



Sygn. akt I CSK 287/11

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 marca 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący)

SSN Wojciech Katner (sprawozdawca)

SSN Hubert Wrzeszcz

w sprawie z powództwa G.- I. Spółki z o.o. w R.
przeciwko G. Spółce z o.o. w R.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 15 marca 2012 r.,
skargi kasacyjnej strony pozwanej
od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 10 lutego 2011 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania z pozostawieniem
temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania
kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 10 lutego 2011 r. Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanej – Usługi Geodezyjne, Katastralne, Informatyczne, Projektowe i Obsługa Nieruchomości G. Spółki z o.o. w R. od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 28 października 2010 r., mocą którego zasądził na rzecz G. – I. Spółki z o.o. w R. kwotę 98.564,68 złotych tytułem kary umownej wraz z odsetkami i kosztami procesu, a w pozostałej części powództwo oddalił.

W sprawie ustalono, że w związku z zamówieniem przez Rząd RP wektoryzacji map katastralnych, C. S.A. w W. zawarła z powodem dnia 25 stycznia 2006 r. umowę, w której powierzona została powodowi część prac wynikających z tego zamówienia. Powód zawarł dnia 15 lutego 2006 r. umowę podwykonawczą z pozwanym, a jej przedmiotem było wykonanie wektoryzacji map katastralnych dla wybranych obrębów ewidencyjnych powiatów województwa p. (5 jednostek) za wynagrodzeniem ryczałtowym w wysokości 186.538,25 Euro, z rozpoczęciem zadania w dniu następnym, a zakończeniem w całości do dnia 15 września 2006 r. Za wykonanie zadania strony przyjęły w umowie końcowy odbiór tego zadania przez zamawiającego, z wykonaniem go etapami, przy czym etap V jako ostatni miał zostać wykonany do powyższej daty i wówczas wykonawca był zobowiązany zgłosić zamawiającemu całe zadanie do odbioru końcowego. Przekazanie do odbioru winno być poprzedzone pisemnym zgłoszeniem gotowości do odbioru, a ten mógł być dokonany wyłącznie w przypadku przedłożenia wraz z przedmiotem odbioru raportów zaakceptowanych przez zamawiającego. Za każdy dzień opóźnienia w wykonaniu etapu lub całego zadania strony przewidziały karę umowną w wysokości 0,2% wartości części umowy, której dotyczy opóźnienie. Ponadto kara umowna była określona za każdy dzień opóźnienia w usuwaniu wad stwierdzonych w trakcie realizowania umowy, w trakcie odbioru poszczególnych etapów zadania oraz w zakresie rękojmi i gwarancji.

Dnia 1 września 2006 r. ustalono w aneksie do umowy, że zadanie na każdym etapie będzie poddawane kontroli ilościowej i jakościowej, za co przysługiwało wynagrodzenie. Ze względu na stwierdzenie w wyniku kontroli

licznych błędów i usterek, pozwany na wezwanie powoda je usuwał. W okresie od 14 grudnia 2007 r. do 25 stycznia 2008 r. zostały sporządzone protokoły odbioru pierwszych czterech etapów zadania. Pozwany przekazał powodowi opracowanie dotyczące ostatniego, piątego etapu we wrześniu 2006 r., ale ze względu na wady i niekompletność nie sporządzono wówczas żadnego dokumentu potwierdzającego odbiór. Usuwanie wad trwało do marca 2008 r. i dnia 31 marca 2008 r. strony sporządziły protokoły odbioru prac V etapu oraz końcowego całości zadania. Zostało to częściowo zakwestionowane przez pozwanego i do odbioru etapu V oraz całości zadania nie doszło, ze względu na nieprzedstawienie przez pozwanego dokumentu zgłoszenia gotowości do odbioru. Z tej przyczyny powód nie przystąpił do formalnej kontroli zadania i pismem z dnia 22 stycznia 2009 r. wezwał pozwanego do zapłacenia 742.007,32 złotych tytułem kar umownych za opóźnienie w wykonaniu poszczególnych etapów i całego zadania. Jednakże w pozwie z dnia 19 maja 2009 r. powód wniósł o zasądzenie z tytułu kar umownych kwoty 197.129,37 złotych oraz odsetek i kosztów postępowania. W pozwie uzasadnił, że dochodzi kar umownych z tytułu opóźnienia w wykonaniu V etapu opracowania, tj. za 563 dni od 16 września 2006 r. do 31 marca 2008 r.

