

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 grudnia 2015 roku Sąd Rejonowy dla Łodzi- Śródmieścia w Łodzi w sprawie z powództwa (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w Ł. przeciwko M. Z. o zapłatę kwoty 17.260,59 złotych, w punkcie 1 oddalił powództwo, w punkcie 2 zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.417,00 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (wyrok wraz z uzasadnieniem - k. 127 - 132).

Apelację od powyższego orzeczenia złożył powód, zaskarżając go w całości.

Zaskarżonemu orzeczeniu skarżący zarzucił naruszenie:

1. art. 233 § 1 k.p.c. przez:

a) sprzeczne z treścią materiału dowodowego ustalenie, że powód w nienależyty sposób wykonał swe zobowiązania wynikające z zawartych umów o windykację, podczas gdy powód przekazał pozwanemu wszystkie posiadane informacje i dokumenty;

b) sprzeczne z treścią materiału dowodowego ustalenie, że strony zastrzegły karę umowną na wypadek rozwiązania umów, podczas gdy z treści umów załączonych do pozwu nie wynika, aby rozwiązanie umowy było przesłanką zastosowania kary umownej;

2. art. 6 k.c. przez bezzasadne nałożenie na powoda ciężaru wykazania okoliczności uzasadniających roszczenie pozwanego o zapłatę kary umownej, podczas gdy to pozwany wywodził skutek prawny w postaci wygaśnięcia wierzytelności powoda z faktu dokonania potrącenia, a tym samym to na pozwanym spoczywał ciężar udowodnienia wszystkich okoliczności uzasadniających istnienie roszczenia o zapłatę kary umownej tj. faktu nienależytego wykonania zobowiązania przez powoda w warunkach uzasadniających obciążenie powoda karą umowną;

3. art. 483 § 1 k.c. w związku z art. 353 k.c. i w związku z art. 354 k.c. przez przyjęcie, że o charakterze prawnym zobowiązania jako zobowiązania pieniężnego decydują niepieniężne świadczenia uboczne powoda współdziałanie z pozwanym), w sytuacji, gdy świadczeniem głównym powoda było świadczenie pieniężne i w konsekwencji uznanie, że pozwanemu przysługuje wobec powoda roszczenie o zapłatę kary umownej nie z tytułu niewykonania zobowiązania powoda (które było zobowiązaniem pieniężnym), lecz z tytułu rzekomego naruszenia obowiązku współdziałania z pozwanym przy wykonywaniu jego zobowiązania niepieniężnego;

4. art. 65 § 2 k.c. w związku z § 7 ust 9 umowy windykacji – standard oraz § 3 ust 14 umowy usługi prawnej w windykacji przez uznanie że koszty zastępstwa procesowego są należne stronie pozwanej pomimo tego, że nawet nie zainicjowała postępowania sądowego, w którym to zastępstwo miałyby być wykonywane;

5. art. 353¹ k.c. przez uznanie, że zastrzeżenie w umowie obowiązku zapłaty kosztów zastępstwa procesowego pomimo niewykonywania tego zastępstwa (niewniesienia pozwu) mieści się w granicach swobody umów i nie jest sprzeczne z naturą stosunku prawnego;

6. z ostrożności procesowej – naruszenie art. 484 § 2 k.c. poprzez brak miarkowania kary umownej w sytuacji, gdy zaistniały ku temu podstawy, a powód wnosił o miarkowanie kary umownej w piśmie stanowiącym odpowiedź na sprzeciw;

7. art. 746 § 1 k.c. przez uznanie, że pozwanemu przysługuje roszczenie o zapłatę pełnych kosztów zastępstwa procesowego w sytuacji, gdy jego czynności ograniczyły się do wstępnej analizy sprawy i nie zostały zakończone na skutek wypowiedzenia umowy.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie 1 i 2 przez zasądzenie od pozwanej(...) Spółki Akcyjnej w Ł. na rzecz powoda M. Z. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w R. kwoty 17.260,59 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 22 lutego 2014 roku do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu za pierwszą instancję w kwocie 3.281,00 złotych (trzy tysiące dwieście osiemdziesiąt jeden złotych) oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych (apelacja k. 137 - 144).

W odpowiedzi na apelację powoda pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od powoda kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym (odpowiedź na apelację - k. 150 - 153).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powoda jest bezzasadna.

