

Sygn. akt I ACa 764/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Dzięciołowska
Sędziowie:	SA Wincenty Ślawski (spr.) SO del. Ryszard Badio
Protokolant:	st. sekr. sądowy Jacek Raciborski

po rozpoznaniu w dniu 25 listopada 2014 r. w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa **E. M. i S. M.**

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością we W.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów i strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 12 marca 2014r. sygn. akt I C 1911/13

- 1. oddala apelację pozwaną;**
- 2. umarza postępowanie apelacyjne wywołane apelacją powodów;**
- 3. nie obciąża powodów kosztami postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I ACa 764/14

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 12 marca 2014 roku w sprawie

z powództwa E. M. i S. M. przeciwko

(...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością we W.

o zapłatę kwoty 225.841,50 złotych, Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził

od pozwanej solidarnie na rzecz E. M. i S. M. kwotę 66.514,98 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 22 listopada 2013 roku do dnia zapłaty; nadał wyrokowi w punkcie 1 rygor natychmiastowej wykonalności w zakresie kwoty 6.651,50 złotych oraz orzekł o kosztach procesu.

Powyższy wyrok został wydany w oparciu o poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne, a z których wynika, że dnia 3 grudnia 2012 r. pomiędzy spółką (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we W.

a S. M. i E. M. została zawarta umowa deweloperska w formie aktu notarialnego. Zgodnie z umową deweloper zobowiązał się do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w Ł. przy ul. (...), a następnie do przeniesienia na powodów przedmiotowego lokalu mieszkalnego i garażu wraz z udziałem w nieruchomości wspólnej, a powodowie zobowiązali się do zapłaty na rzecz dewelopera ceny. Cenę brutto metra kwadratowego powierzchni użytkowej lokalu mieszkalnego strony ustaliły na kwotę 4.899,96 złotych, stwierdzając jednocześnie, że każda różnica powierzchni lokalu mieszkalnego wpływa na zwiększenie lub zmniejszenie ceny brutto. Łączna cena brutto za przedmiotowy lokal mieszkalny wraz z garażem wbudowanym oraz udziałem w nieruchomości wspólnej została ustalona na kwotę 386.715,05 złotych brutto. Strony zobowiązały się zawrzeć umowę ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i jego przeniesienia na rzecz nabywcy w terminie nie później niż do dnia 31 marca 2013 roku (termin przeniesienia prawa na nabywcę). Deweloper zobowiązał się przekazać lokal mieszkalny z wbudowanym garażem do odbioru po uzyskaniu zaświadczenia o braku sprzeciwu do zawiadomienia o zakończeniu budowy, ale nie później niż przed zawarciem umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego przeniesienia na nabywcę, czyli przed dniem 31 marca 2013 roku (termin odbioru lokalu). Strony postanowiły, że deweloper zobowiązany jest do zapłaty na rzecz nabywcy kar umownych:

w przypadku nie wyznaczenia terminu odbioru lokalu mieszkalnego najpóźniej do dnia 15 grudnia 2012 roku karę umowną w kwocie 0,4% ceny za każdy dzień opóźnienia, w przypadku nie przystąpienia do umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i jego przeniesienia na rzecz nabywcy najpóźniej do 31 marca 2013 roku – karę umowną w kwocie 0,4% ceny za każdy dzień opóźnienia. Wyżej wymienione kary umowne zastrzeżone na rzecz nabywcy miały być płatne przez dewelopera w terminie 14 dni od otrzymania stosownego pisemnego wezwania.

W dniu 28 marca 2013 roku doszło do wydania lokalu mieszkalnego powodom.

W dniu 13 maja 2013 roku doszło do zawarcia, w formie aktu notarialnego, umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i umowy przeniesienia jego własności.

W dniu 23 sierpnia 2013 roku powodowie skierowali do pozwanego wezwanie do zapłaty, doręczone 26 sierpnia 2013 roku. Powodowie zażądali zapłaty kwoty 225.841,50 złotych w terminie 14 dni od otrzymania wezwania, wskazując że na żadaną kwotę składają się kary umowne ustanowione w § 10 pkt. 1 umowy z dnia 3 grudnia 2012 roku tj. kara za nie wyznaczenie w umówionym terminie odbioru lokalu mieszkalnego w kwocie 159.326,60 złotych i kara za nie przystąpienie do umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego przeniesienia w umówionym terminie w kwocie 66.514,98 złotych.

