

Sylwia Łazarewicz

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski, Olsztyn

sylwia.lazarewicz@uwm.edu.pl

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1950-9993>

Przesłanki i kryteria miarkowania kary umownej

<http://dx.doi.org/10.12775.SIT.2022.015>

1. Wprowadzenie

Dynamiczny rozwój stosunków gospodarczych wpływa na zwiększenie popularności mechanizmów zabezpieczających prawidłowe i terminowe wykonanie przyjętych zobowiązań. Wobec powszechności zastrzegania kar umownych instytucja ta stała się jedną z najczęściej wykorzystywanych konstrukcji prawnych. Z jednej strony pozwala na uproszczenie ewentualnych rozliczeń, z drugiej zaś stanowi instrument mobilizowania do należytego wykonania określonych w umowie obowiązków o charakterze niepieniężnym. Nieodłącznym elementem konstrukcyjnym kary umownej jest możliwość jej miarkowania. Choć żądanie zmniejszenia kary jest doskonale znane zarówno uczestnikom obrotu gospodarczego, jak i sądom, to wciąż dostarcza nowych dylematów interpretacyjnych, zwłaszcza w odniesieniu do kryteriów pozwalających na redukcję kary.

Ze względu na ryczałtowy charakter kary umownej z założenia jest ona należna w ustalonej przez strony wysokości. Odstępstwo od tej reguły wymaga precyzyjnego określenia warunków prawnych

oraz zasad wyliczenia wysokości kary¹. Ustawodawca wskazuje dwie przesłanki miarkowania, nie określa jednak żadnych konkretnych kryteriów i okoliczności mających wpływ na ich zastosowanie. Tym samym istotne staje się ustalenie, czy istnieją w tym zakresie jakiegokolwiek schematy obliczania właściwej wysokości kary umownej lub choćby kryteria, które należy zastosować w każdym przypadku żądania redukcji kary.

Odpowiedź na tak postawione pytanie wymaga wskazania samej istoty kary umownej i jej miarkowania, a w dalszej kolejności ustalenia zasad skorzystania z zarzutu miarkowania wraz z określeniem ciężaru dowodu. Przy czym główny zakres rozważań będzie dotyczył ustawowo określonych przesłanek miarkowania. Pozwoli to na zdefiniowanie najczęściej stosowanych w praktyce kryteriów i okoliczności uzasadniających redukcję kary oraz wypracowanych w tym zakresie reguł postępowania.

2. Miarkowanie kary umownej jako element jej konstrukcji prawnej

Kara umowna w sensie prawnym jest tzw. dodatkowym zastrzeżeniem umownym (*accidentalialia negotii*). Pojęciem tym określane są klauzule, które nie stanowią konstytutywnych elementów oznaczonego typu umowy, ale mogą być do umów wprowadzane w celu zabezpieczenia interesów stron².

Zgodnie z treścią art. 483 § 1 k.c.³ strony postanawiają, że w sytuacji niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego naprawienie wynikłej stąd szkody nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kary umownej). Jednak już w kolejnym przepisie (art. 484 § 2 k.c.) ustawodawca zastrzega, że dłużnik

¹ W.J. Katner, w: *System Prawa Handlowego*, t. 5A: *Prawo umów handlowych*, red. M. Stec, Warszawa 2020, s. 625.

² P. Widorski, *Charakter prawny kary umownej według prawa polskiego na tle ponadnarodowych uregulowań prawnych*, „*Studia Prawa Prywatnego*” 2018, nr 2, s. 25.

³ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.), dalej: k.c.

może domagać się zmniejszenia kary umownej przez sąd. Określono przy tym dwie przesłanki takiego żądania, tj. wykonanie zobowiązania w znacznej części oraz rażąco wygórowanie kary. Zarzut miarkowania może zostać oparty tylko na jednej z nich lub kumulatywnie na obu⁴. W sytuacji zgłoszenia przez dłużnika obu podstaw miarkowania pierwszeństwo stosowania należy przyznać przesłance wykonania zobowiązania w znacznej części, natomiast przesłankę rażąco wygórowanej kary umownej stosować następczo, gdy po redukcji kara nadal pozostaje rażąco wygórowana⁵.

Instytucja miarkowania funkcjonuje w Kodeksie cywilnym od samego początku i pozostaje w niezmiennym kształcie. Obecna była również, choć w wersji nieco odmiennej, także w Kodeksie zobowiązań⁶. Miarkowanie kary umownej jest elementem jej ustawowego kształtu. Choć kara została umiejscowiona w ramach regulacji odpowiedzialności kontraktowej i sama w sobie stanowi surogat odszkodowania, to niewątpliwie właśnie instytucja miarkowania jest jej cechą konstrukcyjną.

Pomimo braku wyraźnego wskazania przepis art. 484 § 2 k.c. ma charakter normy *ius cogens*. Tym samym uprawnienie do żądania zmiarkowania kary nie może być przez strony umowy wyłączone, ponieważ takie postanowienia byłyby objęte bezwzględną nieważnością⁷.

Uprawnienie dłużnika do żądania zmniejszenia kary umownej stanowi jeden z nielicznych w prawie polskim instrumentów uprawniających sąd do wkroczenia w ustalenia stron, a przez to w fundamentalną zasadę swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c.

