

## UZASADNIENIE

W sprawie o sygn. akt VI GC 790/13 (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wniosła o zasądzenie od K. P. kwoty 47.483,77 zł tytułem kary umownej (rabatów) za dostarczenie mebli z opóźnieniem, wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wypadku korzystania z pomocy pełnomocnika.

W sprawie o sygn. akt VI GC 124/14 K. P. domagała się od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zapłaty kwoty 21.840,46 zł tytułem zapłaty należności za sprzedane meble ujęte w treści faktur: FV- (...), FV- (...), FV- (...), FV- (...), FV- (...), FV- (...) oraz FV- (...), a także kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym pozwany wniosł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Zarządzeniem z dnia 4 czerwca 2014 roku połączono do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawę z powództwa K. P. przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S. o zapłatę kwoty 21.840,46 zł ze sprawą o sygn. akt VI GC 790/13 i zarządzono dalsze prowadzenie sprawy pod sygnaturą akt VI GC 790/13.

Wyrokiem z dnia 23 marca 2015 roku wydanym w sprawie o sygn. akt VI GC 790/13 Sąd Rejonowy w S. w punkcie 1. zasądził od pozwanej K. P. na rzecz powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwotę 47.483,77 zł z ustawowymi odsetkami od kwot:

- 23.578,41 zł od dnia 15 maja 2012 roku do dnia zapłaty,
- 23.905,36 zł od dnia 30 lipca 2012 roku do dnia 25 września 2012 roku,

oraz kwotę 4.792 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. W punkcie 2. wyroku Sąd I instancji oddalił powództwo wniesione przez K. P. przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Z kolei w punkcie 3. wyroku Sąd ten zasądził od powódki K. P. na rzecz pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwotę 2.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Rejonowy wskazał na następujące ustalenia faktyczne.

Strony współpracowały w zakresie handlu meblami. Pozwana jest producentem mebli.

Strony zawarły w miesiącu maju 2011 roku umowę o współpracy, której przedmiotem była sprzedaż na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. mebli produkowanych przez K. P. do punktów sprzedaży wskazanych przez spółkę na terenie całego kraju.

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. sprzedawała w swoich salonach na terenie kraju meble produkowane przez pozwaną odbiorcom m.in. w G., Ł., B., Komornikach, S., L., R..

Klienci zamawiający meble u powoda mieli zapewniony 30 – dniowy termin odbioru mebli. Po upływie tego terminu żądali dodatkowego rabatu bądź odstępowali od umowy.

Z powyższych względów w umowie (§ 5) K. P. zobowiązała się wobec (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do realizacji zamówienia w terminie 30 dni kalendarzowych od dnia złożenia zamówienia, a także udzieliła powodowi dodatkowego 5% rabatu za każdy dzień opóźnienia w realizacji zamówienia.

Strony ustaliły elektroniczny sposób składania zamówień.

K. P. nie dotrzymywała terminów dostawy mebli dla klientów, dostarczając je z opóźnieniem w stosunku do ustalonego w § 5 umowy.

W dniu 17 sierpnia 2011 roku (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wysłała K. P. zamówienie na meble do salonów meblowych w G., Ł., B., Komornikach, S., L., R., które powinny być zrealizowane do dnia 16 września 2011 roku.

(...) objęte zamówieniem nr 3/CENT/II z dnia 17 sierpnia 2011 roku zostały dostarczone z opóźnieniem.

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wyliczyła rabaty na kwotę 23.905,36 zł z tytułu dostarczenia mebli z opóźnieniem i z tego tytułu obciążyła K. P. notą księgową nr (...) na kwotę 23.905,36 zł.

W dniu 16 września 2011 roku K. P. wysłała (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S. drugie zamówienie – nr 4/CENT/II na meble do salonów meblowych w G., Ł., B., Komornikach, S., L. i R.. Zamówienie zgodnie z § 5 umowy winno być zrealizowane do dnia 16 października 2011 roku. K. P. dostarczyła meble ze znacznym opóźnieniem. W związku z opóźnieniem (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. naliczyła rabat na kwotę 45.418,86 zł i obciążyła w dniu 4 maja 2012 roku K. P. notą księgową nr (...).