W odpowiedzi na wezwanie do zapłaty pozwany podniósł, że żądanie zapłaty kary umownej w wysokości 225.841,58 złotych jest niezasadne.

W innych umowach deweloperskich, dotyczących innych inwestycji spółek należących do grupy (...) były przewidziane kary umowne w wysokości 0,04% za każdy dzień opóźnienia.

W świetle powyższych okoliczności, Sąd Okręgowy uznał, że powództwo jest zasadne tylko w części. W ocenie Sądu pierwszej instancji, wbrew twierdzeniom powodów, § 10 ust. 1 pkt. 1 umowy deweloperskiej nie dotyczy daty odbioru lokalu, lecz daty granicznej wyznaczenia przez pozwanego terminu odbioru lokalu. Zgodnie z jego treścią deweloper zobowiązany jest do zapłaty na rzecz nabywcy kar umownych w przypadku nie wyznaczenia terminu odbioru lokalu

mieszkalnego najpóźniej do dnia 15 grudnia 2012 roku. Termin odbioru lokalu wyznacza natomiast § 8 ust. 1 umowy deweloperskiej, wskazując

że przekazanie lokalu mieszkalnego nastąpić ma przed dniem 31 marca 2013 roku. Dlatego Sąd Okręgowy skonstatował, że twierdzenie powodów, iż odbiór lokalu powinien nastąpić do dnia 15 grudnia 2012 roku nie znalazło potwierdzenia w treści umowy deweloperskiej. Ponadto, w uzasadnieniu zostało wskazane, że odbiór lokalu, który miał miejsce w dniu 28 marca 2013 roku został dokonany w terminie ustalonym w § 8 ust. 1 umowy deweloperskiej. Tym samym nie zaistniały przesłanki do naliczenia kary umownej z tytułu opóźnienia pozwanego w wyznaczeniu terminu do odbioru lokalu określonej w § 10 ust. 1 pkt. 1 umowy deweloperskiej.

Natomiast Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo okazało się zasadne w zakresie kary umownej za opóźnienie w ustanowieniu i przeniesieniu odrębnej własności lokalu, albowiem nastąpiło to w dniu 13 maja 2013 roku, zatem opóźnienie w stosunku do terminu ustalonego w umowie wyniosło 43 dni. Zatem 1.546,86 złotych (0,4% ceny z umowy deweloperskiej 386.715,05 zł)

$x 43 = 66.514,98$ złotych.

W ocenie Sądu Okręgowego w realiach niniejszej sprawy nie zaistniały podstawy do zastosowania art. 484 § 2 k.c. Za zastosowaniem tego przepisu nie mogły bowiem przemawiać argumenty pozwanego, że przedmiotowe kary umowne zostały ustalone w wysokości rażąco zawyżonej w stosunku do wartości całości umowy oraz w porównaniu do przyjętej przez pozwaną oraz całą grupę (...) wysokości stawek kar umownych stosowanych w przypadku innych umów. Zdaniem Sądu pierwszej instancji stanowisko to było o tyle niezasadne, a nawet niezrozumiałe, że to pozwany jako deweloper

i profesjonalista był autorem wzorca umowy deweloperskiej. Tymczasem pozwany nie wykazał, że umowa powodów była indywidualnie negocjowana

w zakresie wysokości kar umownych, zatem należało uznać, że stawka 0,4% ceny za każdy dzień opóźnienia pochodziła z wzorca umowy stosowanego przez pozwanego dla inwestycji przy ul. (...) w Ł.. Wobec tego Sąd Okręgowy podniósł, że skoro pozwany zdecydował się wprowadzić do umowy taką stawkę kary umownej, to niezasadne jest podnoszenie w postępowaniu sądowym argumentu, iż jest ona rażąco wygórowana. Tym bardziej, że Sądowi pierwszej instancji nie były znane przyczyny, dla których pozwany zdecydował się w umowie powodów zastosować stawkę kary umownej znacznie wyższą niż w innych umowach załączonych do akt sprawy (dotyczących innych inwestycji i innych spółek należących do grupy (...)), a pozwany ich nie przedstawił. Niemniej jednak zostało w uzasadnieniu podkreślone, że przyczyny te nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia. W konsekwencji Sąd Okręgowy wskazał, że nie istniały żadne uzasadnione przyczyny, dla zaakceptowania chęci uchylecia się pozwanego od kary umownej w wysokości przewidzianej w umowie. Tym bardziej, że pozwany, jako podmiot zajmujący się profesjonalnie, w skali całego kraju, działalnością deweloperską, powinien zdawać sobie sprawę

z konsekwencji zawieranych umów i konsekwencje te ponosić. Ponadto Sąd pierwszej instancji podniósł, że w niniejszej sprawie kara umowna, choć niewątpliwie wysoka, nie jest równa ani zbliżona do wysokości ceny, jaką powodowie zapłacili za lokal mieszkalny, a więc nie sposób uznać ją za rażąco wygórowaną.

