

Sygn. akt I Ca 127/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 czerwca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Łomży I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	Włodzimierz Wójcicki
Sędziowie:	Anna Kacprzyk (Spr.) Eugeniusz Dąbrowski
Protokolant:	Beata Jagielska

po rozpoznaniu w dniu 26 czerwca 2014 r. w Łomży

na rozprawie

sprawy z powództwa G. S.

przeciwko G. Ł.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 12 marca 2014 r.,

sygn. akt I C 270/13

apelację oddala.

Sygn. akt I Ca 127/14

UZASADNIENIE

Powód G. S. w pozwie skierowanym przeciwko G. Ł. zażądał zapłaty kwoty 14.855,20 zł z ustawowymi odsetkami od 13 lipca 2012 r. do dnia zapłaty. W uzasadnieniu wskazał, że strony łączyła umowa z 29 marca 2012 r. w przedmiocie pośrednictwa sprzedaży nieruchomości z klauzulą wyłączności. Pozwany nie zapłacił należności stanowiącej wynagrodzenie za dokonane czynności, pomimo przesłania i doręczenia faktury pro forma z 20 czerwca 2012 r..

Pozwany G. Ł. powództwa nie uznał i wniósł o oddalenie. Wskazał, że przedmiotowa umowa z klauzulą wyłączności była dla niego skrajnie niekorzystna, zaś zawarte w niej zapisy stanowiły niedozwolone klauzule umowne. Pozwany

powoływał się także na wewnętrzne sprzeczności w umowie; ponadto z ostrożności procesowej podniósł zarzut rażącego wygórowania kary umownej i domagał się aby Sąd dokonał jej miarkowania.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 12 marca 2014 r. sygn. I C 270/13 Sąd Rejonowy w Zambrowie powództwo oddalił i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Z uzasadnienia przedmiotowego wyroku wynika, że w dniu 15 lutego 2012 r. strony zawarły umowę pośrednictwa sprzedaży nieruchomości, zmienioną następnie umową z 29 marca 2012 r., zawierającą klauzulę wyłączności i obowiązującą przez 12 miesięcy, tj. do dnia 29 marca 2013 r.. Na podstawie tej umowy powód jako pośrednik wykonywał czynności zmierzające do znalezienia nabywcy nieruchomości pozwanego, położonej w R. przy ul. (...). W umowie strony określiły cenę ofertową w kwocie 599.000 zł brutto.

Jak Sąd Rejonowy ustalił, w §3 umowy strony określiły należne pośrednikowi wynagrodzenie na poziomie 4,92 % ceny ofertowej, płatne w dniu otrzymania złożenia oświadczenia woli nabycia nieruchomości przez kontrahenta lub podpisania umowy przedwstępnej sprzedaży, zaś najpóźniej w dniu zawarcia właściwej umowy przeniesienia własności, w wypadku braku umowy przedwstępnej. W §4 umowy określono, że pośrednikowi przysługuje wynagrodzenie w razie dojścia do skutku transakcji z pominięciem pośrednika, a podczas obowiązywania umowy pośrednictwa, a także w terminie 6 miesięcy od czasu rozwiązania umowy. Zamawiający zapłaci wówczas pośrednikowi 2,48% ustalonej ceny ofertowej brutto. Również w wypadku wypowiedzenia umowy przez zamawiającego przed upływem okresu na jaki została zawarta, strony ustaliły, że zapłaci on pośrednikowi 2,48% ceny ofertowej nieruchomości za czynności pośrednictwa (§4 ust. 3 umowy).

W dniu 20 czerwca 2012 r. pozwany skierował do powoda niepodpisane pismo z prośbą o wycofanie nieruchomości z oferty sprzedaży, powołując się na zmianę planów dotyczących sprzedaży nieruchomości. Jednocześnie poinformował o zakończeniu współpracy w przedmiocie sprzedaży nieruchomości w R. przy ul. (...) (k. 73). W odpowiedzi powód pismem z tej samej daty zażądał od pozwanego wynagrodzenia w kwocie 14.855,20 złotych w związku z wcześniejszym wypowiedzeniem umowy. Powołując się § 4 pkt 3 umowy z 29 marca 2012 r., przesłał mu fakturę pro forma nr FP (...) z 20 czerwca 2012 r. na 14.855,20 złotych za czynności pośrednictwa (k. 56). W odpowiedzi pozwany pismem z 25 czerwca 2012 r. oświadczył, że doszło do nieporozumienia i omyłkowego wypowiedzenia umowy współpracy oraz poprosił o uznanie wypowiedzenia za nieważne i kontynuowanie umowy, poprosił również o spotkanie w celu omówienia warunków dalszej współpracy (k. 17). Powyższe pismo zostało podpisane przez pozwanego.