Na wstępie należy podnieść, że Sąd Okręgowy w pełni podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji i rozważania prawne z tą zmianą, że błędnie zostało ustalone, iż strony zastrzegły karę umowną na wypadek rozwiązania umów, podczas gdy z ich treści nie wynika, aby rozwiązanie umowy było przesłanką zastosowania kary umownej. Zasadny był zatem jedynie podniesiony przez skarżącego zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. opisany w petitum apelacji w pkt II ppkt 1 b, jednakże nie miało to zasadniczego wpływu na ocenę zasadności zaskarżonego wyroku.

Wszystkie pozostałe podniesione w apelacji przez skarżącego zarzuty były nietrafne.

Powód w apelacji zarzucił Sądowi I instancji naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sprzeczne z treścią materiału dowodowego ustalenie, że w nienależyty sposób wykonał swe zobowiązania wynikające z zawartych umów o windykcję. Zarzut ten należy ocenić jako chybiony.

W ocenie Sądu odwoławczego w sprawie brak jest podstaw do przyjęcia, że rozstrzygnięcie Sądu I instancji jest sprzeczne z tymi okolicznościami, które zostały ustalone w toku postępowania. Nie można zarzucić temu Sądowi, iż wyprowadził logicznie błędny wniosek z ustalonych przez siebie okoliczności, czy też przyjął fakty za ustalone bez dostatecznej podstawy (fakty, które nie zostały potwierdzone materiałem), bądź przeciwnie - uznał za nieudowodnione pewne fakty mimo istnienia ku temu dostatecznej podstawy w zebranych materiale. Sąd Rejonowy wszechstronnie wyjaśnił okoliczności sprawy istotne dla jej rozstrzygnięcia, a mianowicie fakt zawarcia dwóch umów zlecenia pomiędzy stronami, ich istotę i charakter, zakres udzielonego zlecenia, obowiązki i uprawnienia stron oraz określone w umowach podstawy do obciążenia zleceniodawcy karą umowną za niewykonanie wskazanych w nich zobowiązań pieniężnych.

Z niewadliwych ustaleń Sądu Rejonowego wynikało, że strony zawarły dwie umowy: w dniu 27 lipca 2013 roku umowę windykcji – (...) i w dniu 30 lipca 2013 roku umowę usługi prawnej w windykcji Nr (...) / (...). Pozwany wystawił fakturę VAT (...) z dnia 31 lipca 2013 roku na kwotę 10.843,88 złotych z tytułu usługi prawnej w windykcji i kosztów zastępstwa procesowego oraz fakturę VAT Nr (...) z dnia 31 lipca 2013 roku na kwotę 6.416,81 złotych brutto z tytułu usług windykacyjnych. Powód uiszczył powyższe należności w dniach 13 sierpnia 2013 roku i 9 września 2013 roku. Natomiast w dniu 17 grudnia 2013 roku powód rozwiązał obydwie umowy ze skutkiem natychmiastowym i wniósł o zwrot wpłaconych należności i cofnął pełnomocnictwo. Pozwany obciążył powoda karami umownymi w łącznej kwocie 18.536,00 złotych i złożył oświadczenie o potrąceniu wierzytelności powoda.

Istotą sporu w niniejszej sprawie było, czy zgłoszone przez pozwanego do potrącenia wierzytelności mu przysługiwały i w jakiej wysokości.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynikało, że pozwany swoje roszczenie wywodził z zapisu § 7 pkt 9 umowy windykcji – standard i z § 3 pkt 14 umowy usługi prawnej w windykcji. W umowie windykcji strony postanowiły, że w przypadku przekazania przez zleceniodawcę danych niezgodnych ze stanem faktycznym, w szczególności wierzytelności spłaconych, nienależnych, których zasadność lub wysokość jest kwestionowana

przez dłużnika (...) zleceniodawca będzie zobowiązany do zapłaty zleceniobiorcy kary umownej w wysokości 100% wynagrodzenia (netto) określonego w załączniku nr 1 do niniejszej umowy w ciągu 7 dni od daty wystawienia przez zleceniobiorcę noty obciążeniowej. Nadto zgodnie z umową § 7 pkt 7 cofnięcie pełnomocnictwa procesowego pełnomocnikowi lub jego ograniczenie spowoduje zapłatę kosztów z tytułu zastępstwa procesowego określonego w załączniku nr 2 w terminie 14 dni (umowa k. 8 - 9). Załącznik nr 2 stanowił, iż wynagrodzenie pełnomocnika z tytułu kosztów zastępstwa procesowego od dochodzonej kwoty przez powoda wynosi 3.600,00 złotych.