Zdaniem Sądu Okręgowego również argument, że umowa deweloperska została wykonana przez pozwaną w całości nie stanowi na gruncie omawianej sprawy uzasadnienia dla zmniejszenia kary umownej. Wierzyciel może się bowiem domagać kary umownej bez względu na powstanie szkody po jego stronie i tylko przy takim założeniu kara umowna spełnia swoją funkcję – bodźca mobilizującego dłużnika do terminowego wykonania zobowiązania.

Biorąc pod uwagę przedstawione wyżej argumenty oraz okoliczność,

że w niniejszej sprawie mamy do czynienia ze stosunkiem profesjonalista – konsument, Sąd Okręgowy uznał, że nie ma podstaw do miarkowania kary umownej z uwagi na wykonanie zobowiązania pozwanego.

O odsetkach ustawowych Sąd orzekł na podstawie art. 481 par. 1 k.c.

O kosztach procesu Sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 100 k.p.c., stosując zasadę ich stosunkowego rozdzielenia. Powodowie przegrali sprawę

w 70%, nie ponosząc żadnych kosztów postępowania. Wobec powyższego powinni zwrócić pozwanemu 70% poniesionych przez niego kosztów. Jednocześnie na podstawie art. 113 ust. 2 pkt.1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nakazano ściągnąć z roszczenia zasądzonego na rzecz powodów nieuiszczoną opłatę od pozwu w zakresie oddalonego powództwa. Natomiast na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nakazano ściągnąć od pozwanego nieuiszczoną opłatę od pozwu w zakresie uwzględnionego powództwa. Na podstawie art. 333 par. 1 pkt. 2 k.p.c. nadano wyrokowi rygor natychmiastowej wykonalności w zakresie roszczenia uznanego przez pozwanego.

Apelacje od powyższego wyroku wywiodły obie strony.

Powodowie zaskarżyli wydany wyrok w części oddalającej powództwo, oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach, nakładającego na nich obowiązek zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi oraz obowiązek zwrotu kosztów tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych od oddalonej części powództwa. Powodowie zarzucili dokonanie przez Sąd pierwszej instancji niewłaściwych ustaleń stanu faktycznego poprzez błędną interpretację przepisów umowy łączącej powodów z pozwanym.

W konkluzji skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez zasądzenie całej, żądanej pozwem kwoty 225.841,50 złotych i w konsekwencji obciążenie całością kosztów pozwanego.

Strona pozwana zaskarżyła wydany wyrok w części, tj. co do punktu 1 ponad kwotę 6.651,50 złotych oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu (punkt 2 i 4).

Skarżąca podniosła zarzut naruszenia prawa materialnego, tj. art. 483 § 1 k.c. w związku z art. 484 § 1 i 2 k.c. przez ich błędną wykładnię polegającą na niezasadnym pominięciu złożonego charakteru kary umownej i przyjęcie, że podstawową funkcją kary umownej jest funkcja stymulacyjna, co skutkowało przyjęciem przez Sąd pierwszej instancji zawężającej wykładni zastosowania instytucji miarkowania kary umownej, a w konsekwencji stwierdzeniem, iż w przedmiotowej sprawie nie zachodzą przesłanki do miarkowania wysokości zastrzeżonej kary umownej.

W konkluzji strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie 1 poprzez zasądzenie od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we W. solidarnie na rzecz E. M. i S. M. kwoty 6.651,50 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 22 listopada 2013 roku do dnia zapłaty i oddalenie powództwa w pozostałej części oraz o zasądzenie w punkcie 2 solidarnie od E. M. i S. M. na rzecz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością kwoty 7.217 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu i uchylenie punktu 4, a ponadto zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. Ewentualnie skarżąca domagała się uchylenia wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania oraz zasądzenia solidarnie od powodów na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. W ocenie skarżącej zachodzi potrzeba ustalenia realnej szkody poniesionej przez powodów i przeprowadzenia na tę okoliczność postępowania dowodowego.