W dniu 5 lipca 2012 r. powód wystawił pozwanemu fakturę nr (...) na kwotę 14.855,20 złotych za czynności pośrednictwa z terminem zapłaty do dnia 12 lipca 2012 r. (k. 51), po czym 19 lipca 2012 r. wystosował ostateczne przesądowe wezwanie do zapłaty należności z faktury nr (...).

W toku procesu powód domagał się zapłaty wynagrodzenia za wykonane czynności pośrednictwa. Wskazywał, że fakturę pro forma wystawił po otrzymaniu wypowiedzenia umowy przez pozwanego. Powoływał się na czynności wykonane po zmianie umowy i wprowadzeniu do niej klauzuli wyłączności. Nie wystąpił z roszczeniem o karę umowną lub odszkodowanie.

Umowa na wyłączność została w ocenie powoda zawarta na wniosek pozwanego, który domagał się większej skuteczności. Jak twierdził, umowa została zawarta w biurze pozwanego, który a wcześniej otrzymał ją do zapoznania.

Powód przyznał, że nie zrealizował wszystkich czynności określonych w umowie z klauzulą wyłączności. Podał, iż ponownie wykonał materiał zdjęciowy, dokonał opisu nieruchomości, umieścił ponownie ofertę z klauzulą wyłączności na wszystkich portalach. To ostatnie wiązało się z koniecznością uiszczenia opłat, m.in. za korzystanie z bazy (...) (których wysokości powód nie sprecyzował – k. 90 odwrót – 91 odwrót). Nieruchomość dotychczas nie została sprzedana.

Pozwany z kolei był przekonany o możliwości wycofania się z oferty sprzedaży domu w każdej chwili. Znalazła się bowiem tylko jedna klientka, oferująca niską cenę, a późniejsze rozmowy z powodem sprowadzały się do

jego propozycji obniżenia ceny nieruchomości. Pozwany zaprzeczył, aby negocjował treść podpisanych umów pośrednictwa nieruchomości (k. 91 odwrot – 92). Sąd Rejonowy dał w tym zakresie wiarę zeznaniom B. Ł. (k. 115), która twierdziła, iż powód nalegał na zawarcie umowy na wyłączność. Była obecna podczas rozmowy męża i powoda dotyczącej prowizji i obniżenia ceny domu ale nie uczestniczyła czynnie, gdyż nieruchomość nie jest przedmiotem współwłasności.

Mając na względzie powyższe okoliczności Sąd I instancji uznał żądanie powoda za niezasadne. Zdaniem Sądu nie można było uznać wypowiedzenia umowy dokonanego przez pozwanego za skuteczne, bowiem nie zostało przez niego podpisane, co pozbawiło go waloru pisemności. Zgodnie z obowiązującymi w czasie zawierania przez strony umowy przepisami ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (art. 180 ust. 3) umowa o pośrednictwo wymagała formy pisemnej pod rygorem nieważności. Dlatego wszystkie jej zmiany i wypowiedzenie wymagały takiej formy, zgodnie z regułą określoną w art. 77 k.c.. Strony nie mogły więc wyłączyć, ani co do zawarcia umowy, ani w kwestii jej zmiany lub uzupełnienia wymagań co do formy ustanowionych w ustawie. Czynności prawne następcze m.in. co do rozwiązania umowy za zgodą obu stron oraz co do odstąpienia od niej – powinny być dokonywane w identycznej formie, pod tym samym rygorem (por. wyrok Sądu Najwyższego z 17 sierpnia 1983 r., sygn. III CRN 166/83, publ. LEX nr 1217313).

Zgodnie z art. 78 k.c. do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli. W wypadku zastrzeżenia dla czynności prawnej formy pisemnej zwykłej czynność dokonana bez zachowania tej formy jest nieważna tylko wtedy, gdy ustawa przewiduje rygor nieważności. W ustawie o gospodarce nieruchomościami taka forma zawarcia umowy o pośrednictwo i skutki jej niedotrzymania zostały wprost wskazane. Sąd Rejonowy podniósł, iż czynność prawna nieważna nie mogła wywołać przewidzianych dla niej skutków.