Uznając za zasadne żądanie kar umownych Sąd pierwszej instancji zastosował miarkowanie przewidziane w art. 484 § 2 k.c. i określił karę umowną w wysokości 50% obliczonej kwoty. Sąd Apelacyjny oddalając apelację nie podzielił zarzutu pozwanej o przedawnieniu roszczeń o kary umowne, a także o niedostatecznym miarkowaniu kary, która powinna być, zdaniem pozwanego jeszcze niższa, wobec braku szkody po stronie powoda, od którego nie egzekwował kar umownych zamawiający całość prac C. S.A.

W skardze kasacyjnej pozwany zarzucił zaskarżonemu wyrokowi naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 646 k.c. i przyjęcie, że na gruncie tego przepisu „oddanie dzieła” jest tożsame znaczeniowo z „odebraniem dzieła” przez co nie zostało uznane za przedawnione roszczenie powoda o zapłatę kary umownej; art. 483 § 1 w związku z art. 65 § 2 k.c. w związku z przyjęciem, że w stanie faktycznym niniejszej sprawy powodowi przysługiwało na podstawie umowy podwykonawczej roszczenie o zapłatę przez pozwanego kar umownych za opóźnienie w wykonaniu V etapu umowy. W charakterze zarzutu ewentualnego

podniesione zostało naruszenie art. 484 § 2 k.c., polegające na niedostatecznym zmiarkowaniu kary umownej wskutek nieuwzględnienia okoliczności całkowitego wykonania zobowiązania przez pozwanego. Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie orzeczenie co do istoty sprawy i oddalenie powództwa, z zasądzeniem kosztów postępowania.

W odpowiedzi na skargę powód wniósł o oddalenie skargi i zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna pozwanego jest zasadna.

W sprawie jest niesporne, że umowa zawarta między stronami stanowiła umowę o dzieło w rozumieniu art. 627 i nast. k.c. Rozpoznając zatem zarzuty skargi kasacyjnej w pierwszej kolejności należy rozważyć dokonaną interpretację art. 646 k.c. Przepis ten stanowi o przedawnieniu roszczeń wynikających z umowy o dzieło i jest trafnie uważany za *lex specialis* wobec art. 118 k.c., przewidując dwuletni termin przedawnienia zarówno w stosunkach powszechnych, gospodarczych *sensu stricte* (między przedsiębiorcami), jak i gospodarczych *sensu largo* (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2008 r., II CSK 421/07, Lex nr 361437), w tym między przedsiębiorcą a zamawiającym dzieło konsumentem (z uwzględnieniem art. 627¹ k.c.). Jest więc oczywiste, że w niniejszej sprawie, w której stronami są przedsiębiorcy ma zastosowanie dwuletni termin przedawnienia roszczeń. Jednakże istotą sporów toczonych w sprawach z zastosowaniem tego przepisu, również na gruncie rozpoznawanej sprawy jest stwierdzenie w jego treści, że początek biegu przedawnienia liczy się od dnia oddania dzieła, a jeżeli dzieło nie zostało oddane - od dnia, w którym zgodnie z umową miało być oddane. Wymaga więc odpowiedzi pytanie, co oznacza w tym przepisie odwołanie się do „oddania dzieła”.