W odpowiedzi na apelację powodów, strona pozwana wniosła o jej odrzucenie, ewentualnie o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

W piśmie procesowym z dnia 24 października 2014 roku powodowie cofnęli złożoną przez nich apelację (k. 242).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony pozwanej nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podzielił w całości ustalenia faktyczne i rozważania jurydyczne Sądu Okręgowego dokonane w niniejszej sprawie. W ocenie Sądu drugiej instancji podniesiony przez apelującą zarzut naruszenia prawa materialnego jest chybiony.

Stosownie do treści art. 484 § 1 k.c. w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły.

Z powyższego wynika, że kara umowna stanowi sankcję cywilnoprawną na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

Należy zaakcentować, że w doktrynie i judykaturze wskazuje się na dwie najistotniejsze funkcje tego zastrzeżenia umownego. Przyjmując, że kara umowna jest surogatem odszkodowania za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wskazuje się na jej funkcję kompensacyjną, albowiem pozwala ona wierzycielowi dochodzić wyrównania poniesionej przez niego szkody bez konieczności wykazywania jej wysokości. Równie istotnym zadaniem kary umownej jest także zabezpieczenie wykonania zobowiązania

i tym samym zwiększenie realności spełnienia umówionego świadczenia oraz ułatwienie naprawienia szkody. Takie oddziaływanie jest określane mianem funkcji stymulacyjnej kary umownej, bowiem jej zastrzeżenie ma mobilizować dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania. Kara umowna, zapobiegając niewykonaniu zobowiązania, służy niewątpliwie ochronie interesów prawnych wierzyciela. Jednocześnie wysokość ustalonej kary umownej, wybrany rodzaj kary, a także wzgląd na łatwość dochodzenia tego świadczenia także ma oddziaływanie stymulujące na dłużnika.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że kara umowna należy się wierzycielowi tylko wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 1970 r., sygn. akt II CR 167/70, opubl. OSNCPIUS 1970, Nr 11, poz. 214; z dnia 30 czerwca 2005 r., sygn. akt IV CK 746/04, LEX nr 284693; z dnia 26 września 2012 r., sygn. akt II CSK 84/12, LEX nr 1232233; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 22 czerwca 2006 r., sygn. akt I ACa 2321/05, niepubl.). Wierzyciel dochodzący roszczenia o zapłatę kary umownej musi wykazać istnienie i treść zobowiązania łączącego go z dłużnikiem, a także fakt niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. akt I CKN 791/98, LEX nr 50891). Jeżeli dłużnik wykaże, że nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie (nienależyte wykonanie) zobowiązania, będzie wówczas zwolniony z obowiązku zapłaty kary umownej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2007 r., sygn. akt III CSK 234/07, LEX nr 487539). Należy zaakcentować, że dopuszczalne jest także rozszerzenie zakresu okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność i zastrzeżenie odpowiedniej kary umownej. Odpowiedzialność dłużnika w zakresie kary umownej bez względu na przyczynę niewykonania zobowiązania powinna być w umowie wyraźnie określona, nie ma bowiem podstaw do dorozumienia rozszerzonej odpowiedzialności dłużnika (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010 r., sygn. akt II CSK 180/10, LEX nr 970070).

Odnosząc powyższe rozważania prawne na grunt niniejszej sprawy należy wskazać, że bezsporne jest, iż w dniu 3 grudnia 2012 roku strony zawarły

w formie aktu notarialnego umowę deweloperską. W § 10 tejszej umowy wprost zostało wskazane, że deweloper zobowiązany jest do zapłaty na rzecz nabywcy kar umownych w przypadku nie przystąpienia do umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i jego przeniesienia na rzecz nabywcy najpóźniej do 31 marca 2013 roku kary umownej w kwocie 0,4 % ceny nabycia za każdy dzień opóźnienia (k. 49). Z § 5 tejszej umowy wynika natomiast, że strony ustaliły cenę brutto na kwotę 386.715,05 złotych (k. 42 i 43). Tymczasem umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego i umowa przeniesienia jego własności została zawarta dopiero w dniu 13 maja 2013 roku, a zatem opóźnienie w stosunku do terminu ustalonego w umowie deweloperskiej wynosiło 43 dni (k. 79). W konsekwencji żądanie przez powodów zapłaty kary umownej na tej podstawie było w pełni uzasadnione. Tym bardziej, że pozwana, jako dłużnik nie wykazała okoliczności zwalniających jej od obowiązku zapłaty kary umownej i zasady swej odpowiedzialności nie kwestionuje.

