 4) art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez brak należytego wskazania w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, tj. ustalenia faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, tj. zeznaniom świadków i zeznaniom powoda, co uniemożliwia dokonanie kontroli kasacyjnej wyroku, bowiem trudno ustalić, co stanowiło podstawę faktyczną rozstrzygnięcia oraz z jakiej przyczyny sąd odwoławczy nie uwzględnił podnoszonych w postępowaniu apelacyjnym zarzutów i twierdzeń powoda co do okoliczności faktycznych w sprawie; 5) art. 435 § 1 w zw. z art. 6 k.c. przez uznanie, że dla ustalenia, czy zachodzi przesłanka wyłącznej winy powoda kluczowe jest wykazanie, czy powód zachował prawidłową postawę zjeżdżając ze zjeżdżalni basenowej, przy czym nieprawidłowa pozycja zjazdu skutkuje wyłączeniem odpowiedzialności pozwanej, podczas gdy ten sposób wykładni pomija, iż wykazanie przesłanki egzoneracyjnej wyłącznej winy poszkodowanego obciąża odpowiedzialnego, jako stronę, która z tego wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne, a także, iż ciężar dowodu obejmuje obowiązek wykazania nie tylko nieprawidłowości zachowania poszkodowanego, lecz także jego winy w tym zachowaniu (zachowanie odruchowe wyłącza winę), braku winy własnej (winy odpowiedzialnego), a nade wszystko wyłączności adekwatnego związku przyczynowego między zachowaniem poszkodowanego a zaistnieniem zdarzenia, co nie zostało przez sąd okręgowy rozważone ani wskazane jako element subsumcji prawnej zastosowanej przesłanki egzoneracyjnej.

Pozwana złożyła odpowiedź na skargę kasacyjną, w której wniosła o odrzucenie w całości skargi kasacyjnej, nieprzyjęcie (odmowę przyjęcia) w całości do rozpoznania skargi kasacyjnej w przypadku jej nieodrzucenia, oddalenie w całości skargi kasacyjnej w przypadku jej nieodrzucenia i przyjęcia do rozpoznania. Wniosek o oddalenie skargi kasacyjnej wniósł również interwenient uboczny.

**Sąd Najwyższy zważył, co następuje:**

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku z 20 stycznia 2020 r. wskazał m.in., że „opierając się na zgromadzonym materiale, w szczególności na opinii biegłego Z. B. oraz opinii M. B., ustalił że powód dokonał zjazdu zjeżdżalnią (...) w pozycji na brzuchu z rękami cofniętymi, a w każdym razie w takiej pozycji kończył swój zjazd. Pozycja taka nie została dopuszczona instrukcją użytkowania zjeżdżalni i na jej przyjęcie nie zezwalały piktogramy informujące o zasadach korzystania ze zjeżdżalni. Była po prostu pozycją niebezpieczną. Przejęcie takiej pozycji przez powoda świadczy o wyłącznej winie powoda w wywołaniu szkody”. W dalszej części uzasadnienia wyroku Sąd *ad quem* wskazał, że pozwany cofnął dowód o wydanie opinii przez biegłego sądowego zgłoszony w postępowaniu przed Sądem I instancji, wnosząc w zamian o przeprowadzenie dowodu z akt karnych, w tym dowodu z opinii biegłego M. B., który to dowód z dokumentów został przez Sąd Rejonowy przeprowadzony. Pozwany nie tylko od początku postępowania zarzucał, że to powód w nieprawidłowej pozycji zjechał do niecki basenu, ale w szczególności okoliczność ta została potwierdzona przez biegłego w opinii wydanej w sprawie karnej. Sąd I instancji nie odwołał się w żaden sposób do opinii z akt karnych, którą zaliczył w poczet dowodów i ograniczył się do ogólnikowego stwierdzenia, że pozwany poza stwierdzeniem, że do zdarzenia doszło wskutek niezachowania przez powoda należytej staranności, nie przedstawił żadnych skutecznych dowodów jego winy, w szczególności wyłącznej.