W przepisach umowy o dzieło termin „oddanie dzieła” występuje tylko w art. 646 k.c. stanowiącym o przedawnieniu roszczeń odnośnie do obowiązku zapłaty wynagrodzenia, które w braku odmiennej umowy należy się przyjmującemu zamówienie w chwili oddania dzieła (art. 642 § 1 k.c.). W art. 642 § 2 k.c. jest mowa

o zastrzeżeniu „oddawania dzieła częściami”. Z kolei, w art. 644 k.c. w kwestii odstąpienia od umowy jest wyrażenie: „dzieło nie zostało ukończone”; w art. 635 k.c. stanowiącym o opóźnieniu przyjmującego zamówienie występuje pojęcie „wykończenia dzieła” oraz „ukończenia dzieła”. W tym samym przepisie *in fine* został użyty termin „wykonanie dzieła” w odniesieniu do możliwości odstąpienia od umowy. Jest to jakby nawiązanie do samego określenia umowy o dzieło, która w art. 627 k.c. jest umową, w której przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do „wykonania oznaczonego dzieła”. Termin „wykonanie dzieła” występuje najczęściej w przepisach tytułu XV księgi trzeciej Kodeksu cywilnego (art. 628 § 1, 629, 630 § 1, 632 § 2, 633, 634, 636, 639, 640, 641 § 2). W art. 645 § 2 k.c. jest wyrażenie „dzieło częściowo wykonane”. Wreszcie, w art. 643 k.c. stanowi się o „odebraniu dzieła” i jego „wydaniu”. Z dokonanego zestawienia widać wyraźnie, że autorzy przepisów o umowie o dzieło w Kodeksie cywilnym, używając różnych terminów albo mieli na uwadze tylko konwencję językową wpływającą na sformułowanie tych przepisów, nie wiążąc z różnymi użytymi słowami różnego ich znaczenia językowego, albo każdy z użytych terminów należy rozpatrywać zgodnie z jego znaczeniem językowym i odmiennie oceniać także jego znaczenie prawne.

Na tle rozpoznawanej sprawy podstawowe jest wyjaśnienie znaczenia pojęcia „oddanie dzieła” według art. 646 k.c. i najbliższych temu pojęciu terminów, zawartych w art. 643 k.c.: „odebranie dzieła”, będącego obowiązkiem zamawiającego oraz „wydanie dzieła”, będącego obowiązkiem przyjmującego zamówienie. Z realizacją tych obowiązków łączy się ewidentnie „oddanie dzieła”, czyli termin użyty w art. 646 k.c.

Zgodzić się należy ze stanowiskiem doktryny i orzecznictwa, według których „oddanie dzieła” i „wydanie dzieła” to pojęcia tożsame w przepisach o umowie o dzieło (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 22/00 oraz z dnia 12 maja 1981 r., II CR 136/81, OSNC 1982, nr 1, poz. 10). Do niezręczności w sformułowaniu art. 643 i 646 k.c. powinno się zatem zaliczyć inne brzmienie tych samych treściowo pojęć. Jest oczywiste, że przyjmującemu zamówienie (wykonawcy dzieła) chodzić musi po jego wykonaniu (ukończeniu, wykończeniu) o przekazanie dzieła zamawiającemu, gdyż to przekazanie (wydanie), nazwane w art. 642 § 1 i art. 646 k.c. „oddaniem dzieła” pozwala wykonawcy żądać

wynagrodzenia, stanowi o wymagalności wynagrodzenia i w konsekwencji realizuje po obu stronach umowy *causae* tej czynności prawnej, dwustronnej i odpłatnej.