⁴ Tak m.in. wyrok SN z dnia 13 lutego 2014 r., V CSK 45/13, Lex nr 1472172; wyrok SN z dnia 7 lutego 2019 r., II CSK 10/18, Lex nr 2617999.

⁵ M. Sehn, *Miarkowanie kary umownej w świetle najnowszych orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych*, „Monitor Prawniczy” 2021, nr 9, s. 493.

⁶ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań (Dz.U. z 1933 r. Nr 82, poz. 598).

⁷ Tak m.in. P. Drapała, w: *System Prawa Prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 1319; M. Lemkowski, w: *Kodeks cywilny*, t. 2: *Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, Warszawa 2019, art. 484, Nb 3; W. Borysiak, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. serii K. Osajda, red. tomu W. Borysiak, Warszawa 2021, Legalis, art. 484, nt 33.

Działający na wniosek dłużnika sąd ma jednak kompetencję do władczej ingerencji tylko w jednym kierunku – zmniejszenia wysokości zastrzeżonej przez strony kary. Nie może ukształtować świadczenia w inny sposób (np. przez zamianę kary na inne świadczenie, rozłożenie na raty lub zmianę terminu zapłaty)⁸.

Założeniem instytucji miarkowania jest ochrona dłużnika przed nadmiernie dotkliwymi skutkami tej sankcji kontraktowej, związanymi z błędną oceną przyjętego przezeń ryzyka⁹. W sytuacji zastrzeżenia, a następnie żądania wysokich kar umownych sąd ma możliwość przywrócenia zachwianej równowagi kontraktowej¹⁰.

Dopuszczalność miarkowania wpisuje się też w funkcje kary umownej – powinna ona bowiem służyć ułatwieniu dochodzenia odszkodowania, nie zaś prowadzić do sytuacji, w której wierzyciel zyskuje na niewykonaniu zobowiązania przez dłużnika¹¹. Z drugiej strony, ingerowanie w wysokość zastrzeżonej kary nie może jednak prowadzić do zwolnienia dłużnika z odpowiedzialności, dlatego należy zanegować dopuszczalność wykorzystania instytucji miarkowania do całkowitego uchylecia obowiązku zapłaty kary umownej¹². Podobnie należy ocenić zredukowanie kary do wartości jedynie symbolicznej. Takie działanie uwzględniałoby bowiem tylko funkcję kompensacyjną kary, pomijając jej rolę stymulującą do należytego wykonania zobowiązania, jak i funkcję represyjną w postaci sankcji za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy.

3. Wniosek o redukcję kary umownej

Wobec jednoznacznego brzmienia przepisu art. 484 § 2 k.c., który stanowi, że dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej, nie budzi żadnych wątpliwości, że miarkowanie może być dokonane

⁸ P. Drapała, op.cit., s. 1316.

⁹ Tak m.in. wyrok SN z dnia 5 marca 2019 r., II CSK 58/18, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna” 2019, nr 12, poz. 125.

¹⁰ M. Lemkowski, w: *Kodeks cywilny*, t. 2, art. 484, Nb 4.

¹¹ W. Borysiak, op.cit., art. 484, nt 30.

¹² P. Drapała, op.cit., s. 1326–1327.

jedynie z inicjatywy uprawnionego, tj. na wniosek dłużnika. Takie działanie nie jest więc możliwe z urzędu przez sąd rozpoznający sprawę.

Spory dotyczą natomiast tego, czy wskazany wniosek powinien być zgłoszony wprost, czy też równoznaczne z nim jest już samo żądanie oddalenia powództwa o zapłatę kary. Ta kwestia stała się przedmiotem rozbieżnych opinii przedstawicieli nauki prawa, wśród których znaleźli się zarówno zwolennicy liberalnego podejścia¹³, jak i poglądu bardzo rygorystycznego¹⁴. Przy czym argumenty podnieszone przez tych pierwszych odwoływały się przede wszystkim do wykładni *a maiori ad minus*. Właśnie takie stanowisko, zakładające likwidację nadmiernego formalizmu, należy podzielić. Każde zachowanie dłużnika kwestionujące obowiązek zapłaty kary umownej powinno być postrzegane jako wniosek o jej zmiarkowanie.

Przedstawiciele piśmiennictwa formułowali również poglądy pośrednie, zakładające liberalną ocenę wniosków procesowych składanych przez konsumentów oraz strony działające w postępowaniu sądowym samodzielnie. Jedynie zaś w odniesieniu do wniosków formułowanych przez przedsiębiorców oraz strony reprezentowane przez zawodowych pełnomocników, opowiadając się za potrzebą zredagowania wyraźnego zarzutu procesowego miarkowania kary umownej¹⁵. Należy jednak wskazać, że brakuje podstawy normatywnej takiego różnicowania obowiązków stron. Przepisy o karze umownej nie zawierają bowiem żadnych ograniczeń natury podmiotowej.

W orzecznictwie stanowisko dotyczące formy, jaką powinno przybrać żądanie miarkowania, ewoluowało. Choć dyskusyjna jest

¹³ Tak m.in. M. Pyziak-Szafnicka, *Kilka uwag na temat modelu kary umownej*, w: *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. 2, red. J. Gudowski, K. Weitz, Warszawa 2011, s. 2491–2492; P. Drapała, *op.cit.*, s. 1317–1318.