W § 3 ust. 14 umowy usługi prawnej w windykacji postanowiono, że w przypadku naruszenia § 2 pkt 3 - 8 umowy jak również w przypadku przekazania zleceniobiorcy nieprawdziwych lub nierzetelnych informacji dotyczących dłużnika, wierzytelności (w szczególności będących przedmiotem kompensaty) jak również zatajenia informacji (...) zleceniodawca był zobowiązany do zapłacenia zleceniobiorcy opłaty zryczałtowanej umownej w wysokości 100% wynagrodzenia (netto) określonego w ust. 1 lit. b i 50% wynagrodzenia określonego w ust. 4 niniejszego paragrafu - wynagrodzeni prowizyjne w wysokości 7% kwoty głównej (umowa - k. 14 - 16). Zgodnie z załącznikiem nr 1 umowy wynagrodzenie pełnomocnika z tytułu zastępstwa procesowego wynosiło 3.600,00 złotych netto. Wynagrodzenie prowizyjne z tytułu dochodzonej kwoty tj 100.000 złotych wynosiło 7.000,00 złotych.

Wbrew stanowisku powoda, pozwany w dacie przyjęcia zlecenia nie miał podstaw do podjęcia wiedzy, iż roszczenie powoda w stosunku do jego dłużnika jest kwestionowane. Okoliczność ta wyszła na jaw dopiero po uzyskaniu w sprawie stanowiska dłużnika powoda – A. N., o których to okolicznościach powód, przy przekazywaniu sprawy pozwanemu, nie poinformował. Ujawniły się one później i dlatego wymagały dodatkowych wyjaśnień ze strony powoda, który zaniechał współdziałania z pozwanym. Z całą mocą bowiem należy podkreślić, że wobec zapisów umów windykacyjnych obowiązkiem powoda było przekazanie pełnej dokumentacji dotyczącej wierzytelności objętej umowami oraz udzielenie wyjaśnień w zakresie ujawnionych nowych, nie znanych przez pozwanego, okoliczności niezbędnych dla powodzenia windykacji. Jednakże powód, wbrew swoim twierdzeniom, nie przekazał całości dokumentacji w sprawie i zaniechał udzielenia wyjaśnień niezbędnych do prowadzenia sprawy. W toku postępowania sądowego na powyższe okoliczności został przesłuchany świadek: R. K., który zeznał: „Próbowałem uzyskać informacje, czy w sprawie są jeszcze jakieś dowody. Z tego co pamiętam, uzyskałem informacje, że takie dowody są i poprosiłem o ich przesłanie. (...) Nigdy nie otrzymałem tych dodatkowych dokumentów. (...) Żadnej dokumentacji nie otrzymałem mimo kontaktów z osobą upoważnioną. Z tego co pamiętam, nie miałem informacji dlaczego nie otrzymam innych dowodów”. Świadek D. C. przesłuchana na rozprawie w dniu 3 listopada 2015 roku zeznała, że wezwania o udzielenie dalszych wyjaśnień kierowane pod adresem powoda pozostały bez odpowiedzi.

Zatem na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego zostało wykazane, że powód pomimo wezwań pozwanego, nie zareagował na prośby o wyjaśnienie zaistniałych wątpliwości. W związku z tym Sąd Rejonowy prawidłowo wywiódł, że powód w nienależyty sposób wykonał swe zobowiązania wynikające z zawartych umów o windykację.

Nie ma racji skarżący, gdy czyni Sądowi I instancji zarzut naruszenia art. 6 k.c. przez bezzasadne nałożenie na powoda ciężaru wykazania okoliczności uzasadniających roszczenie pozwanego o zapłatę kary umownej.