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. dokonała kompensaty części noty nr 2/2012 (wystawionej na kwotę 45.418,86 zł) na kwotę 21.840 zł z fakturami wystawionymi przez K. P. z tytułu sprzedaży mebli na rzecz ww. spółki, tj. z fakturami: FV- (...), FV- (...), FV- (...), FV- (...), FV- (...), FV- (...), FV- (...) (tj. fakturami, które obejmowały należności dochodzone w sprawie o sygn. akt VI GC 124/14). Po dokonaniu kompensaty z noty nr 2/2012 pozostała do zapłaty kwota 23.578,41 zł (45.418,86 zł – 21.840 zł = 23.578,41 zł), a z noty księgowej nr (...) kwota 23.905,36 zł, tj. kwota 47.483,77 zł.

W dniu 30 lipca 2012 roku (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wezwała K. P. do zapłaty kwoty 47.483,77 zł.

W okresie od marca 2012 roku do kwietnia 2012 roku K. P. sprzedała (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S. meble na łączną kwotę 21.840,46 zł. Transakcje udokumentowała wystawiając faktury VAT:

- na kwotę 2.332,61 zł o nr (...) z dnia 4 kwietnia 2012 roku,
- na kwotę 3.378,69 zł o nr (...) z dnia 3 kwietnia 2012 roku,
- na kwotę 3.765,74 zł o nr (...) z dnia 26 marca 2012 roku,
- na kwotę 3.457,58 zł o nr (...) z dnia 23 marca 2012 roku,
- na kwotę 4.177,92 zł o nr (...) z dnia 22 marca 2012 roku,
- na kwotę 4.727,92 zł o nr (...) z dnia 15 marca 2012 roku.

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. dokonywała przedpłat gotówkowych na zamawiane meble na prośbę K. P., która wskazywała na trudną sytuację finansową jej firmy.

Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, których prawdziwość nie została zakwestionowana przez strony. Sąd Rejonowy pominął dowód z zeznań świadków G. P., T. K., J. M., zawnioskowanych

przez K. P. na okoliczność ustalenia minimum logistycznego dotyczącego transportu mebli, ustaleń stron co do terminów transportu, przyczyn opóźnienia, wskazując iż z treści pisemnej umowy z maja 2011 roku wynikało, iż strony ustaliły minimum logistyczne, jako zawnioskowane na okoliczności niesporne, nadto ustalone w umowie pisemnej, a nadto mając na uwadze fakt, iż zmiany umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Przechodząc do merytorycznej oceny zgłoszonych roszczeń, Sąd Rejonowy zważył, iż powództwo w sprawie o sygn. akt VI GC 790/13 przeciwko K. P. zasługiwało na uwzględnienie. Wskazano, iż z umowy (§ 5) wynikało, iż K. P. zobowiązała się do wobec (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do realizacji zamówienia w terminie 30 dni kalendarzowych od dnia złożenia zamówienia, a także udzieliła powodowi dodatkowego 5% rabatu za każdy dzień opóźnienia w realizacji zamówienia. Zaznaczono, iż bezspornym było w sprawie, iż K. P. dostarczała meble z opóźnieniem, po upływie 30 – dniowego terminu dostawy liczonego od daty złożenia zamówienia, a nadto, iż z tego tytułu (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. w oparciu o § 5 umowy obciążyło K. P. karami umownymi (rabatami) za opóźnienie w dostawie wskazanymi w notach obciążeniowych w wysokości 5 % wartości zamówienia za każdy dzień opóźnienia, wystawiając noty obciążeniowe.

Sąd Rejonowy zważył, iż (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zaprzeczyła twierdzeniom K. P., jakoby strony modyfikowały treść umowy w zakresie tzw. minimum logistycznego, wskazując iż minimum logistyczne ustalone przez strony na wartość 3.000 zł nie przeszkadzało pozwanej w terminowym dostarczaniu zamówionych mebli.