¹⁴ Tak m.in. K. Zagrobelny, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019, art. 484, Nb 7; W. Borysiak, *op.cit.*, art. 484, nt 77; W.J. Katner, *op.cit.*, s. 629; J. Szwaja, *Kara umowna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 1967, s. 136.

¹⁵ Tak M. Rzewuski, *Chwila złożenia wniosku o miarkowanie kary umownej. Głosa do wyroku SN z dnia 23 czerwca 2017 r., I CSK 625/16*, „Przegląd Sądowy” 2019, nr 2, s. 118.

jej zasadność, w najnowszych wypowiedziach Sądu Najwyższego zauważalna jest tendencja do przyjmowania poglądu rygorystycznego, zakładającego konieczność wyrażenia przez dłużnika żądania miarkowania wprost, poprzez jego wyraźne sformułowanie, z jednoczesnym przytoczeniem okoliczności faktycznych i prawnych¹⁶. Takie stanowisko zajął SN w wyroku z dnia 23 czerwca 2017 r.¹⁷, jednoznacznie wskazując, że „dokonywana przez Sąd Najwyższy i sądy powszechne we wcześniejszym orzecznictwie bardziej liberalna wykładnia oświadczenia woli pozwanego, zakładająca, że w każdym żądaniu oddalenia powództwa o zasądzenie kary umownej, niezależnie od motywów takiego żądania, mieści się *implicite* wniosek o zmiarkowanie kary umownej [...] nie znajduje wystarczającego uzasadnienia w treści art. 484 § 2 k.c., zwłaszcza jeśli zważyć na zasady dyspozycyjności i kontradiktoryjności procesu cywilnego”. Ponadto, podzielając nawet opinię o dopuszczalności podniesienia zarzutu nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) w sprawie o zasądzenie kary umownej, SN w wyroku z dnia 26 października 2016 r.¹⁸ uznał, że jego zgłoszenie nie jest równoznaczne ze zgłoszeniem wniosku o miarkowanie.

Wcześniejsze wypowiedzi judykatury nie były jednak tak kategoryczne. Choćby w wyroku z dnia 22 stycznia 2010 r.¹⁹ SN wypowiadał się odmiennie, przyjmując, że „nie było wprawdzie dokładnie sformułowanego wniosku o miarkowanie kary umownej przez pozwanych, ale skoro konsekwentnie domagali się oni oddalenia powództwa, a w trakcie procesu podnieśli zarzut wygórowania kary umownej, to takie ich zachowanie, biorąc pod uwagę treść art. 484 § 2 k.c., można zakwalifikować jako żądanie nie tylko od-

¹⁶ M. Sehn, op.cit., s. 492–494.

¹⁷ Wyrok SN z dnia 23 czerwca 2017 r., I CSK 625/16, Lex nr 2333044. Podobnie m.in. wyrok SN z dnia 12 lutego 2015 r., IV CSK 276/14, Lex nr 1663413; wyrok SN z dnia 28 lutego 2019 r., I PK 257/17, Lex nr 2626896; wyrok SN z dnia 11 września 2019 r., IV CSK 473/18, Lex nr 2751795; wyrok SA w Szczecinie z dnia 30 lipca 2020 r., I AGa 104/19, Lex nr 3112528.

¹⁸ Wyrok SN z dnia 26 października 2016 r., III CSK 312/15, Lex nr 2186574.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 22 stycznia 2010 r., V CSK 217/09, Lex nr 564858. Podobnie m.in. wyrok SN z dnia 27 lutego 2009 r., II CSK 511/08, Lex nr 494021.

dalenia powództwa o zapłatę kary umownej, ale także jako żądanie jej obniżenia”.

Jeśli chodzi o czas na złożenie wniosku o miarkowanie, to Kodeks cywilny nie zawiera w tym zakresie regulacji. Pozwala to uznać, że zgłoszenie żądania redukcji możliwe jest aż do zamknięcia rozprawy w postępowaniu przed sądem drugiej instancji²⁰. Granice te mogą zawęzić jednak przepisy prawa procesowego dotyczące pominięcia przez sąd spóźnionych twierdzeń i dowodów²¹.

Ustalając ramy czasowe na złożenie skutecznego wniosku o zmiarkowanie kary umownej, można również zadać pytanie o możliwość redukcji kary, która została już nie tylko naliczona, ale i potrącona przez wierzyciela. Nie budzi wątpliwości, że potrącenie, jako surogat zapłaty, powoduje wygaśnięcie zobowiązania. Nieuniknione staje się więc pytanie, czy możliwa jest modyfikacja węzła obligacyjnego, który wygasł²². W nauce prawa wskazywano, że założenie o niedopuszczalności miarkowania kary na skutek jej wcześniejszego potrącenia pozbawia tę instytucję jej ochronnej funkcji. Dopuszczalność redukcji należy więc wywieść z charakteru orzeczenia sądu miarkującego karę umowną, tj. wywołującego skutek *ex tunc* od daty wymagalności roszczenia o zapłatę kary umownej²³. Umożliwia to uznanie, że konstytutywny wyrok sądu modyfikuje węzeł obligacyjny ze skutkiem od chwili, kiedy kara powinna zostać zapłacona²⁴.