Należy w tym miejscu podnieść, że stosownie do treści art. 484 § 2 k.c. jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej, to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Z powyższego wynika, że dłużnik może żądać zmniejszenia (miarkowania) kary umownej jeżeli wykaze, że nastąpiła jedna

z dwóch, enumeratywnie wskazanych w przepisie okoliczności. Istotnym jest, że uprawnienia tego, strony nie mogą wyłączyć w umowie. Możliwość miarkowania kary umownej jest niezależna od charakteru kary umownej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 r., sygn. akt IV CSK 181/07, opubl. OSNC 2008, Nr 2, poz. 48). Jeżeli przesłanki te wystąpiłyby równocześnie, to wówczas zmniejszenie kary umownej winno uwzględniać obie przyczyny redukcji.

Należy jednakże podkreślić, że instytucja miarkowania kary umownej winna być stosowana szczególnie ostrożnie, albowiem ma ona wyjątkowy charakter i nie może doprowadzić do całkowitego zwolnienia dłużnika (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2003 r., sygn. akt II CK 271/02, L.), a w istocie taki cel przyświeca pozwanej uznającej roszczenie do symbolicznej kwoty 6.651,50 zł.

Wypada również podnieść, że wierzyciel może co do zasady dochodzić kary umownej „bez względu na wysokość poniesionej szkody”, czyli w pełnej wysokości, co oznacza że jest on zwolniony z obowiązku dowodzenia istnienia i wysokości szkody. Zaakcentować bowiem trzeba, że na gruncie przepisów o karze umownej pojęciu „szkody” nadaje się szersze znaczenie, obejmując nim wszelkie uszerbki, tak majątkowe, jak i niemajątkowe, jakie może ponieść wierzyciel (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 9 października 2012 r., sygn. akt I ACa 700/12, niepubl.). Przyjmowany zaś w literaturze

i orzecznictwie pogląd, że kara umowna (odszkodowanie umowne)

jest tzw. surogatem odszkodowania, nie może być utożsamiany jedynie

z powstającą po stronie wierzyciela szkodą majątkową, co zdaje się umyka uwadze skarżącej. Sformułowanie „surogat odszkodowania” należy bowiem rozumieć w tym sensie, że strony przy zawarciu umowy określają z góry wysokość należnego wierzycielowi zryczałtowanego odszkodowania na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika i odszkodowanie (kara umowna) kompensuje wszystkie negatywne dla wierzyciela konsekwencje wynikające ze stanu naruszenia zobowiązania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 1975 r., sygn. akt III CRN 406/74, opubl. OSNCP 1976, nr 2, poz. 34; uchwała Składu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna - zasada prawna z dnia 6 listopada 2003 r., sygn. akt III CZP 61/03, Legalis numer 59773). W doktrynie ugruntowane jest nadto stanowisko, zgodnie z którym zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty również w wypadku wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2006 r., sygn. akt III CZP 61/03, opubl. OSNC 2004/5/69). Skoro więc poniesienie szkody nie stanowi koniecznego warunku zapłaty kary umownej, to tym bardziej odniesienie do tego kryterium nie może mieć decydującego znaczenia przy ocenie dopuszczalności i rozmiaru miarkowania kary umownej. Dlatego też argumentacja pozwanej odwołująca się do rzekomego braku szkody po stronie powodów, a podnoszona właśnie dla potwierdzenia konieczności miarkowania kary umownej z uwagi na jej rażące wygórowanie, nie mogła odnieść zamierzonego skutku.

Nie zasługiwały także na aprobatę twierdzenia apelującej, że miarkowanie kary umownej było uzasadnione z uwagi na wykonanie przez nią zobowiązania, chociaż ze znacznym opóźnieniem. Należy bowiem zaakcentować, że redukcja kary umownej nie może nastąpić na tej tylko podstawie, że zobowiązanie zostało ostatecznie wykonane (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2004r., sygn. akt II CK 261/03 LEX nr 174165, J. Dąbrowa; System prawa cywilnego; tom. 3 cz. 1 s. 833; T. Wiśniewski; Komentarz do kodeksu cywilnego. Zobowiązania; tom I; wyd. Prawnicze; W-wa 1999r. s. 450). W przeciwnym razie dłużnik opóźniający się ponad miarę z wykonaniem zobowiązania zawsze mógłby ograniczyć zakres swej odpowiedzialności z tytułu kary umownej, a wyjątkowy w istocie przepis stawałby się zasadą.