Nie jest tożsame ze sobą pojęcie wydania (oddania) dzieła i jego odebrania. Należy się opowiedzieć za stanowiskiem, że odebranie dzieła jest zarówno czynnością faktyczną, której postać zależy od przedmiotu dzieła (inaczej dla dzieł materialnych, inaczej dla niematerialnych), jak i oświadczeniem zamawiającego, przyjmującego dzieło zaoferowane przez wykonawcę z chwilą jego wydania (oddania), będące quasi-umową, a w wielu umowach o dzieło przybierającą wprost postać sformalizowanej umowy. Tak przedstawiała się umowa o dzieło w niniejszej sprawie, w której wyjątkowo drobiazgowo i formalnie został określony cały proces oddawania dzieła częściami (etapami) i odrębnie, co do całości zadania (końcowy odbiór), jak to nazwano w tej umowie, przewidując poprzedzanie odbioru pisemnym zgłoszeniem gotowości do odbioru, który mógł być dokonany wyłącznie w przypadku przedłożenia wraz z przedmiotem odbioru raportów zaakceptowanych przez zamawiającego. Ta skomplikowana procedura, wzmocniona jeszcze poprzez aneks do umowy z dnia 1 września 2006 r., że zadanie na każdym etapie będzie poddawane kontroli ilościowej i jakościowej, jak i to, iż nawet stworzona została dla potrzeb całego zamówienia specjalna jednostka badawcza dokonująca oceny dzieła przed odbiorami częściowymi i odbiorem końcowym, była podyktowana – według opinii biegłego – niezwykle trudnym i wyjątkowym w realizacji przedmiotem dzieła.

Z ustaleń Sądów w toku instancji wynika, że obie strony nie przestrzegały w trakcie realizowania zadania umówionych procedur formalnych i dopiero na ostatnim, piątym etapie doszło do konfliktów na tym tle i w rezultacie skorzystania przez zamawiającego z podniesienia roszczeń, wynikających z niedochowania tych procedur przez przyjmującego zamówienie, na skutek nie przedłożenia przez wykonawcę wymaganych dokumentów i zgłoszeń. Z ustaleń wynika również, że przyjmujący zamówienie przedstawił zamawiającemu wykonanie prac w poszczególnych etapach, w przypadku ostatniego V etapu kończącego zadanie, zgodnie z terminami określonymi w umowie (do września 2006 r.). Jednak ze względu na wady dzieła, nazywane błędami i usterkami, które były sukcesywnie przez pozwanego usuwane, powód uważał, że nie dochodziło do oddania

(wydania) dzieła w rozumieniu przepisów Kodeksu cywilnego i że decydujące jest sporządzenie protokołów odbioru pierwszych czterech etapów zadania w okresie od 14 grudnia 2007 do 25 stycznia 2008 r., a całości zadania, wraz z etapem piątym do 31 marca 2008 r.

Strony przewidziały w umowie z dnia 15 lutego 2006 r. kary umowne, odrębnie za opóźnienie w wykonaniu poszczególnych etapów i całości zadania, a odrębnie za opóźnienie w usuwaniu wad stwierdzonych w trakcie realizacji umowy, w trakcie odbioru poszczególnych etapów i w zakresie rękojmi i gwarancji. Należy więc odpowiedzieć na pytanie, czy nastąpiło opóźnienie w wykonaniu poszczególnych etapów, zwłaszcza etapu V kończącego zadanie, a to zależy od ustalenia w sprawie, kiedy nastąpiło oddanie (wydanie) dzieła. Powód twierdzi, że dopiero wraz z podpisaniem protokołów odbioru każdego etapu i odbioru końcowego. Z kolei pozwany łączy oddanie dzieła z jego przedstawieniem do odbioru, niezależnie od tego, kiedy ten odbiór nastąpił, zwłaszcza że zamawiający sprawdzał prawidłowość wykonania prac miesiącami (do półtora roku), w którym to czasie pozwany usuwał wady i wykonał całe zadanie należycie, o czym świadczy jego ostateczne przyjęcie przez zamawiającego.