²⁰ Tak m.in. J. Jastrzębski, *Kara umowna*, Warszawa 2006, s. 350; wyrok SA w Szczecinie z dnia 30 lipca 2020 r., I AGa 104/19, Lex nr 3112528.

²¹ A.M. Juranek, *Miarkowanie kary umownej w Kodeksie cywilnym i wybranych aktach modelowego prawa umów*, „Forum Prawnicze” 2020, nr 3, s. 53.

²² M. Lemkowski, *Wybrane aspekty zastrzegania i miarkowania kary umownej*, „Monitor Prawniczy” 2008, nr 5, s. 244.

²³ J. Jastrzębski, *op.cit.*, s. 350–352.

²⁴ M. Lemkowski, *Wybrane aspekty*, s. 244–245, który wskazuje również inne uzasadnienia prawne dopuszczalności miarkowania potrąconych już kar umownych.

4. Przesłanka wykonania zobowiązania w znacznej części

Wykonanie zobowiązania w znacznej części jest przesłanką miarkowania kary umownej, która znajduje swoje uzasadnienie w samych celach kary. Nie ulega wątpliwości, że dla realizacji funkcji kompensacyjnej zasadne jest powiązanie wysokości kary z niespełnioną na czas częścią świadczenia. Również funkcja stymulacyjna kary znajduje odzwierciedlenie w możliwości jej redukcji na podstawie omawianej przesłanki, ponieważ widmo zapłaty całości kary niezależnie od tego, czy wykonano choćby część zobowiązania, czy też nie wykonano go wcale, zniechęcałoby do terminowego spełnienia jak największej części świadczenia²⁵.

Przesłanka wykonania zobowiązania w znacznej części jako podstawa prawna redukcji kary umownej dotyczy sytuacji, gdy mimo uchybień dłużnika w istotnym zakresie dochodzi do zaspokojenia interesu wierzyciela²⁶. Innymi słowy, wierzyciel po prostu ze świadczenia dłużnika skorzystał. Przy czym, skoro ustawodawca posłużył się określeniem „w znacznej części”, należy przyjąć, że chodzi o część zbliżającą się do pełnego zaspokojenia²⁷.

Zastosowanie omawianej przesłanki nie ma uzasadnienia w sytuacji, gdy częściowe wykonanie zobowiązania pozostaje dla wierzyciela bez znaczenia. Wyrażono przy tym zapatrywanie, że miarkowanie kary umownej w oparciu o fakt wykonania zobowiązania w znacznej części powinno być co do zasady wykluczone, gdy dłużnik był zobowiązany do świadczenia jednorazowego i niepodzielnego²⁸. Niemniej jednak i w takiej sytuacji nie wydaje się zasadne abstrahowanie od konkretnych okoliczności faktycznych i badania choćby częściowego zaspokojenia określonego w umowie interesu wierzyciela. Ustalenie, że doszło do wykonania zobowiązania w znacznej części, zależy bowiem nie tylko od rodzaju świadcze-

²⁵ Ibidem, s. 245.

²⁶ K. Zagrobelny, op.cit., art. 484, Nb 5.

²⁷ W. Borysiak, op.cit., art. 484, nt 40.

²⁸ Ibidem, nt 42. Tak też K. Zagrobelny, op.cit., art. 484, Nb 5.

nia oczekiwanego od dłużnika czy jego podzielności, ale i od czasu trwania zobowiązania, korzyści należnych wierzycielowi itp. Nie da się określić uniwersalnych reguł, ponieważ ocena zawsze będzie zależała od konkretnej sytuacji faktycznej²⁹. Czasami wykonanie w znacznej części nawet świadczenia podzielnego może nie mieć dla wierzyciela żadnego znaczenia, a wówczas brak jest podstaw do miarkowania kary umownej³⁰.

Największe rozbieżności dotyczą oceny sytuacji, gdy kara umowna została zastrzeżona na wypadek zwłoki w wykonaniu całości konkretnego świadczenia. Czy jest wówczas możliwe skuteczne dochodzenie jej zmiarkowania, gdy takie zobowiązanie zostało wykonane tylko w znacznej części? W wyroku SN z dnia 6 maja 2004 r.³¹ przyjęto, że „skoro kara umowna została zastrzeżona na wypadek zwłoki w wykonaniu tego konkretnego obowiązku inwestora i zwłoka ta niewątpliwie nastąpiła, to ostateczne wykonanie zobowiązania w znacznej części nie stanowi dodatkowej przesłanki zmniejszenia kary umownej”. Podobną ocenę wyrażano również w doktrynie prawa³². W takim przypadku miarkowanie kary umownej powinno nastąpić raczej z uwagi na jej rażące wygórowanie – dysproporcję między wysokością kary a naruszonym interesem wierzyciela³³.

Zbliżony problem dotyczy zastrzeżenia kary umownej w sposób zróżnicowany w zależności od stopnia niewykonania zobowiązania lub wagi konkretnego uchybienia. Zapatrywanie wykluczające miarkowanie na omawianej podstawie wyrażane było w odniesieniu do sytuacji, gdy kara umowna została ustalona w postaci stawki okresowej (np. dziennej lub tygodniowej). Tak uznał SN w wyroku

²⁹ W.J. Katner, op.cit., s. 626.