Również zarzuty pozwanej, że zasądzona kara umowna jest rażąco wygórowana okazały się chybione. Ustawodawca w art. 484 § 2 k.c. posłużył się pojęciem „rażącego wygórowania” kary umownej, niewskazując jednak ścisłych kryteriów w tym zakresie. Nie ulega wątpliwości, że użycie zwrotu niedookreślonego pozostawia sądowi możliwość dostosowania

przyjętych kryteriów oceny do występujących in casu postanowień kontraktowych dotyczących kary umownej, jak również do okoliczności faktycznych i skutków niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (por.: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2006 r., I CSK 259/06, LEX nr 398369 i z dnia 12 maja 2006 r., V CSK 55/06, LEX nr 200875). W orzecznictwie i literaturze przyjęto, że kryteria odniesienia dla dokonywanej przez sąd oceny wysokości kary umownej w kontekście jej rażącego wygórowania stanowią między innymi: stosunek pomiędzy wysokością kary, a wartością całego zobowiązania głównego; zakres i czas trwania naruszenia przez dłużnika powinności kontraktowych; wagę naruszonych postanowień kontraktowych (obowiązki główne, obowiązki uboczne); zagrożenie dalszymi naruszeniami powinności kontraktowych (zwłaszcza w razie powiązania kary umownej z obowiązkiem zaniechania określonych działań przez dłużnika); zgodny zamiar stron w zakresie ustalenia celu zastrzeżenia kary umownej w określonej wysokości (np. uwypuklenie przez strony funkcji represyjnej). Skoro instytucja miarkowania kary umownej należy do tzw. praw sędziowskich, to wybór kryteriów, na podstawie których wysokość kary umownej zostanie poddana kontroli, należy do sądu. Trzeba mieć jednak na uwadze i to, że kara umowna musi być wygórowana rażąco, czyli że zachodzi ewidentna kwalifikowana niewspółmierność wysokości kary umownej do tej, która powinna być należna w danej sytuacji, przy czym sama wysokość stawki kary umownej nie przesądza o „rażącym wygórowaniu” (por. K. Zagrobelny, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz KC 2013, s. 907; W. Borsiak, w: Kodeks cywilny. Komentarz, red. K. Osajda, wyd. 9, 2014). Tymczasem strona pozwana podnosiła, zarówno w odpowiedzi na pozew jak i w wywiedzionej apelacji, że zastrzeżone kary umowne były rażąco wygórowane w stosunku do wartości całej umowy oraz w porównaniu do przyjętej przez skarżącą wysokości stawek kar umownych stosowanych w przypadku innych umów. Powyższa argumentacja nie zasługiwała jednak na uwzględnienie, albowiem stawka kary umownej, podobnie jak cena nieruchomości wynikały wprost z zawartej pomiędzy stronami umowy, co trafnie podkreślił Sąd pierwszej instancji w swoim uzasadnieniu. Żądanie obniżenia zasądzonej kary umownej do kwoty 6.651,50 złotych było zatem nieuzasadnione realiami sprawy. Twierdzenia skarżącej, że kara umowna powinna być obliczona na podstawie stawki 0,04 % ceny, ponieważ taka stawka odpowiada ona praktyce stosowanej przez nią w toku prowadzonej przez nią działalności gospodarczej, należało uznać za całkowicie bezzasadne. Tym bardziej, że nie kwestionowała ona poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, dokonanych na podstawie przedstawionego przez strony materiału dowodowego, w szczególności w postaci dokumentów. Tym bardziej, że strony w ramach przysługującej im swobody umów (art. 353¹ k.c.) i autonomii woli mogły umownie określić zakres i sposób naprawienia szkody wynikającej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania poprzez karę umowną w innej stawce, zwłaszcza, że pozwana jest podmiotem działającym profesjonalnie w obrocie gospodarczym, od którego można było niewątpliwie oczekiwać staranności i umiejętności oceny ryzyka związanego z zaakceptowaniem postanowień kontraktowych odnoszących się do kary umownej. Umówione warunki kontraktu winny być przestrzegane. Z zebranych dowodów nie wynika by powodowie jako konsumenci mieli realny wpływ na treść umowy.