W stanie prawnym sprzed 7 listopada 2019 r. jako dowód z opinii biegłego należało traktować tylko dowód, który sąd w danej sprawie dopuścił swoim postanowieniem dowodowym. Opinia biegłego wydana w innym postępowaniu nie ma w sprawie cywilnej charakteru opinii biegłego w rozumieniu art. 278 § 1 k.p.c. Opinia taka, w szczególności wydana w sprawie karnej, może być wykorzystana jako dowód w rozumieniu art. 278 § 1 k.p.c. tylko wtedy, gdy żadna ze stron nie zgłasza do niej zastrzeżeń i nie żąda powtórzenia tego dowodu w toczącym się postępowaniu. Sąd cywilny powinien w zasadzie zażądać ustnego wyjaśnienia opinii złożonej na piśmie w innej sprawie niż tocząca się przed sadem orzekającym, czego wymaga wyrażona w art. 235 k.p.c. zasada bezpośredniości (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 16 czerwca 1967 r., III PRN 9/67, OSPiKA 1968, z. 12, poz. 263; z 25 maja 2017 r., III UK 131/16). Odstąpienie od tego wymagania jest więc

możliwe w razie wyraźnego wniosku stron (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 10 listopada 2016 r., IV CSK 45/16; postanowienie Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2015 r., III CSK 149/14).

Opinia biegłego sporządzona w innej sprawie mogła być potraktowana jako dowód z dokumentu, czyli stanowić dowód tego, że osoby, które go podpisały, złożyły zawarte w nim oświadczenia. Stwierdzenie to wymaga jednak istotnego uzupełnienia, że jest to dowód wymagający wnikliwego rozważenia, zwłaszcza gdy wynikają z niego okoliczności pozostające w sprzeczności z wnioskami opinii biegłych sporządzonej w sprawie. Jako oczywistą należy uznać w takiej sytuacji powinność wyjaśnienia tych rozbieżności, poczynając od wymagania minimalnego jakim jest zobowiązanie biegłego wydającego opinię w sprawie do ustosunkowania się do tych rozbieżności, i nie wykluczając przesłuchania osób powołanych na biegłych w innej sprawie (wyrok Sądu Najwyższego z 7 września 2016 r., IV CSK 737/15).

Dopuszczenie z urzędu dowodu z opinii biegłego bez wysłuchania wniosków stron co do liczby biegłych i ich wyboru stanowi naruszenie wskazanego wymagania. Ponadto jako dowód z opinii biegłego należy traktować tylko dowód, który sąd w danej sprawie dopuścił swoim postanowieniem dowodowym (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 10 grudnia 1998 r., I CKN 922/97; z 7 września 2016 r., IV CSK 737/15).

W niniejszej sprawie konieczne było dopełnienie powyższych standardów, w szczególności z uwagi na fakt, iż w ocenie Sądu Okręgowego wnioski zawarte w opinii (ekspertyzie) miały stanowić kluczową okoliczność przemawiającą za przyjęciem wniosku, iż do powstania szkody doszło wskutek wyłącznej winy poszkodowanego w świetle art. 435 k.c., co też Sąd uznał, wskazując, iż ustalenie to nastąpiło w oparciu o całość materiału dowodowego.

Zgodnie z art. 278<sup>1</sup> k.p.c., dodanym ustawą o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r. poz. 1469), sąd może dopuścić dowód z opinii sporządzonej na zlecenie organu władzy publicznej w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę. Jednak, jak stanowi ustawa nowelizująca w art. 9 ust. 4, do rozpoznania środków odwoławczych

wniesionych i nierozpoznanych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym. Wprowadzenie tej zasady intertemporalnej w odniesieniu do postępowań odwoławczych w toku oznacza, że w rozpoznawanej sprawie w postępowaniu apelacyjnym przed Sądem Okręgowym przepis ten nie znajdował zastosowania, lecz należało stosować przepisy dotyczące opinii biegłych w brzmieniu dotychczasowym, tj. sprzed wejścia w życie przepisów ustawy nowelizującej.

Wobec przyjętej oceny naruszeń przepisów postępowania skutkującej tym, że zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu, zbędne było rozważanie pozostałych zarzutów powołanych w ramach podstawy kasacyjnej.

Z tych względów, na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 i art. 108 § 2 w zw. z art. 398<sup>21</sup> § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.