³⁰ Tak M. Lemkowski, *Wybrane aspekty*, s. 245, wskazując jako przykład dostarczenie nawet znacznej części zamówionego surowca, ale jednak w ilości niemożliwiającej rozpoczęcia produkcji.

³¹ Wyrok SN z dnia 6 maja 2004 r., II CK 261/03, Lex nr 174165.

³² Tak m.in. K. Zagrobelny, op.cit., art. 484, Nb 5. J. Jastrzębski, op.cit., s. 331 i n.

³³ J. Szewczyk, *O kryteriach miarkowania nadmiernych kar umownych w kontekście orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Palestra” 2013, nr 1–2, s. 299–300.

z dnia 13 czerwca 2003 r.³⁴ Przy czym teza, że możliwość miarkowania kary ze względu na wykonanie zobowiązania w znacznej części powinna ograniczać się do sytuacji, gdy kara umowna jest ustalona w stałej wysokości bez względu na zakres uchybień dłużnika, znalazła również swoich zwolenników pośród przedstawicieli nauki prawa³⁵.

Przedstawione stanowisko należy jednak uznać za nazbyt rygorystyczne. Także w tego rodzaju sytuacjach, w konkretnych okolicznościach faktycznych, wykonanie zobowiązania w znacznej części bez opóźnienia może bowiem prowadzić do częściowego zaspokojenia interesu wierzyciela³⁶. Zwrócił na to uwagę SN w wyroku z dnia 21 września 2007 r.³⁷, wskazując, że „miarkowanie kary umownej zastrzeżonej na wypadek zwłoki w spełnieniu całości świadczenia jest co do zasady dopuszczalne także ze względu na wykonanie przez dłużnika zobowiązania w znacznej części”.

Nowsze orzecznictwo zdaje się podzielać taką dopuszczalność. W postanowieniu SN z dnia 7 czerwca 2019 r.³⁸ wyjaśniono, że „stosownie do okoliczności sprawy podstawą do miarkowania kary umownej zastrzeżonej na wypadek zwłoki w wykonaniu zobowiązania i liczonej wg określonej stawki za każdy dzień zwłoki może być także okoliczność, iż zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, z tym że dotyczy to sytuacji, w której częściowe wykonanie zobowiązania (np. robót budowlanych) przed popadnięciem w zwłokę ma znaczenie dla wierzyciela i zaspokaja jego godny ochrony interes”.

³⁴ Wyrok SN z dnia 13 czerwca 2003 r., III CKN 50/01, Lex nr 784259.

³⁵ Tak m.in. W.J. Katner, op.cit., s. 626.

³⁶ P. Drapała, op.cit., s. 1324.

³⁷ Wyrok SN z dnia 21 września 2007 r., V CSK 139/07, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna – Zbiór Dodatkowy” 2008, nr 2, poz. 44.

³⁸ Postanowienie SN z dnia 7 czerwca 2019 r., I CSK 729/18, Lex nr 2688947. Podobnie wcześniej m.in. wyrok SN z dnia 29 maja 2014 r., V CSK 402/13, Lex nr 1486994.

5. Przesłanka rażącego wygórowania kary umownej

Zgodnie z brzmieniem art. 484 § 2 k.c. *in fine* możliwość domagania się przez dłużnika miarkowania kary umownej dotyczy również kary rażąco wygórowanej. Posłużenie się przez ustawodawcę określeniem „rażąco” nakazuje przyjąć, że nie każde wygórowanie kary umownej stwarza możliwość jej miarkowania. Redukcja może nastąpić tylko wówczas, gdy dysproporcja kary jest nad wyraz istotna, ewidentna i dostrzegalna dla każdego. Przepis nie wskazuje jednak, jakimi kryteriami mierzyć ową niewspółmierność³⁹.

Ustalenie katalogu okoliczności i czynników, które powinny być brane pod uwagę przy ustalaniu rażącej wysokości kary, nie jest łatwe, o ile w ogóle możliwe. Określenie kryteriów brzegowych, po przekroczeniu których dochodzi nie tylko do wygórowania, ale także do rażącego wygórowania kary, jest możliwe jedynie *ad casum*. Nie wydaje się przy tym uzasadnione odwoływanie się tylko do jednego elementu porównawczego, stanowiącego wyłączny wzorzec kontroli, z pominięciem konieczności dokonywania wieloaspektowej oceny uwzględniającej wszystkie istotne okoliczności⁴⁰. Ustalenie, że kara umowna jest rażąco wygórowana, może być bowiem wypadkową bardzo wielu czynników składających się na taką ocenę⁴¹. Ponadto kara umowna może być rażąco wygórowana już w momencie jej zastrzegania, ale również stać się rażąco wygórowana dopiero w następstwie późniejszych okoliczności.

Zauważalna jest ewolucja orzecznictwa w kierunku uwzględniania wielości sytuacji pozwalających na wyróżnienie kar, które można uznać za rażąco wygórowane. Kara jest bowiem zastrzegana na etapie podpisywania umowy, a dopiero jej realizacja pokazuje, jak różne trudności w jej wykonaniu powodują potrzebę zrewidowania obowiązków stron⁴². Sądy powinny zatem elastycznie stosować przepis art. 484 § 2 k.c., nie wprowadzając dodatkowych,

³⁹ K. Zagrobelny, op.cit., art. 484, Nb 6.

⁴⁰ A.M. Juranek, op.cit., s. 55.