Mając zatem na uwadze okoliczności sprawy, a w szczególności charakter zastrzeżonej w umowie kary, stanowisko pozwanej o rażąco wygórowanej wysokości kary umownej nie zasługiwało w żadnej mierze na aprobatę w sytuacji gdy zasądzona kwota stanowi około 1/6 ceny przedmiotu zobowiązania. Skarżący nie wykazał przyczyn, które znosiłyby lub choćby umniejszały jego odpowiedzialność za opóźnienie w zawarciu umowy ustanowienia i przeniesienia odrębnej własności lokalu. Od niego tylko zależało należyte wykonanie zobowiązania zgodnie z jego treścią i celem. O ile skarżący powoływał się na okoliczności faktyczne, które mogłyby uzasadniać miarkowanie kary umownej, to jego obciążała inicjatywa dowodowa w tym zakresie po myśli art. 6 k.c. To nie powodów obciążał obowiązek dowodzenia faktu poniesienia szkody i jej wysokości na użytek wyjątkowego przepisu art. 484 § 2 k.c. W żadnym razie nie zostały spełnione przesłanki do uwzględnienia ewentualnego wniosku pozwanej o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Nie sposób wszak zarzucić temuż Sądowi nierozpoznanie istoty sprawy, nie zachodzi nieważność postępowania, ani nie istnieje potrzeba przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości (art. 386 § 4 k.p.c.). Znamiennym jest, że strona pozwana nie wniosowała na rzecz okoliczności przeprowadzenia dowodów (k. 189, 190). Takich wniosków nie zawiera także apelacja. Na nowe fakty i dowody możliwe jest powołanie się tylko wówczas, gdy po pierwsze mogą mieć one wpływ na treść rozstrzygnięcia, a po wtóre gdy strona nie mogła tego uczynić przed Sądem pierwszej instancji, bądź potrzeba ku temu zaistniała później. Okoliczności takie in casu nie istnieją, a Sąd Okręgowy przekonująco i wyczerpująco swe

stanowisko w spornym zakresie uzasadnił odwołując się do ustalonego stanu faktycznego. Nie było uzasadnionej potrzeby przeprowadzenia postępowania dowodowego z urzędu.

Nie ma także racji apelującą o ile zarzuca błędne rozstrzygnięcie o kosztach procesu. Sąd Okręgowy dokonał stosunkowego rozdzielenia kosztów procesu na podstawie art. 100 k.p.c. Istotą zasady stosunkowego rozdzielenia kosztów procesu jest to, że każda ze stron ponosi koszty procesu w takim stopniu, w jakim przegrała sprawę. Po dokonaniu rozliczenia kosztów na podstawie tej zasady, sąd kwotę, która wynika z tegoż rozliczenia zasądza od jednej strony na rzecz drugiej. Skoro zatem powodowie przegrali w 70 % to w takim zakresie zostali zobowiązani zwrócić stronie pozwanej poniesione przez nią koszty, na które złożyły się koszty zastępstwa procesowego i opłata od pełnomocnictwa. Jednocześnie skoro strona skarżąca przegrała sprawę w 30 %, to słusznie Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych obciążył ją kosztami sądowymi w postaci nieuiszczonej opłaty od pozwu w zakresie uwzględnionego powództwa.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację strony pozwanej, jako bezzasadną.

Zgodnie z treścią art. 391 § 2 k.p.c. w razie cofnięcia apelacji Sąd drugiej instancji umarza postępowanie apelacyjne i orzeka o kosztach jak przy cofnięciu pozwu. Gdy cofnięcie apelacji nastąpiło przed sądem pierwszej instancji, postępowanie umarza sąd pierwszej instancji. Wobec skutecznego cofnięcia apelacji przez powodów Sąd Apelacyjny umorzył postępowanie apelacyjne wywołane ich apelacją. Uwzględniając fakt, że apelacja powodów nie wywołała ostatecznie potrzeby merytorycznego jej rozpoznania, nie łączyła się ze zwiększonym realnie nakładem pracy, a powodowie znajdują się obecnie w trudnej sytuacji dochodowej obrazowanej złożonym oświadczeniem majątkowym (k. 110, 112) i w konsekwencji korzystają ze zwolnienia od kosztów sądowych, Sąd Apelacyjny na mocy art. 102 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. nie obciążył ich kosztami postępowania apelacyjnego.