W tej sytuacji Sąd I instancji uznał, że pozwany wypowiadając umowę nie dochował formy pisemnej przewidzianej dla tej czynności, a przez to czynność ta była nieważna; tym samym nie doszło do rozwiązania umowy z inicjatywy pozwanego. Natomiast treść następczych pism, sporządzonych i podpisanych przez powoda, a kierowanych do pozwanego świadczyła o braku zainteresowania z jego strony dalszym wykonywaniem umowy.

W tych okolicznościach Sąd Rejonowy przyjął, że to powód skutecznie rozwiązał umowę z pozwanym, a w tej sytuacji nie było podstaw do obciążenia pozwanego obowiązkiem zapłaty kwoty określonej w umowie. Ponadto Sąd I instancji wskazał, że nie doszło do sprzedaży nieruchomości, zarówno w okresie trwania umowy jak i po upływie 6 miesięcy od jej rozwiązania, co ewentualnie mogłoby stanowić podstawę domagania się zapłaty wynagrodzenia przez powoda. Dlatego – w ocenie Sądu Rejonowego – powód nie miał podstaw do powoływania się na §4 ust. 3 umowy, gdyż wypowiedzenie umowy dokonane przez pozwanego z powodu niedochowania formy pisemnej nie było ważne i nie wywarło skutków prawnych.

Sąd Rejonowy poczynił także rozważania na wypadek uznania wypowiedzenia pozwanego za skuteczne. Oceniając jednakże treść zapisu zawartego w §4 ust. 3 umowy łączącej strony, Sąd Rejonowy uznał powyższe unormowanie za niedozwoloną klauzulę umowną, nieważną na podstawie art. 385³ pkt 16 k.c.. Przedmiotowa umowa nie przewidywała bowiem żadnych konsekwencji dla powoda w przypadku odstąpienia od umowy.

Jak wskazał Sąd Rejonowy, zgodnie z treścią art. 385¹ §1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, a ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Na tym tle Sąd wskazał, że pozwany nie działał jako przedsiębiorca ale jako osoba fizyczna, zaś prowadzone przez niego przedsiębiorstwo ma odmienny zakres działalności niż pośrednictwo w handlu nieruchomościami.

Nie zostało zaś wykazane przez powoda, że sporne postanowienie umowy zostało uzgodnione indywidualnie. Na podstawie art. 385¹ §3 k.c. za niezgodnione indywidualnie uważa się te postanowienia umowy, na których

treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Przyjmuje się, że dotyczy to także postanowień inkorporowanych na mocy art. 384 k.c.. Istotny jest fakt braku negocjacji, a nie za stosowanie wzorca również wobec innych podmiotów. Nie należą do postanowień uzgodnionych takie które zostały wybrane przez konsumenta z kilku wariantów przedstawionych mu przez przedsiębiorcę. Przyjmuje się również, że wiedza kontrahenta o istnieniu klauzul nienegocjowanych, czy też możliwość zapoznania się z nimi przed zawarciem umowy, nie stanowią okoliczności wyłączającej uznanie tych klauzul za narzucone. Kryterium istotnym jest bowiem wpływania, oddziaływania na kształtowanie ich treści. W konsekwencji o postanowieniach indywidualnie uzgodnionych można mówić wtedy, gdy były w sposób rzeczywisty negocjowane lub włączone do umowy na skutek propozycji konsumenta. Dla udowodnienia, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie nie jest wystarczające udowodnienie, że dotyczyły go negocjacje między stronami, chyba że przedsiębiorca wykaże, iż zaakceptowanie konkretnej klauzuli przez strony było oparte na rzetelnych i wyrównanych negocjacjach. Takich okoliczności – zdaniem Sądu Rejonowego – powód nie wykazał.

Poza tym Sąd Rejonowy uznał, że świadczenia określonego w §4 ust. 3 umowy nie można było uznać za wynagrodzenie za dokonane czynności, a w istocie rzeczy stanowiło ono karę umowną za przedterminowe wypowiedzenie umowy zawartej na czas określony. Według Sądu I instancji wysokość tak ustalonej kary umownej należało uznać za rażąco wygórowaną. Zakres kary umownej za wcześniejsze rozwiązanie umowy miał wynieść 2,48 % wartości ceny ofertowej. Zdaniem Sądu Rejonowego pozwany słusznie twierdził, iż powód nie wykonał czynności pośrednictwa w sposób należyty, nie wykazał nawet, że wykonał jakiegokolwiek czynności. Z kolei powód również nie wykazał, że poniósł jakąkolwiek szkodę z tytułu rozwiązania umowy i wielkości tej szkody.