Wskazano, iż za opóźnienia w dostawach mebli przez K. P. ww. spółka dokonała kompensat. Wierzytelność spółki z tytułu kar umownych określona w wystawionej notcie nr 2/2012 na kwotę 45.418,86 zł została skutecznie potrącona z wierzytelnością K. P. z tytułu zapłaty ceny za sprzedane meble w wysokości 21.840,46 zł oświadczeniem o kompensacie z dnia 27 lipca 2012 roku (k. 207, nota księgową nr (...) k. 206), a zatem na skutek potrącenia wierzytelność na kwotę 21.840 zł (dochodzona w sprawie o sygn. akt GC 124/14) uległa umorzeniu przed wytoczeniem powództwa w sprawie GC 124/14. Z powyższych względów powództwo w sprawie VI GC 124/ 14 Sąd I instancji oddalił.

Sąd Rejonowy uznał jednocześnie, iż powództwo o zapłatę kar umownych dochodzonych w sprawie GC 790/13 podlegało uwzględnieniu. Wskazano, iż fakt opóźnienia w dostawach przekraczający umówiony termin 30 – dniowy nie był sporny, nadto został udowodniony przez powódkę dokumentami w postaci złożonych zamówień, dowodów WZ, not księgowych naliczonych z tytułu opóźnienia w dostawach. Zaznaczono, iż z powyższych dokumentów wynikała ilość dni opóźnienia i wartość zamówienia, zaś powyższe dokumenty nie zostały zakwestionowane przez strony. Sąd Rejonowy miał na uwadze, iż K. P. przesłuchiwana w charakterze strony przyznała, że dostarczała meble po upływie terminu 30 – dniowego, mimo iż (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. przekazywała środki finansowe na zakup materiałów do produkcji mebli, z uwagi na jej problemy finansowe, a także przyznała, iż miała świadomość, że z uwagi na specyfikę handlu meblami opóźnienia spowodują po stronie spółki problemy ze sprzedażą.

Mając powyższe na uwadze Sąd I instancji zasądził tytułem kar umownych za opóźnienie w dostawie kwotę 47.483,77 zł wraz z odsetkami od kwoty 23.578,41 zł od dnia 16 maja 2012 roku do dnia zapłaty oraz od kwoty 23.905,36 zł od dnia 30 lipca 2012 roku, mając na uwadze, że po kompensacie z noty 2/2012 pozostało do zapłaty 23.578,41 zł oraz 23.905,36 zł z noty księgowej nr (...), o czym orzeczono w punkcie 1. wyroku. O odsetkach orzeczono na postawie art. 481 k.c., przyjmując iż roszczenie stało się wymagalne po wezwaniu do zapłaty. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98, 99 i 108 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła pozwana – powódka wzajemna, zaskarżając go w całości i zarzucając:

I. naruszenie przepisów prawa procesowego:

1. art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z zeznań zawnioskowanych świadków, a tym samym uniemożliwienie pozwanej/powódce wykazania przyczyn opóźnień w realizacji dostaw – okoliczności istotnych i spornych,
2. art. 247 k.p.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie, a przez to pominięcie dowodu z zeznań świadków;

## II. naruszenie przepisów prawa materialnego:

1. art. 484 § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że K. P. zobowiązana jest do zapłaty na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością kary umownej w sytuacji, gdy ww. spółka nie poniosła szkody, a nadto przyczyny realizacji dostaw po terminie nie były przez pozwaną/powódkę K. P. zawinione,

2. art. 484 § 2 k.c. poprzez niezastosowanie i zasądzenie kary umownej w pełnej wysokości, mimo wykonania przez pozwaną/powódkę K. P. zamówienia – realizacji dostaw.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, pozwana – powódka wzajemna wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I. poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz K. P. kwoty 2.417 zł tytułem kosztów procesu; w punkcie II. poprzez zasądzenie od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz K. P. kwoty 21.841 zł wraz z odsetkami ustawowymi; zasądzenie od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz K. P. kwoty 3.510 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Apelująca wniosła nadto o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za II instancję według norm przepisanych. Ewentualnie skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji oraz orzeczenia o kosztach procesu.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje.**

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie należy podkreślić, iż Sąd Okręgowy w pełni podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Rejonowy i czyni je podstawą swego rozstrzygnięcia, a także podziela poczynione przez ten Sąd rozważania prawne.