Należy przyznać rację powodowi, że samo przedstawienie dzieła do odbioru nie jest tożsame z jego wydaniem (oddaniem) w rozumieniu art. 643 i 646 k.c. Słusznie twierdzi się w orzecznictwie i doktrynie, na co powołuje się Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku, że wykonanie umowy o dzieło poprzez jego zaoferowanie zamawiającemu ma miejsce wtedy, gdy nastąpiło wykonanie dzieła oznaczonego w umowie w takiej postaci, iż dzieło to spełnia cechy zamówienia. Oznacza to taką jego postać, ilość i jakość, że może być wykorzystane do celów, jakie przyświecały zamawiającemu (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2008 r., II CSK 421/07, Lex nr 361437). Nie może mieć przy tym zasadniczego znaczenia to, czy chodzi o prosty produkt (rzecz), czy o dzieło materialne lub niematerialne, które jest skomplikowane intelektualnie, technicznie, jakościowo i będące wynikiem kooperacji wielu podwykonawców. Z umowy powinno precyzyjnie wynikać, jaki jest stopień złożoności dzieła i dlatego w art. 627 k.c. używa się ogólnego sformułowania, że chodzi o „określone dzieło”, które to pojęcie jest bardzo szerokie, dokładnie omówione w doktrynie prawa i w licznych

orzecznictwie. Można głoszone poglądy sprowadzić do stwierdzenia, że jeżeli wady dzieła w chwili jego oddawania zamawiającemu przez wykonawcę są na tyle istotne, że dyskwalifikują to dzieło ze względu na jego przeznaczenie, określone poprzez umowę przez zamawiającego, nawet tylko przez użycie nazwy tego dzieła (w niniejszej sprawie była to wektoryzacja map katastralnych), to należy uznać, że nie nastąpiło w ogóle wykonanie umowy przez wykonawcę (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 1998 r., I CKN 520/97, OSNC 1998, nr 10, poz. 167, z dnia 14 lutego 2007 r., II CNP 70/06, Lex nr 255597 i z dnia 9 lipca 2008 r., V CSK 73/08, Lex nr 646368). W takiej sytuacji nie można mówić ani o wydaniu (oddaniu) dzieła, ani o obowiązku jego odebrania, a zatem nie powstaje także obowiązek zamawiającego do zapłaty wynagrodzenia, jak też nie rozpoczyna biegu termin przedawnienia roszczeń z tytułu tej umowy.

Jeżeli dzieło ma wady, ale nie dyskwalifikują one dzieła co do jego istoty, to wówczas następuje wydanie (oddanie) dzieła, zgodnie z umową (art. 627 k.c.), ze skutkami prawnymi, o jakich mowa w szczególności w art. 642, 643 i 646 k.c., z tym, że dla zamawiającego otwierają się uprawnienia wynikające z rękojmi za wady dzieła, o których mowa w art. 637 i 638 k.c. Na etapie wykonywania dzieła w sposób wadliwy, albo sprzeczny z umową zamawiający ma dodatkowe uprawnienia wobec przyjmującego zamówienie, określone w art. 636 k.c., jednak przepis ten w niniejszej sprawie w ogóle nie był powoływany dla wskazania jego wykorzystania przez powoda. Przeciwnie, powód kierował oddane przez pozwanego prace, wykonane w ramach poszczególnych etapów do oceny powoływanych przez siebie rzeczoznawców i równolegle, ze względu na prowadzone kontrole wzywał pozwanego do usuwania wad, co czynił skutecznie, gdyż wady były bieżąco usuwane. Jednocześnie powód, co należy uważać za wątpliwe, uważał po swojej stronie za uprawnione odbieranie prac przedstawianych przez pozwanego w bardzo długim czasie, który dodawał do okresu, w jakim może dochodzić roszczeń z umowy.