W dalszej części uzasadnienia Sąd Rejonowy przedstawił rozważania dotyczące miarkowania wysokości kary umownej na podstawie art. 484 §2 k.c., uznając, że żądana kara była rażąco wygórowana w stosunku do nakładu pracy i poniesionych wydatków. W szczególności powód nie wskazał zakresu poniesionych wydatków na realizację umowy. Ogólnie wspominał o konieczności ponoszenia opłat związanych z członkostwem w zrzeszeniach pośredników w handlu nieruchomościami, nie przekładając tego na konkretną transakcję dotyczącą nieruchomości pozwanego.

Ostatecznie Sąd Rejonowy stwierdził, że w niniejszej sprawie nie było konieczności rozstrzygnięcia o ewentualnym miarkowaniu wysokości kary umownej, gdyż, jak wskazano na początku, nie doszło do skutecznego rozwiązania umowy przez pozwanego a tym samym powód nie miał podstawy do domagania się od niego kwoty określonej w §4 pkt 3 umowy.

Powyższe ustalenia i ocena prana skutkowały oddaleniem powództwa.

O kosztach orzeczono na mocy art. 98 k.p.c. i §6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Powyższy wyrok powód zaskarżył apelacją, zarzucając nierzetelną, stronniczą, pokrętną analizę zgromadzonego materiału dowodowego oraz wyjaśnień złożonych przez strony i świadka, a także kazuistyczne uzasadnienie rozstrzygnięcia, mające na celu wykazanie słuszności wcześniej założonej tezy, tj. oddalenia powództwa. Na tej podstawie skarżący domagał się uchylenia w całości zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji.

Sąd Okręgowy ustalił i zważył co następuje:

Apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie.

Po przeprowadzeniu analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy uznał, że Sąd Rejonowy poczynił ustalenia faktyczne odpowiadające rzeczywistości stanowi rzeczy i podzielił je w całości. Nie w pełni jednak zasługiwały na aprobatę wywody prawne Sądu I instancji.

Nie ulega wątpliwości, iż Sąd I instancji oparł się na całokształcie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, który ocenił właściwie, w sposób odpowiadający wskazaniom art. 233 §1 k.p.c. Postępowaniu Sądu orzekającego nie sposób jest zarzucić wskazywanej w apelacji nierzetelnej i stronniczej analizy materiału dowodowego. Motywy rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy w sposób wyczerpujący przedstawił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które odpowiada wymogom określonym w art. 328 §2 k.p.c..

Niewątpliwie Sąd Rejonowy wskazywał argumenty faktyczne i prawne, świadczące – jego zdaniem – o trafności wyroku. Temu celowi służy pisemne uzasadnienie wydanego orzeczenia. Trudno zakładać aby sąd, będąc przekonany o słuszności zajętogo stanowiska, którego emanacją jest wydany wyrok, poszukiwał argumentów przeciwstawnych. Czym innym natomiast jest konieczność odniesienia się do ewentualnych sprzeczności w zgromadzonym materiale dowodowym. Poczynione ustalenia mogą wówczas być kwestionowane w ramach zarzutu sprzeczności ustaleń sądu z treścią zebranego materiału dowodowego. Jednak zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia, nie może się sprowadzać do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej przez siebie ocenie. Sama możliwość przeciwstawienia odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o dopuszczeniu się błędu w ustaleniach faktycznych.

W niniejszej sprawie okoliczności faktyczne nie budziły istotnych sporów między stronami. Oczywista była bowiem treść umowy zawartej przez strony oraz czynności podjęte przez każdą ze stron, które doprowadziły do zakończenia współdziałania na podstawie powyższej umowy.

Jak wynika z treści znajdujących się w aktach sprawy dokumentów strony łączyła umowa o pośrednictwo w sprzedaży nieruchomości zawarta w dniu 29 marca 2012 r.. na mocy powyższej umowy powód zobowiązał się za wynagrodzeniem do podjęcia czynności nakierowanych na poszukiwanie zainteresowanych nabyciem nieruchomości pozwanego, zaś pozwany powierzył powodowi wyłączone pośrednictwo, co miało oznaczać obowiązek zapłaty pośrednikowi wynagrodzenia za czynności pośrednictwa, jeśli w czasie obowiązywania umowy doszłoby do transakcji z pominięciem pośrednika. W umowie została zawarta klauzula dotycząca wynagrodzenia powoda w wypadku wypowiedzenia umowy przez zamawiającego przed upływem okresu na jaki została zawarta. W takiej sytuacji zamawiający winien zapłacić pośrednikowi za czynności pośrednictwa 2,48 % ceny ofertowej brutto – (§4 ust. 3 umowy).