Artykuł 6 k.c. ustanawia podstawową regułę dowodową, zgodnie z którą ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne. Przepis ten nie stanowi natomiast samodzielnej podstawy prawnej rozstrzygnięcia sprawy (zob. wyrok SN z 10 listopada 1997 roku, I PKN 375/97, OSNCPIUS 1998, nr 18, poz. 537). Wspomniana reguła pozostaje w związku z przepisami Kodeksu postępowania cywilnego o dowodach (zob. H. Jakimko, W. Jakimko, Rozkład ciężaru dowodowego i jego konsekwencje w polskim procesie cywilnym, AUWr 2001, Nr 46; L. Morawski, Ciężar dowodu - niektóre problemy dowodowe, SC 1982, t. XXXII, s. 189 i nast.). Ciężar udowodnienia faktu, o którym mówi cytowany przepis, nie stanowi obowiązku prawnego. Norma wyrażona w tym przepisie nie jest bowiem adresowana do strony, ale do sądu. Niekiedy twierdzi się, że art. 6 k.c. wyraża „powinność procesową”, rozumianą jako powinność strony „wobec niej samej”, wypełnianą we własnym jej interesie (dla wygrania procesu). Jest to efekt spostrzeżenia, że konsekwencją niewykazania przez stronę prawdziwości jej twierdzeń o istotnych faktach jest to, że fakty te nie będą stanowiły podstawy rozstrzygnięcia sądowego, przez co strona nie

osiągnięciu korzystnego dla siebie orzeczenia. Działanie reguły ogólnej z art. 6 k.c. wymaga wskazania, że na gruncie prawa cywilnego materialnego fakty (okoliczności), z którymi prawo łączy powstanie, zmianę lub ustanie stosunków cywilnoprawnych, są zdarzeniami cywilnoprawnymi. Stanowi to podstawę do podziału, na tle omawianego artykułu, faktów dowodzonych w procesie cywilnym na trzy rodzaje: a) fakty prawotwórcze, b) fakty tamujące powstanie prawa, c) fakty niweczące prawo. Reguła art. 6 k.c. ma więc złożone znaczenie materialnoprawne i procesowe i powszechnie w doktrynie przyjmuje się, że powód powinien udowodnić fakty prawotwórcze, a pozwany fakty niweczące to prawo lub uniemożliwiające jego powstanie.

Sąd Rejonowy prawidłowo wskazał, iż w zakresie wierzytelności przedstawionej przez pozwanego do potrącenia, to powód winien wykazać zaistnienie przesłanek niwelujących to roszczenie. Tym bardziej, że z art. 471 k.c. wynika domniemanie, że szkoda powstała w związku z nienależytym wykonaniem zobowiązania. Ponadto zobligowany treścią art. 6 k.c. powód winien był także udowodnić, że miał ważne powody do rozwiązania umów, które go łączyły z pozwanym, czego nie wykazał.

W świetle zapisów umów chybiony jest zarzut naruszenia art. 483 § 1 k.c. w związku z art. 353 k.c. i w związku z art. 354 k.c. przez przyjęcie, że o charakterze prawnym zobowiązania jako zobowiązania pieniężnego decydują niepieniężne świadczenia uboczne powoda (współdziałanie z pozwanym). Kara umowna ze swej istoty może być zastrzeżona na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania o charakterze niepieniężnym. Zdarzeniem uzasadniającym obciążenie powoda karą umowną była bierność w zakresie udzielania dalszych wyjaśnień, a następnie wypowiedzenie umowy, co wiązało się z cofnięciem pełnomocnictwa procesowego pełnomocnikowi prowadzącemu sprawę. Wbrew wywodom skarżącego, także z powołanego uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z 13 czerwca 2008 r., sygn.. akt I CSK 13/08 (Legalis nr 124544) wynika wprost, że czynności „uboczne” nie wiążą się funkcjonalnie ze świadczeniem powoda, które polegało na zapłacie wynagrodzenia, ale raczej są warunkiem skutecznej realizacji przez niego przysługującej mu wierzytelności, czyli inaczej mówiąc kara umowna nie jest zastrzeżona na wypadek niewykonania świadczenia pieniężnego, ale – jak wynika to z uzasadnienia Sądu Rejonowego - na wypadek braku współdziałania powoda z pozwanym i udzielenia pozwanemu niepełnych informacji o cedowanej wierzytelności, czyli de facto obowiązków o charakterze niepieniężnym.

Sąd Rejonowy trafnie w uzasadnieniu orzeczenia wskazał na zachodzącą w tym stanie faktycznym pewnego rodzaju sprzeczność w zachowaniu powoda, który z jednej strony spodziewał się, wbrew istocie umowy zlecenia, osiągnięcia oczekiwanego rezultatu, a z drugiej strony pozostawał bierny w zakresie udzielania niezbędnych dla powodzenia sprawy odpowiedzi.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 65 § 2 k.c. w związku z § 7 ust 9 umowy windykacji – standard oraz § 3 ust 14 umowy usługi prawnej w windykacji przez uznanie że koszty zastępstwa procesowego są należne stronie pozwanej, pomimo tego, że nawet nie zainicjowała postępowania sądowego, w którym to zastępstwo miałyby być wykonywane.