Należy uznać, że powód miał oczywiście uprawnienie do kontroli prawidłowości wykonania dzieła przez pozwanego, co wynika z przepisów kodeksu cywilnego i co strony przewidziały w postanowieniach umowy oraz jej aneksu (Sąd to określa niepoprawnym słowem „zapisy”), zwłaszcza wobec skomplikowania

przedmiotu dzieła. Jednakże odbiór dzieła musi się odbywać w rozsądnym czasie (w materiałach sprawy jest to przedstawione niejasno, wymienia się zarówno termin dwudniowy, jak i miesięczny), który można uznać za wystarczający, racjonalnie określony ze względu na przedmiot umowy. W umowie strony powinny były zastrzec tak długie terminy odbioru, jakie się potem okazały potrzebne, jeśli to wynikało z charakteru dzieła, a przekraczało zwyczajny okres przyjmowany w typowych umowach o dzieło i im podobnych, np. na gruncie umowy z art. 647 k.c. Takich postanowień w umowie stron nie ma, więc należy przyznać rację pozwanemu w tym sensie, że nie można wydłużać okresu odbioru do dowolnego terminu, ustalanego i wydłużanego jednostronnie przez zamawiającego, idącego w miesiące i lata. Uznać więc należy, że jeśli nawet jakość prac przekazywanych przez pozwanego nie była zadowalająca dla zamawiającego, to powinien był on to objawić albo w sposób i ze skutkami, o których mowa w art. 636 k.c., albo wykonać zobowiązanie do odebrania dzieła wydanego mu przez wykonawcę, zgodnie z art. 643 k.c.

Inaczej można by to ocenić wtedy, gdyby zamawiający zakwestionował wykonanie umowy przez odmówienie odbioru ze względu na brak istotnych cech zamówionego dzieła, czyli w rzeczywistości brak tego dzieła. Musiałoby się to opierać na opiniach rzeczoznawców, uzyskanych – z braku wyraźnych postanowień w umowie na ten temat – w rozsądnym czasie po zaoferowaniu dzieła powodowi przez pozwanego (dotyczy to poszczególnych etapów prac i etapu końcowego). Jeśli powód nie odniósł się do samego oddania dzieła (poszczególnych jego etapów) przez pozwanego, który już po tym fakcie usuwał wady, to pozostaje do ustalenia, czy usuwanie wad wiązało się z uprawnieniami z tytułu rękojmi i tak to traktować mógł pozwany, czy też z odmową odbioru i w jaki sposób wyrażoną przez powoda.

Kwestia ta nie została w zaskarżonym wyroku w ogóle zbadana, przez co nie wiadomo, mimo fragmentu uzasadnienia zaskarżonego wyroku na ten temat, dlaczego dopiero sporządzenie protokołów we wskazanych datach w latach 2007 i 2008 zostało uznane za oddanie dzieła, mimo zastrzeżeń w tym względzie przez pozwanego, także ze względu na tak znaczny upływ czasu od zaoferowania dzieła powodowi do jego odebrania. Z ustaleń wynika, że wpływ na to mogła mieć

wydolność instytucji opiniujących jakość wykonanego dzieła, a to już należy do zorganizowania odbioru po stronie powoda i nie może obciążać pozwanego.

Zauważyć ponadto należy, że powód, mimo przewidzenia odrębnych kar umownych za opóźnienie w usuwaniu wad dzieła, których nie dochodzi w sprawie, a wady były usuwane na bieżąco przez pozwanego, żąda kar umownych za opóźnienie w wykonaniu dzieła, mieszając ze sobą tę okoliczność z uprawnieniami z tytułu wad dzieła. Jeżeli zostanie ustalone przy ponownym rozpoznaniu sprawy, że oddanie dzieła (poszczególnych części zadania i całego zadania) przez pozwanego nastąpiło jednak wcześniej, niż dopiero wraz z podpisaniem protokołów odbioru, to należy ustalić, czy nie doszło jednak do przedawnienia roszczeń z tytułu kar umownych za niewykonanie umowy w terminie (za opóźnienie w oddaniu dzieła).