Sformułowany w apelacji zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego, tj. art. 227 i 247 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z zeznań zawnioskowanych przez pozwaną – powódkę wzajemną świadków nie mógł zostać uznany za skuteczny. Wskazać należy, iż postanowieniem z dnia 25 marca 2014 roku wydanym na rozprawie Sąd Rejonowy pominął wnioski dowodowe pozwanej – powódki wzajemnej w przedmiocie przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków G. P., T. K. oraz J. M.. Zgodnie z treścią art. 162 k.p.c. strony mogą w toku posiedzenia, a jeżeli nie były obecne, na najbliższym posiedzeniu zwrócić uwagę sądu na uchybienia przepisom postępowania, wnosząc o wpisanie zastrzeżenia do protokołu. Stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o przepisy postępowania, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy. Unormowanie zawarte w 162 k.p.c. sprzyja prawidłowemu przebiegowi postępowania, gdyż zmusza strony do współdziałania w urzeczywistnieniu sprawnego i szybkiego procesu (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2005 roku, III CZP 55/05, L.). Przepis ten ma zabezpieczyć przed destrukcyjnym działaniem stron polegającym na zamierzonym niezwracaniu uwagi sądu I instancji na spostrzeżone uchybienia celem zapewnienia sobie podstawy zaskarżenia orzeczenia. Z uwagi na okoliczność, iż na rozprawie w dniu 25 marca 2014 roku nie była obecna ani pozwana – powódka wzajemna ani też jej pełnomocnik ustanowiony już wówczas w sprawie, strona pozwana – powodowa wzajemna powinna – stosownie do regulacji zawartej w art. 162 k.p.c. – na najbliższym posiedzeniu, tj. w dniu 24 czerwca 2014 roku zwrócić uwagę Sądu I instancji na uchybienie ww. przepisom postępowania, wnosząc o wpisanie zastrzeżenia do protokołu. Analiza protokołu rozprawy z dnia 24 czerwca 2014 roku prowadzi do konkluzji, iż obecny wówczas pełnomocnik pozwanej – powódki wzajemnej nie wniósł o wpisanie ww. zastrzeżenia do protokołu. Wskazać należy jednocześnie, iż powołane przepisy, tj. art. 227 k.p.c. i art. 247 k.p.c. nie stanowią przepisów postępowania, których naruszenie Sąd Okręgowy winien wziąć pod rozwagę z urzędu, zaś pozwana – powódka wzajemna nie wskazywała, iż nie zgłosiła zastrzeżenia bez swojej winy, ani tej okoliczności nie uprawdopodobniła. Powyższe skutkuje utratą prawa powoływania się na ww. uchybienie na obecnym etapie postępowania.

W dalszej kolejności rozważenia wymagały sformułowane przez skarżącą zarzuty naruszenia prawa materialnego. W pierwszej kolejności apelująca zarzuciła naruszenie art. 484 § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że

pozwana – powódka wzajemna zobowiązana jest do zapłaty na rzecz powoda – pozwanego wzajemnego kary umownej w sytuacji, gdy spółka nie poniosła szkody, a ponadto przyczyny realizacji dostaw po terminie nie były przez pozwaną – powódkę wzajemną zawinione.