⁴¹ M. Lemkowski, w: *Kodeks cywilny*, t. 2, art. 484, Nb 8.

⁴² W.J. Katner, op.cit., s. 628.

podmiotowych czy przedmiotowych kryteriów oceny, co pozwoli na to, by w praktyce ustawowa formuła rażącego wygórowania była elastyczna i pojemna⁴³.

Opowiadając się za niezasadnością ograniczania kontroli wysokości kary umownej do jednego wybranego kryterium, a co za tym idzie – za koniecznością uwzględniania wszelkich relewantnych w danej sytuacji okoliczności, można jednak wskazać te, które sądy biorą pod uwagę najczęściej⁴⁴.

Wśród argumentów podnoszonych przez dłużników w ramach wniosków o redukcję kary (w ich ocenie rażąco wygórowanej) na pierwszy plan wysuwa się kwestia proporcji kary umownej do wysokości należnego wierzycielowi w danym stanie faktycznym odszkodowania na zasadach ogólnych⁴⁵ lub też wysokości poniesionej przez wierzyciela szkody, a bywa nawet, że jej braku⁴⁶. Przyjęcie takich kryteriów odniesienia odpowiada podstawowej, tj. kompensacyjnej, funkcji kary umownej jako surogatu odszkodowania. Co więcej, pozwala również na uwzględnienie ewentualnego przyczynienia się wierzyciela do powstania szkody. Mimo że zgodnie ze stanowiskiem judykatury art. 362 k.c. jako samoistna podstawa miarkowania kary umownej nie znajduje zastosowania, to nic nie stoi na przeszkodzie, by taką okoliczność uwzględnić przy ocenie jej rażącego wygórowania⁴⁷.

⁴³ M. Pyziak-Szafnicka, op.cit., s. 2486–2487.

⁴⁴ W literaturze rozważano nawet swoiste katalogi kryteriów, przykładowo choćby J. Szwaja, op.cit., s. 142 i n.

⁴⁵ Tak m.in. wyrok SN z dnia 11 października 2007 r., IV CSK 181/07, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna – Zbiór Dodatkowy” 2008, nr 2, poz. 48; wyrok SN z dnia 22 stycznia 2015 r., I CSK 690/13, Lex nr 1659211.

⁴⁶ Tak m.in. wyrok SN z dnia 11 stycznia 2007 r., II CSK 400/06, Lex nr 610076; wyrok SN z dnia 29 maja 2014 r., V CSK 402/13, Lex nr 1486994; wyrok SN z dnia 7 lutego 2019 r., II CSK 10/18, Lex nr 2617999; wyrok SN z dnia 3 lutego 2021 r., V CSKP 17/21, Lex nr 3123825.

⁴⁷ Tak m.in. wyrok SN z dnia 8 lipca 2004 r., IV CK 522/03, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna” 2005, nr 7–8, poz. 131; wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2010 r., IV CSK 494/09, Lex nr 653773; wyrok SN z dnia 14 października 2015 r., V CSK 32/15, Lex nr 1955517; wyrok SN z dnia 7 lutego 2019 r., II CSK 10/18, Lex nr 2617999. Podobnie wśród przedstawicieli nauki prawa m.in. J. Szwaja, op.cit., s. 144; K. Zagrobelny, op.cit., art. 484, Nb 8; M. Lemkowski, w: *Kodeks cywilny*, t. 2, art. 484, Nb 8. Odmienne jednak,

Choć w orzecznictwie przeważa pogląd, że to wysokość szkody (ewentualnie należnego odszkodowania) stanowi podstawowe kryterium pozwalające stwierdzić rażąco wygórowaną wysokość kary umownej, to w świetle wcześniejszych ustaleń trudno jednak zaakceptować stanowisko, że wyłącznie szkoda lub odszkodowanie powinny stanowić w tym zakresie punkt odniesienia⁴⁸. Zwrócił na to uwagę SN w wyroku z dnia 28 lutego 2019 r.⁴⁹, słusznie wskazując, że „korekta nie przebiega według uniwersalnego modelu”. Przyjęcie prostej ekwiwalentności kary umownej i odszkodowania, bez rozważenia konkretnych okoliczności sprawy, mogłoby godzić w zabezpieczony karą interes wierzyciela. Pomijałoby również stymulacyjną i represyjną funkcję kary umownej, ograniczając cele kary wyłącznie do kompensaty.

Innym kryterium pomocnym przy ocenie rażącego wygórowania kary umownej jest jej relacja do wartości świadczenia dłużnika lub należnego mu wynagrodzenia⁵⁰, ewentualnie przyjęcie jako punktu odniesienia wartości świadczenia spełnionego przez dłużnika z opóźnieniem⁵¹. Jest oczywiste, że kryterium to może odegrać wyłącznie pomocniczą rolę, kara umowna powinna bowiem stanowić surogat odszkodowania, a nie zastępować niewykonane świadczenie⁵².

Analizując okoliczności podnoszone w orzecznictwie jako mogące mieć znaczenie dla uznania kary za rażąco wygórowaną, sądy nie pomijają także przyczyn nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika, w tym niskiego stopnia jego winy (jeżeli na tej zasadzie oparta jest odpowiedzialność)⁵³. Przy czym sama sytuacja

tj. dopuszczając odpowiednie zastosowanie art. 362 k.c. do kary umownej, m.in. J. Jastrzębski, op.cit., s. 338.