Z kolei, nie jest to podnoszone w skardze, więc nie stanowi bezpośrednio przedmiotu kontroli kasacyjnej, ale przy rozpoznawaniu skargi stało się widoczne, że zarówno sporządzając umowę i zakreślając terminy wykonania dzieła, jak i realizując dzieło, ze względu na liczne usuwane w trakcie poprawki (wady dzieła), obie strony nie dołożyły należytej staranności w określeniu wzajemnych praw i obowiązków, jakie miały wynikać z umowy. Odnosi się to także do posiadanych kwalifikacji w procesie zamawiania dzieła, a potem jego wykonania, biorąc pod uwagę stopień skomplikowania i wyjątkowość przedmiotu dzieła, wcześniej nierealizowanego (wektoryzacja map katastralnych). Uchybienia te wywarły istotny wpływ na wykonanie umowy, a następnie na jej rozliczenie, także w przedmiocie przewidzenia w umowie i dochodzenia kar umownych. Należy ustalić, w jakim czasie powinien zostać dokonany odbiór V etapu prac, przedstawiony do odbioru przez pozwanego we wrześniu 2006 r. i jak data stanowi o wymagalności wynagrodzenia, a więc i o rozpoczęciu biegu terminu przedawnienia roszczeń na podstawie art. 646 k.c. To ustalenie pozwoli stwierdzić albo upływ terminu przedawnienia co do kary umownej za opóźnienie w oddaniu V etapu dzieła, albo że przedawnienie to jeszcze nie nastąpiło, skoro pozew został wniesiony w maju 2009 r.

Gdyby ustalenia przy ponownym rozpoznaniu sprawy nie wskazały na przedawnienie roszczeń z tytułu kar umownych, należy powtórnie rozpatrzyć kwestię miarkowania kary należnej od pozwanego. Miarkowanie w wysokości 50% jest z pewnością znaczne, ale jeżeli uznaje się samą zasadność miarkowania, to należało rozważyć, czy w okolicznościach sprawy kara umowna nie powinna być jeszcze niższa. Wprawdzie kara jest niezależna od powstania szkody, ale jeśli rozpatrywane są przesłanki jej miarkowania na podstawie art. 484 § 2 k.c., to przy badaniu jej rażącego wygórowania nie można abstrahować od tego, że szkoda dla powoda w ogóle nie wystąpiła. Jest to widoczne zwłaszcza w tej sprawie, gdyż mimo niedochowania terminu wykonania dzieła po stronie powoda, dla którego pozwany był podwykonawcą, powód z kolei nie został obciążony karą umowną z tytułu niewykonania własnej umowy w umówionym czasie przez pierwotnie zamawiającego dzieło, czyli Firmę C.S.A. Ponadto, dzieło zostało w całości wykonane zgodnie z umową, co jest samodzielną przesłanką miarkowania według art. 484 § 2 k.c., oraz po odbiorze formalnym nie miało wad, które by skłaniały do obarczenia pozwanego karą umowną z tego tytułu i pewnie dlatego nie jest ona dochodzona w procesie. Zwrócić również należy uwagę, że kara umowna pełni przede wszystkim funkcję kompensacyjną, a zatem z założenia stanowi odpowiednik odszkodowania. Nie powinna w takim razie prowadzić do wzbogacenia uprawnionego i nawet jeśli nie jest to wzbogacenie bezpodstawne, to może być w okolicznościach sprawy uznane za niesłuszne, gdyby kierować się określeniem znanym kodeksowi zobowiązań. Należy zatem rozważyć, czy uwzględniając ustalony stan faktyczny i zgłoszone wątpliwości ze względu na treść i realizację umowy o dzieło między stronami, kara umowna w niniejszej sprawie nie powinna mieć charakteru bardziej symbolicznego, także dlatego, że w okolicznościach tej sprawy, które wskazują na nierespektowanie przez obie strony, a więc również przez powoda reguł określonych w umowie w odniesieniu do rozbudowanych formalności wymaganych dla oddania i odebrania dzieła, kara ta nie powinna w żadnej mierze świadczyć o jej funkcji represyjnej.

Mając to na uwadze należało na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. uchylić zaskarżony wyrok i sprawę skierować do ponownego rozpoznania, rozstrzygając

o kosztach postępowania kasacyjnego na podstawie art. 108 § 2 w związku z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c.