Zgodnie z treścią powołanego przepisu, 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. W uzasadnieniu wywiezionego środka zaskarżenia apelująca przekonywała, iż wykładnia art. 483 § 1 k.c. przemawia za przyjęciem wniosku, że jeżeli dłużnik nie wykona zobowiązania lub też wykona je nienależycie, to w razie braku szkody odpadnie konieczność zapłaty kary umownej. Formułując wskazaną tezę, skarżąca odwoływała się do stanowiska zawartego w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 maja 2003 roku (I ACa 1376/02). Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę nie podziela jednakże wskazanego, nielicznie aprobowanego zapatrywania pozostającego w opozycji do powszechnie przyjmowanej w judykaturze wykładni ww. przepisu. Sąd II instancji podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale siedmiu sędziów z dnia 6 listopada 2003 roku (III CZP 61/03, L.), stanowiącej zasadę prawną, iż zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody. Sąd Najwyższy wskazywał, iż strony przy zawarciu umowy określają z góry wysokość należnego wierzycielowi odszkodowania na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika i określone w ten sposób odszkodowanie (tj. kara umowna) kompensuje wszystkie negatywne dla wierzyciela konsekwencje wynikające ze stanu naruszenia zobowiązania. Podkreślono także, iż przepis art. 483 k.c. nie ogranicza zakresu zobowiązań niepieniężnych, w odniesieniu do których można skutecznie zastrzec karę umowną. Karą umowną mogą zatem zostać objęte zobowiązania niepieniężne o charakterze niemajątkowym, których niewykonanie lub nienależyte wykonanie nie powoduje w ogóle powstania szkody majątkowej. Brak możliwości podniesienia przez dłużnika zarzutu peremptoryjnego w postaci niewystąpienia szkody nie oznacza, że strony zastrzegły inną klauzulę umowną niż przewidziana w art. 483 – 484 k.c. W orzecnictwie wskazuje się nadto, iż zawarte w art. 483 § 1 k.c. postanowienie, iż „naprawienie szkody” może nastąpić przez zapłatę określonej sumy oznacza jedynie tyle, że zastrzeżone kara umowna ma zrekompensować wszelkie niedogodności, jakie dotyczą wierzyciela, a ich przyczyną jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie świadczenia głównego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 marca 2015 roku, V ACa 650/14, L.). W judykaturze powszechnie aprobuje się wskazany pogląd, iż wierzyciel nie ma obowiązku wykazania faktu powstania szkody i jej wysokości – zobligowany jest jedynie udowodnić, że kara umowna została skutecznie zastrzeżona oraz że doszło do nienależytego wykonania lub niewykonania zobowiązania. Nie ulega wątpliwości, iż powód – pozwany wzajemny powyższemu obowiązkowi sprostał, wykazując zarówno okoliczność zastrzeżenia przez strony w treści umowy o współpracy obowiązku zapłaty kary umownej w przypadku opóźnienia w dostawie towarów przez pozwaną – powódkę wzajemną, jak i fakt dostarczenia towarów z opóźnieniem, czemu pozwana – powódka wzajemna w istocie nie zaprzeczała. Jedynie na marginesie wskazać należy, iż powód – pozwany wzajemny w toku postępowania powoływał się na okoliczność wystąpienia szkody wskutek nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwaną – powódkę wzajemną. Składając wyjaśnienia na rozprawie w dniu 9 marca 2015 roku prezes zarządu powoda – pozwanego wzajemnego K. L. wskazał, iż reprezentowana przez niego spółka nie mogła realizować złożonych przez klientów zamówień, z uwagi na niedostarczanie mebli przez pozwaną – powódkę wzajemną w umówionym terminie, co skutkowało odstępowaniem przez klientów od zawartych umów sprzedaży, a w konsekwencji znacznym spadkiem sprzedaży. Również pozwana – powódka wzajemna składając wyjaśnienia w toku ww. rozprawy przyznała, iż miała świadomość, że ze względu na specyfikę handlu meblami, nieterminowe dostawy spowodują, że ww. spółka będzie miała problemy z ich sprzedażą.

W ocenie Sądu Okręgowego nie sposób również podzielić twierdzeń skarżącej, iż Sąd I instancji dopuścił się naruszenia art. 484 § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że pozwana – powódka wzajemna zobowiązana jest do zapłaty na rzecz powoda – pozwanego wzajemnego kary umownej w sytuacji, gdy przyczyny realizacji dostaw po terminie nie były przez pozwaną – powódkę wzajemną zawinione. Rację ma apelująca wskazując, iż w judykaturze powszechny jest pogląd, że kara umowna przysługuje wierzycielowi co do zasady jedynie wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność.