⁴⁸ Tak jednak J. Strugała, *Wysokość kary umownej a możliwość jej miarkowania*, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 3, s. 136–137.

⁴⁹ Wyrok SN z dnia 28 lutego 2019 r., I PK 257/17, Lex nr 2626896.

⁵⁰ Tak m.in. wyrok SN z dnia 19 kwietnia 2006 r., V CSK 34/06, Lex nr 195426.

⁵¹ P. Drapała, op.cit., s. 1322. Tak również m.in. wyrok SN z dnia 23 maja 2013 r., IV CSK 644/12, Lex nr 1365722.

⁵² Tak słusznie J. Szewczyk, op.cit., s. 301.

⁵³ Tak m.in. wyrok SN z dnia 22 stycznia 2015 r., I CSK 690/13, Lex nr 1659211.

majątkowa dłużnika nie powinna już mieć znaczenia dla ustalenia adekwatnej wysokości kary umownej.

Wątpliwości dotyczą natomiast odwoływania się w ramach miarkowania kar do określonej praktyki rynkowej, tj. badania wartości zastrzeganych kar na danym rynku. Choć w orzecznictwie nie jest to kryterium niespotykane, to słusznie wskazał SN w wyroku z dnia 26 stycznia 2011 r.⁵⁴, że sąd „nie może ograniczyć się jedynie do porównania wysokości zastrzeżonych stawek procentowych kar umownych do stawek stosowanych przy zastrzeganiu takich kar w obrocie”. Podobnie należy ocenić mechaniczne uznanie za nieadekwatną kary w wysokości odbiegającej od kilku innych kar zastrzeżonych w tej samej umowie.

6. Ciężar dowodu

Dokonując redukcji kary umownej, sąd powinien określić okoliczności, które skłoniły go do takiej decyzji. Przy czym ciężar dowodu wykazania okoliczności stanowiących podstawę do obniżenia kary umownej obciąża dłużnika⁵⁵. Choć, zwłaszcza w zakresie wykazania wartości szkody poniesionej przez wierzyciela, może się to okazać zadaniem niełatwym, to SN w wyroku z dnia 12 maja 2006 r.⁵⁶ stwierdził kategorycznie, że „skoro Sąd Apelacyjny uznał za stosowne posłużenie się kryterium szkody, to szkodę tę powinien udowodnić dłużnik [...], zgłaszający wniosek o zredukowanie wysokości kary umownej (art. 6 k.c.)”.

Problem w tym, że dłużnik z reguły nie ma dostępu do informacji i dokumentów przydatnych do wykazania wysokości szkody, jaką wierzyciel poniósł na skutek niewykonania czy nienależytego wykonania zobowiązania. Nie mówiąc już o trudnościach związanych z wykazaniem jej braku. Nie zmienia to konstatacji, że wierzyciel, nie ujawniając przed sądem, jakie jego interesy zostały naruszone,

⁵⁴ Wyrok SN z dnia 26 stycznia 2011 r., II CSK 318/10, Lex nr 784914.

⁵⁵ Tak m.in. wyrok SN z dnia 23 czerwca 2017 r., I CSK 625/16, Lex nr 2333044; wyrok SN z dnia 11 września 2019 r., IV CSK 473/18, Lex nr 2751795.

⁵⁶ Wyrok SN z dnia 12 maja 2006 r., V CSK 55/06, Lex nr 20087.

ryzykuje uznanie przez sąd wysokości kary umownej za rażąco wygórowaną⁵⁷. Takie niebezpieczeństwo nie może jednak doprowadzić do przerzucenia ciężaru udowodnienia wysokości szkody (gdzie taka jest podstawa miarkowania) na wierzyciela, gdyż byłoby to zaprzeczeniem istoty kary umownej⁵⁸. Sprawa o zapłatę kary umownej zmieniłaby się wówczas w sprawę o zapłatę odszkodowania.

Próba pogodzenia tych racji widoczna jest w wyroku SA w Warszawie z dnia 14 grudnia 2017 r.⁵⁹, w którym w odniesieniu do miarkowania stwierdzono, że choć wierzyciel nie musi dokładnie wykazywać wysokości powstałej szkody, to nie zwalnia go to jednak z ciężaru udowodnienia, że szkoda została wyrządzona, a jej wysokość ma taki rozmiar, że w kontekście całokształtu materiału dowodowego może ona zostać oceniona jako znaczna. Takie określenie obowiązków stron postępowania wydaje się uwzględniać i ustawową zasadę rozkładu ciężaru dowodu, i realne możliwości dowodowe strony.

7. Podsumowanie

Uprawnienie do żądania zmiarkowania kary umownej stanowi materialnoprawny środek obrony dłużnika przed roszczeniem wierzyciela o zasądzenie na jego rzecz określonej kwoty tytułem zastrzeżonej w umowie kary. Choć katalog przesłanek miarkowania kary umownej ma charakter zamknięty, to faktyczne i prawne kryteria uzasadniające jej redukcję nie zostały przez ustawodawcę określone. W orzecznictwie nie wskazano również żadnego uniwersalnego schematu postępowania w ramach miarkowania kary ani nie sformułowano stosownego algorytmu. W sytuacji zgłoszenia zarzutu miarkowania wysokość podlegającej zapłacie kary umownej powinna być oceniana przez sąd przez pryzmat konkretnych okoliczności niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, które

⁵⁷ J. Jastrzębski, *op.cit.*, s. 342.