Powołane postanowienia umów dotyczyły obowiązków nałożonych na zleceniodawcę polegających na przekazaniu dokumentów potwierdzających istnienie wierzytelności oraz wszelkiej korespondencji dotyczącej wierzytelności wraz z określeniem najpełniejszych znanych danych dłużnika, a także pełnomocnictwa do prowadzenia windykacji w zakresie określonym w umowie, do informowania zleceniodawcy o wszelkich wpłatach dokonanych przez dłużnika, jak również o zarzutach dłużnika wobec wierzytelności, do wydania zleceniobiorcy tytułów egzekucyjnych bądź wykonawczych dotyczących wierzytelności oraz zawartych ugód sądowych lub pozasądowych, o informowaniu zleceniobiorcy o wszelkim kontakcie z dłużnikiem, wszelkich wpłatach dokonanych przez dłużnika wierzyciela. Z kolei § 7 pkt 7 umowy nakładał na zleceniodawcę obowiązek zapłaty kosztów z tytułu zastępstwa procesowego po zajściu oznaczonych okoliczności m.in. cofnięcia lub ograniczenia pełnomocnictwa procesowego pełnomocnikowi wyznaczonemu przez zleceniobiorcę, zaniechania czynności niezbędnych do prowadzenia sprawy, nieudzielenia zleceniobiorcy istotnych informacji dotyczących sprawy, mających wpływ na wynik procesu, jak również z innych przyczyn leżących po stronie zleceniodawcy w wyniku których postępowanie sądowe zakończyło się oddaleniem powództwa w całości lub w części. Wbrew stanowisku powoda, obciążenie go kosztami zastępstwa procesowego

w powierzonej do prowadzenia sprawie nie było w żaden sposób uwarunkowane skierowaniem sprawy na drogę postępowania sądowego, co wynikało z treści zawartych umów, których postanowienia zostały zaakceptowane i podpisane przez obie strony. Zatem nie było podstaw do ich kwestionowania. Sąd Rejonowy dokonał prawidłowej wykładni postanowień umowy, uznając, że w rozpatrywanej sprawie umowa łącząca strony dostarczała podstaw do obciążenia powoda karą umowną. Nie może również umknąć z pola widzenia cel łączącej strony umowy, jakim była windykacja należności od dłużnika powoda, a zatem wykonywanie czynności w jego interesie.

Nie może odnieść zamierzonego skutku zarzut naruszenia art. 746 § 1 k.c. przez uznanie, że pozwanemu przysługuje roszczenie o zapłatę pełnych kosztów zastępstwa procesowego w sytuacji, gdy jego czynności ograniczyły się do wstępnej analizy sprawy i nie zostały zakończone na skutek wypowiedzenia umowy.

W § 8 ust. 2 umowy windykacji – standard strony przewidziały, że umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony z prawem do jej wypowiedzenia przysługującym każdej ze stron po upływie 90 dni od daty jej podpisania z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia liczonego na koniec miesiąca kalendarzowego. Umowa windykacji nie uzależniała prawa do jej wypowiedzenia od zaistnienia ważnych powodów. Koresponduje to również z treścią art. 746 § 1 k.c. (mającego zastosowanie do umów o świadczenie usług na zasadzie art. 750 k.c.), z którego wynika, że dający zlecenie może je wypowiedzieć w każdym czasie. Powinien jednak zwrócić przyjmującemu zlecenie wydatki, które ten poczynił w celu należytego wykonania zlecenia; w razie odpłatnego zlecenia obowiązany jest uiszczyć przyjmującemu zlecenie część wynagrodzenia odpowiadającą jego dotychczasowym czynnościom, a jeżeli wypowiedzenie nastąpiło bez ważnego powodu, powinien także naprawić szkodę. Naprawienie szkody może zatem nastąpić przez naliczenie kary umownej, co znalazło odzwierciedlenie w żądaniu jej zapłaty na rzecz pozwanego. Jak zaś wynika z utartej linii orzecznictwa, w razie niewykonania zobowiązania kara umowna należy się w zastrzeżonej wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. W konsekwencji zakres w jakim pozwany wykonał swoje obowiązki wynikające z łączącej go z powodem umowy nie ma w tym wypadku znaczenia dla stwierdzenia zasadności jego wierzytelności z tego tytułu.