Mając jednak na uwadze ogólne zasady odpowiedzialności kontraktowej, o których mowa w art. 471 k.c. a także poczynione powyżej rozważania, nie ulega wątpliwości, że do powinności powoda – pozwanego wzajemnego należało jedynie wykazanie faktu niewykonania zobowiązania w terminie przez skarżącą oraz okoliczności zastrzeżenia przez strony obowiązku zapłaty kary umownej przez pozwaną – powódkę wzajemną, zaś w związku z domniemaniem zawinienia dłużnika, to na pozwanej – powódce wzajemnej spoczywał obowiązek obalenia ww. domniemania. W toku postępowania pierwszoinstancyjnego pozwana – powódka wzajemna nie zdołała sprostać powyższemu obowiązkowi. W sprzeciwie od nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu upominawczym apelującą wskazywała, iż ustalenie przez strony minimum logistycznego na kwotę 3.000 zł wyłączało całkowicie możliwość żądania rabatów w przypadku, gdy wartość zamówień nie wynosiła kwoty 3.000 zł w zakresie jednego transportu. W ocenie Sądu Okręgowego powoływanie się przez pozwaną – powódkę wzajemną na okoliczność ustanowienia minimum logistycznego jest bezprzedmiotowe. Po pierwsze zważyć należy, iż umowa o współpracy zawarta w maju 2011 roku zobowiązywała pozwaną – powódkę wzajemną do realizacji zamówień w terminie 30 dni kalendarzowych od dnia złożenia zamówienia (§ 5 ust. 4 umowy), nie modyfikując przy tym wskazanej zasady w odniesieniu do sytuacji oczekiwania na skompletowanie zamówienia do jego wartości przekraczającej kwotę 3.000 zł. Stosownie do treści § 15 ust. 2 tej umowy, wszelkie zmiany umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem ich nieważności. Pozwana – powódka wzajemna nie wykazała, iż strony dokonały pisemnej modyfikacji przedmiotowej umowy w omawianym zakresie. W świetle powyższego, pozwana – powódka wzajemna zobligowana była do realizacji zamówienia w terminie przewidzianym w § 5 ust. 4 umowy regulującej warunki wzajemnej współpracy stron zawartej w miesiącu maju 2011 roku. Co więcej należy zaznaczyć, iż jak wskazywał powód – pozwany wzajemny, a czego pozwana – powódka wzajemna skutecznie nie zakwestionowała, wartości spornych zamówień do poszczególnych sklepów w chwili ich złożenia przekraczały kwotę 3.000 zł. Twierdzenia pozwanej – powódki wzajemnej odnośnie ustanowienia przez strony minimum logistycznego pozostawały zatem irrelevantne dla oceny zasadności roszczenia powoda – pozwanego wzajemnego. W sprzeciwie od nakazu zapłaty strona pozwana – powodowa wzajemna nie wskazywała na inne okoliczności wskazujące na jej brak zawinienia w opóźnieniu dostarczenia towarów objętych złożonymi zamówieniami. Jedynie na rozprawie w dniu 24 czerwca 2014 roku pozwana – powódka wzajemna wskazywała, iż po złożeniu spornych zamówień oczekiwała ona na dostarczenie płyty od podmiotu P., co za zgodą powoda – pozwanego wzajemnego opóźniło termin dostawy mebli. Ponownie wskazać należy jednak, iż apelująca nie wykazała, iż strony dokonały w omawianym zakresie pisemnej modyfikacji umowy. Ponadto powód – pozwany wzajemny zakwestionował twierdzenia strony przeciwnej odnośnie wyrażenia zgody na opóźnienie w dostawie, wskazując iż prezes zarządu spółki K. L. nie został poinformowany o trudnościach z zakupem płyty. Ponadto twierdzenia te nie dość, że nie zostały udowodnione – stosownie do treści art. 6 k.c., to na ówczesnym etapie postępowania uznać należało je za spóźnione. Tym samym nie ulega wątpliwości, iż pozwana – powódka wzajemna nie zdołała w toku niniejszego postępowania wykazać, iż opóźnienia w dostawie towarów następowały z przyczyn od niej niezależnych.