⁵⁸ M. Lemkowski, *Wybrane aspekty*, s. 246.

⁵⁹ Wyrok SA w Warszawie z dnia 14 grudnia 2017 r., I ACa 1591/16, Lex nr 2439580.

stały się podstawą naliczenia kary umownej. Choć niewątpliwie utrudnia to przewidywalność wyroku, takie rozwiązanie jest uzasadnione. Karę można bowiem zastrzec w odniesieniu do każdego zobowiązania niepieniężnego i trudno byłoby ustawowo określić uniwersalne kryteria miarkowania. W szczególności nie jest uprawnione posługiwanie się tylko jednym wyznacznikiem adekwatności kary. Sąd, stosując instytucję miarkowania, powinien mieć jednak na względzie podstawowe funkcje kary umownej, nie zaś wyłącznie potrzebę przywrócenia zachwianej równowagi kontraktowej stron. Zastosowanie konkretnych kryteriów i udowodnienie niezbędnych okoliczności wymagają inicjatywy dowodowej dłużnika. Zasady wywodzonej z art. 6 k.c. nie zmieniają trudności, które w tym zakresie może on napotkać (zwłaszcza z udowodnieniem nieznaczonej wysokości, czy wręcz braku szkody). Niemniej jednak słuszne wydaje się złagodzenie wymogów dowodowych w takich sytuacjach.

STRESZCZENIE

Przesłanki i kryteria miarkowania kary umownej

Możliwość żądania miarkowania jest cechą konstrukcyjną kary umownej. Ustawodawca wskazał dwie przesłanki miarkowania, nie określił jednak żadnych kryteriów dokonywania redukcji kary. Sąd powinien to czynić, uwzględniając wszystkie okoliczności danego przypadku, ale również podstawowe funkcje kary umownej. Obniżenie wysokości zastrzeżonej w umowie kary wymaga od dłużnika przytoczenia konkretnych okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających redukcję. Udowodnienie ich również należy do obowiązków dłużnika, choć zwłaszcza w zakresie nieznaczonej wysokości, lub wręcz braku szkody możliwe jest złagodzenie tego wymogu.

Słowa kluczowe: Kodeks cywilny; kara umowna; miarkowanie kary umownej; wniosek o miarkowanie kary umownej

SUMMARY

Premises and criteria for reducing the contractual penalty

The possibility of requiring reduction is a structural feature of the contractual penalty. The legislator indicated two premises for the moderation, but did not specify any criteria for reducing the penalty. The court should do so taking into account all the circumstances of a given case, but also the basic functions of the contractual penalty. Reducing the amount of the penalty stipulated in the contract requires the debtor to provide specific factual and legal circumstances justifying the reduction. Proving them is also the responsibility of the debtor, although it is possible to alleviate this requirement, especially in the case of a slight amount or even no damage.

Keywords: Civil Code; contractual penalty; reduction of contractual penalty; requesting for a reduction of contractual penalty

BIBLIOGRAFIA

- Borysiak W., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. serii K. Osajda, red. tomu W. Borysiak, Warszawa 2021, Legalis.
- Drapała P., w: *System Prawa Prywatnego*, t. 5: *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. K. Osajda, Warszawa 2020.
- Jastrzębski J., *Kara umowna*, Warszawa 2006.
- Juranek A.M., *Miarkowanie kary umownej w Kodeksie cywilnym i wybranych aktach modelowego prawa umów*, „Forum Prawnicze” 2020, nr 3.
- Katner W.J., w: *System Prawa Handlowego*, t. 5A: *Prawo umów handlowych*, red. M. Stec, Warszawa 2020.
- Lemkowski M., *Wybrane aspekty zastrzegania i miarkowania kary umownej*, „Monitor Prawniczy” 2008, nr 5.
- Lemkowski M., w: *Kodeks cywilny*, t. 2: *Komentarz. Art. 353–626*, red. M. Gutowski, Warszawa 2019.
- Pyziak-Szafnicka M., *Kilka uwag na temat modelu kary umownej*, w: *Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Ercińskiego*, t. 2, red. J. Gudowski, K. Weitz, Warszawa 2011.

- Rzewuski M., *Chwila złożenia wniosku o miarkowanie kary umownej. Glosa do wyroku SN z dnia 23 czerwca 2017 r., I CSK 625/16*, „Przegląd Sądowy” 2019, nr 2.
- Sehn M., *Miarkowanie kary umownej w świetle najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych*, „Monitor Prawniczy” 2021, nr 9.
- Strugała J., *Wysokość kary umownej a możliwość jej miarkowania*, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 3.
- Szewczyk J., *O kryteriach miarkowania nadmiernych kar umownych w kontekście orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Palestra” 2013, nr 1–2.
- Szwaja J., *Kara umowna według kodeksu cywilnego*, Warszawa 1967.
- Widerski P., *Charakter prawny kary umownej według prawa polskiego na tle ponadnarodowych uregulowań prawnych*, „Studia Prawa Prywatnego” 2018, nr 2.
- Zagrobелny K., w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, Warszawa 2019.