Nie jest w konsekwencji również zasadny zarzut naruszenia art. 353¹ k.c. przez uznanie, że zastrzeżenie w umowie obowiązku zapłaty kosztów zastępstwa procesowego pomimo niewykonywania tego zastępstwa (niewniesienia pozwu) mieści się w granicach swobody umów i nie jest sprzeczne z naturą stosunku prawnego. W stanie faktycznym sprawy, podstawa do obciążenia powoda karą umowną, jak i kosztami zastępstwa procesowego miała swoje źródło w umowie i zmaterializowała się na skutek postawy powoda w okresie związania umową. Nie można uznać, że jest sprzecznym z naturą łączącego strony stosunku prawnego zastrzeżenie kary umownej obejmującej także te koszty na wypadek nierzetelnego, nielojalnego zachowania powoda, co w przedmiotowej sprawie miało miejsce.

Nie można wreszcie podzielić zarzutu podniesionego przez apelującego w zakresie naruszenia art. 484 § 2 k.c. poprzez brak miarkowania kary umownej w sytuacji, gdy zaistniały ku temu podstawy, a powód wnosił o miarkowanie kary umownej w piśmie stanowiącym odpowiedź na sprzeciw.

W judykaturze prezentowane są dwa przeciwstawne poglądy dotyczące miarkowania kary umownej. W wyroku z dnia 14 lipca 1976 roku, I CR 221/76, OSNCP 1977, nr 4, poz. 76 oraz z dnia 16 lipca 1998 roku, I CKN 802/97, OSNC 1999, nr 2, poz. 32 Sąd Najwyższy uznał, iż w żądaniu dłużnika nieuwzględniania roszczenia o zapłatę kary umownej mieści się również żądanie zmniejszenia tej kary. W wyroku z dnia 4 grudnia 2003 roku, II CK 271/02, opubl. Legalis Sąd Najwyższy wskazał, że wniosek o miarkowanie kary umownej zawarty jest *implicite* w żądaniu pozwanego o oddalenie powództwa i w całokształcie jego twierdzeń. Natomiast w wyroku z dnia 18 czerwca 2003 roku, II CKN 240/01 opubl. Legalis Sąd Najwyższy stwierdził, że sąd jedynie na wniosek dłużnika może miarkować karę umowną, a wniosek taki powinien w zasadzie być zgłoszony w sposób wyraźny, tym bardziej gdy dłużnik reprezentowany jest przez adwokata.

Sąd Okręgowy w składzie tu obecnym akceptuje stanowisko zaprezentowane powyżej jako ostatnie i w wyroku z dnia 23 marca 2006 roku, IV CSK 89/05, opubl. OSNC 2007 nr 1, poz. 15, str. 91, w którym Sąd Najwyższy uznał, iż podstawę do miarkowania szkody stanowi wyłącznie żądanie zgłoszone przez dłużnika w formie zarzutu (wyraźnie sprecyzowanego). Samo żądanie oddalenia powództwa, w którym powód dochodzi zapłaty kary umownej, nie może oznaczać, że w żądaniu tym *implicite* zawarty jest zarzut uzasadniający miarkowanie kary umownej

przez sąd. Przeciwno takiemu pogładowi przemawia nie tylko gramatyczna wykładnia art. 484 § 2 k.c., ale także okoliczność, że zarzut ten może być oparty na dwóch różnych przesłankach, powinien zatem zostać sprecyzowany przez zgłaszającego taki zarzut. Należy także pamiętać, że w procesie cywilnym, w którym w coraz szerszym stopniu urzeczywistniana jest zasada kontradyktoryjności, sąd - niezależnie od rodzaju rozpoznawanej sprawy - nie powinien zarzutów przysługujących pozwanemu wyprowadzać z oświadczenia zawierającego żądanie oddalenia powództwa ani z całokształtu jego twierdzeń. Miarkowanie kary bez zgłoszenia takiego zarzutu, który – jak już zaznaczono – może mieć źródło w różnych okolicznościach, oznacza działanie sądu z urzędu i narusza zasadę równości stron (por. wyrok z dnia 23 marca 2006 roku, IV CSK 89/05, opubl. OSNC 2007 nr 1, poz. 15, str. 91).