W ocenie Sądu II instancji nie zasługiwał także na aprobatę zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 484 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie kary umownej w pełnej wysokości, mimo wykonania przez K. P. zamówienia, tj. realizacji dostaw. Odnosząc się do powyższego, należy w pierwszej kolejności zaznaczyć, iż Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że miarkowanie kary umownej wymaga wniosku dłużnika, bez którego Sąd nie może zastosować art. 484 § 2 k.c., zaś wniosek ten nie jest implicite zawarty w żądaniu oddalenia powództwa o zasądzenie kary umownej. W postępowaniu cywilnym obrona podejmowana przez pozwanego przejawia się w zaprzeczeniu twierdzeniom powoda lub w zgłaszaniu zarzutów. Przewidziane w art. 484 § 2 k.c. uprawnienie do żądania zmniejszenia kary umownej jest niewątpliwie środkiem obrony pozwanego prowadzącym do częściowego oddalenia powództwa, a zatem może być realizowane jedynie w formie zarzutu merytorycznego. Zarzut uzasadniający miarkowanie kary umownej przez Sąd może być oparty na dwóch różnych przesłankach – powinien zatem zostać sprecyzowany przez zgłaszającego taki zarzut. Zdaniem Sądu II instancji w modelu procesu kontradyktoryjnego w zasadzie wykluczyć należy rozwiązanie akceptujące pasywną postawę pozwanego w tym zakresie, zwłaszcza w sytuacji gdy reprezentowany jest przez zawodowego pełnomocnika. Podniesienie wskazanego zarzutu niewątpliwie zmusza bowiem dłużnika do przeprowadzenia postępowania dowodowego, a nadto uprawnia powoda do podjęcia działań obronnych. 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

Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2006 roku, IV CSK 89/05, L.). W toku postępowania przed Sądem I instancji pozwana – powódka wzajemna nie zgłosiła wniosku o miarkowanie kary umownej, z uwagi na okoliczność wykonania zobowiązania, a zatem nie sposób przypisać Sądowi I instancji naruszenia wskazanego przepisu. Na marginesie jedynie wskazać należy, iż w ocenie Sądu Odwoławczego, żądanie takie nie mogłoby zasługiwać na uwzględnienie. Należy zaakcentować, że zredukowanie wysokości kary umownej nie może nastąpić na tej tylko podstawie, że zobowiązanie zostało ostatecznie wykonane (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2004 r., II CK 261/03, LEX nr 174561). Nie ulega wątpliwości, iż w przeciwnym razie dłużnik opóźniający się ponad miarę z wykonaniem zobowiązania każdorazowo mógłby ograniczyć zakres swej odpowiedzialności z tytułu kary umownej, a korzystanie z przepisu o wyjątkowym charakterze w istocie stałoby się regułą.

W uzasadnieniu wywiedzionego środka zaskarżenia pozwana – powódka wzajemna, powołując się na okoliczność wykonania zobowiązania przez skarżącą, zaspokojenie interesu wierzyciela, nieznaczne przekroczenie terminu wykonania zobowiązania oraz nieponiesienie przez stronę przeciwną szkody na skutek niedotrzymania terminu dostawy, wskazała iż dochodzoną przez powoda – pozwanego wzajemnego karę umowną uznać należy za rażąco wygórowaną, co powoduje konieczność miarkowania jej wysokości. Z uwagi na okoliczność, iż zarzut rażącego wygórowania kary umownej ma charakter zarzutu materialnoprawnego, a tym samym może być podniesiony w apelacji, podlegał on ocenie Sądu Okręgowego.

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. 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 pozwanej – powódce wzajemnej ciążył obowiązek udowodnienia wystąpienia określonych kryteriów uzasadniających redukcję kary umownej, któremu to obowiązkowi skarżąca nie sprostała. Powyżej Sąd II instancji ustosunkował się do argumentu wykonania zobowiązania przez pozwaną – powódkę wzajemną pomimo przekroczenia umówionego terminu, co skutkowało zaspokojeniem interesu wierzyciela, a zatem bezprzedmiotowe jest powielanie tej argumentacji. W ocenie Sądu Okręgowego nie sposób podzielić także argumentacji, iż przekraczanie przez pozwaną – powódkę wzajemną umówionych terminów wykonania zamówień nie było znaczne. Jak wynika z zestawienia zawartego w treści pozwu wniesionego przez powoda – pozwanego wzajemnego, opóźnienia w dostawie towarów sięgały w przeważającej mierze kilku, a nawet kilkunastu tygodni. Jak wynika zaś z przytoczonych powyżej wypowiedzi prezesa zarządu powoda – pozwanego wzajemnego K. L., opóźnienia te powodowały znaczne komplikacje w działalności gospodarczej prowadzonej przez spółkę, skutkując odstępowaniem przez klientów od zawartych umów sprzedaży, a w efekcie spowodowały znaczny spadek sprzedaży mebli w sklepach spółki. Nie sposób zatem zgodzić się ze stanowiskiem skarżącej, iż wymiar opóźnień stanowić może przesłankę uzasadniającą miarkowanie żądanej przez spółkę kary umownej. W konsekwencji nie sposób zaaprobować również twierdzeń apelującej, iż na skutek niedotrzymania przez pozwaną – powódkę wzajemną terminów dostawy powód – pozwany wzajemny nie poniósł szkody, co w ocenie skarżącej winno skutkować uznaniem, iż żadaną karę umowną cechuje rażące wygórowanie. Co prawda o rażącym wygórowaniu kary umownej można mówić w razie dysproporcji pomiędzy szkodą poniesioną przez wierzyciela a wysokością żądanej kary umownej, jednakże ciężar dowodzenia rozmiaru szkody spoczywa – jak już powyżej podnoszono – nie na wierzycielu, a na dłużniku, gdyż to on

wywodzi skutki prawne z okoliczności dysproporcji pomiędzy szkodą poniesioną przez wierzyciela a wysokością kary umownej (art. 6 k.c.) wnosząc o zmniejszenie kary umownej. Pozwana – powódka wzajemna nie podjęła inicjatywy dowodowej celem ustalenia rozmiaru szkody poniesionej przez powoda – pozwanego wzajemnego w związku z nieterminowymi dostawami zamówionych towarów, a konsekwencji nie wykazała dysproporcji pomiędzy rozmiarem szkody a wysokością żądanej przez spółkę należności.

W uzasadnieniu apelacji, powołując się na treść art. 5 k.c. skarżąca wskazała również, iż dochodzenie przez powoda – pozwanego wzajemnego kary umownej powinno być traktowane jako nadużycie prawa. Odnosząc się do powyższego zaznaczyć należy, iż w literaturze oraz orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, iż niedopuszczalne jest obniżenie przez sąd kary umownej na podstawie konstrukcji nadużycia prawa. Wyłączenie stosowania art. 5 k.c. w tym zakresie wynika z faktu, iż przepis ten nie może być podstawą wydania orzeczenia zmieniającego treść stosunku prawnego. Redukcja kary umownej może nastąpić wyłącznie na podstawie art. 484 § 2 k.c. z wyłączeniem art. 5 k.c. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 maja 2002 roku (I CKN 1567/99, L.), zmniejszenie kary umownej na podstawie art. 5 k.c. jest niedopuszczalne co najmniej z dwóch względów. Po pierwsze, instytucję obniżenia kary umownej ustawodawca uregulował w art. 484 § 2 k.c., szczegółowo określając przesłanki obniżenia. Nie można zastępować konkretnej regulacji prawnej przez stosowanie art. 5 k.c., utrwalony bowiem jest pogląd, że przepis art. 5 k.c. nie ma charakteru nadrzędnego w stosunku do pozostałych przepisów prawa cywilnego (por. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2001 roku, II CKN 604/00, OSNC 2002, nr 3, poz. 32). Po drugie, wyrok zmniejszający karę umowną kształtuje w tym zakresie prawo podmiotowe wierzyciela. Zastosowanie art. 5 k.c. chroni przed nadużyciem prawa podmiotowego, natomiast nie można na podstawie art. 5 k.c. kształtować tego prawa. Z tych przyczyn argumentacja skarżącej w omawianym zakresie nie może zasługiwać na uwzględnienie.

W konsekwencji powyższych rozważań, orzeczenie Sądu I instancji uznać należy za trafne. Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy w punkcie I. wyroku oddalił apelację jako nieuzasadnioną na mocy art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w punkcie II. wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 10 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 1804), zasądzając od pozwanej – powódki wzajemnej na rzecz powoda – pozwanego wzajemnego kwotę 3.600 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika powoda – pozwanego wzajemnego będącego radcą prawnym.