W toku postępowania przed Sądem I instancji pełnomocnik powoda dopiero w odpowiedzi na sprzeciw (z ostrożności procesowej), a następnie także w apelacji wskazał, że sam fakt naliczenia kary umownej w kwocie stanowiącej 100 % (w przypadku jednej umowy) lub 50 % (w przypadku drugiej umowy) pełnego dodatkowego wynagrodzenia umownego, musi być uznane za rażąco wygórowane.

Skoro jednak zarzut miarkowania kary umownej winien być zgłoszony w sposób formalny, nie można go wywieść z okoliczności wskazywanych przez stronę broniącą się przed karą umowną. Wskazanie, w odpowiedzi na sprzeciw i w apelacji, na okoliczność, iż kara umowna jest wygórowana, nie może oznaczać, że w żądaniu tym implicite mieści się zarzut uzasadniający miarkowanie kary umownej przez sąd. Wprowadzenie w przepisie art. 484 § 2 k.c. możliwości miarkowania kary umownej jest przyznaniem dłużnikowi prawa do ograniczenia negatywnych skutków błędnej oceny przyjętego na siebie ryzyka. Pojęcie „rażąco wygórowana” zawarte w ww. przepisie jest niedookreślonym zwrotem normatywnym podlegającym ocenie w ramach tzw. prawa sędziowskiego. Do kar o takim charakterze należy zaliczyć takie, których nadmierna wysokość, biorąc pod uwagę przyjęty przez sąd punkt odniesienia, jest jednoznaczna, ewidentna. Do kryteriów branych pod uwagę zalicza się stosunek między wysokością kary a wartością całego zobowiązania głównego, stosunek kary i wartości szkody powstałej po stronie wierzyciela, wartość odszkodowania, które należałoby się wierzycielowi na zasadach ogólnych, wagę naruszonych postanowień (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 6 lutego 2013 roku, I ACa 688/12, L.). Katalog ten nie jest jednak zamknięty. Celem miarkowania wysokości kary umownej jest określenie przez Sąd takiej jej wysokości, aby utraciła ona cechę rażącego wygórowania, zaś ciężar wykazania istnienia wskazanej cechy obciąża niewątpliwie stronę, która domaga się jej miarkowania w myśl art. 6 k.c. Zatem wykluczyć należy rozwiązanie akceptujące pasywną postawę w tym zakresie, zwłaszcza w sytuacji gdy reprezentowany jest przez zawodowego pełnomocnika. Podniesienie wskazanego zarzutu niewątpliwie zmusiłoby apelującego do przeprowadzenia postępowania dowodowego na okoliczność jak i dlaczego powinna być zmiarkowana kara umowna, a nadto jakimi okolicznościami powinien kierować się Sąd przy miarkowaniu. Za trafne uznać należy przy tym stanowisko o zasadności powściągliwego stosowania przez sądy instytucji miarkowania kary umownej, gdyż redukcja ta stanowi ingerencję w treść stosunku zobowiązaniowego łączącego strony.

W konsekwencji to na powodzie ciążył obowiązek udowodnienia wystąpienia określonych kryteriów uzasadniających miarkowanie kary umownej, któremu to obowiązkowi skarżący nie sprostał. Powód nie wskazał, ani w toku postępowania w I instancji, ani w apelacji żadnych przesłanek, którymi kierować się winien Sąd Rejonowy czy Sąd odwoławczy przy ewentualnym miarkowaniu kary umownej. Na marginesie dodać można, iż ewentualnemu miarkowaniu kary umownej sprzeciwia się w sprawie początkowa treść przepisu art. 484 § 2 k.c., który wyraźnie stanowi, iż jest to możliwe tylko jeżeli zobowiązanie zostało wykonane w znacznej części. Skoro jednak powód w ogóle zaprzestał współpracy z pozwanym po zakwestionowaniu jego wiarygodności przez jego dłużników, to o takiej sytuacji nie może być mowy.

Sąd Okręgowy nie dostrzegł również żadnych uchybień kwestionowanego wyroku, które winny być uwzględnione w toku kontroli instancyjnej z urzędu. W tym stanie rzeczy, wobec bezzasadności wskazanych zarzutów sformułowanych przez apelującego Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie

art. 98 k.p.c. i art. 99 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. zasądzając od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.400,00 złotych tytułem wynagrodzenia pełnomocnika będącego radcą prawnym zgodnie z § 2 pkt 5 w związku z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 1804).

Ryszard Badio Marzena Eichstaedt Bartosz Kaźmierak