Pomiędzy 20 czerwca 2012 r. a 19 lipca 2012 r. pomiędzy stronami toczyła się korespondencja na temat wykonania umowy oraz konsekwencji odstąpienia od niej. Niewątpliwym jest, że po tej ostatniej dacie strony przyjmowały, że umowa już ich nie wiąże. Oceny wymagało więc znaczenie poszczególnych czynności prawnych podjętych przez strony i ich skutków na tle łączącej ich umowy, jak również znaczenie i skuteczność poszczególnych zapisów umownych. Analizę tego rodzaju przeprowadził Sąd Rejonowy, dochodząc do przekonania, że postanowienie umowne – §4 ust. 3 umowy – nie mogło zostać zastosowane z przyczyn w skazanych w uzasadnieniu wyroku. Tym problemom poświęcone zostały także wywody skarżącego zawarte w apelacji, który zakwestionował ocenę prawną dokonaną przez Sąd Rejonowy.

Jak się przyjmuje w doktrynie naruszenie prawa materialnego może nastąpić w dwojakiej postaci, tj. przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie. Pierwsza z tych postaci może wyrazić się w mylnym rozumieniu treści lub znaczenia przepisu prawnego. Wadliwe stosowanie prawa materialnego może zaś polegać na wyborze niewłaściwej normy prawnej albo mylnej subsumcji. Błąd w subsumcji polega na wadliwym podciągnięciu ustalonego stanu faktycznego pod przepis prawny i nieprawidłowym określeniu skutków prawnych wynikających z danego przepisu w konkretnym wypadku. Zadaniem subsumcji jest bowiem bądź rozstrzygnięcie jaką normę prawną należało zastosować w ustalonym stanie faktycznym, albo ocena czy dany stan faktyczny odpowiada wartościującym pojęciom

prawnym zawartym w danej normie, czyli błąd może polegać na niewłaściwym określeniu zakresu skutków prawnych wynikających z danego przepisu w konkretnym wypadku.

Skarżący podnosił dokonanie przez Sąd błędnej wykładni przepisów umowy na tle obowiązującego prawa i przyjęcie, że wypowiedzenie dokonane przez pozwanego nie było skuteczne.

Zgodnie z obowiązującym w chwili zawierania przez strony umowy art. 180 ust. 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., nr 102, poz. 651 z późn. zm.) zakres czynności pośrednictwa w obrocie nieruchomościami określa umowa pośrednictwa, zawarta – pod rygorem nieważności – w formie pisemnej. Oznacza to, że wszelkie czynności dotyczące jej zmiany lub zakończenia winny być dokonane w takiej samej, pisemnej formie. Wobec treści art. 180 ust. 3 cyt. ustawy oraz w świetle regulacji zawartych w art. 77 k.c. i 78 k.c. słusznie Sąd Rejonowy uznał, iż złożone przez pozwanego wypowiedzenie przedmiotowej umowy, nieopatrzone podpisem, nie spełniało wymogu formy pisemnej. Jednakże nie można było przyjąć, aby strony dalej pozostały związane powyższą umową.

W zebranych materiale dowodowym znajduje potwierdzenie fakt, iż przedmiotowa umowa stron uległa rozwiązaniu. W piśmie z 25 czerwca 2012 r. skierowanym do powoda pozwany potwierdził fakt wcześniejszego wypowiedzenia umowy z dnia 29 marca 2012 r.. Również z treści pozostałej korespondencji stron i ich twierdzeń składanych w toku postępowania (także na rozprawie apelacyjnej) wynika, że nie łączy ich już umowa z dnia 29 marca 2012 r. i nie czują się nią związane.

Wydaje się jednak zbyt daleko idącym pogląd Sądu Rejonowego, że do rozwiązania umowy doszło z inicjatywy powoda, poprzez przesłanie pozwanemu faktury wyrażającej żądanie zapłaty. Pozwany w piśmie z 25 czerwca 2012 r. (podpisany) potwierdził bowiem uprzedni zamiar odstąpienia od umowy i podjął próbę odwołania powyższego oświadczenia woli, która w świetle art. 61 §1 zdanie 2 drugie k.c. nie była skuteczna, czemu powód dał wyraz poprzez działania zmierzające do realizacji zapisu z §4 ust. 3 umowy (wystawienie tzw. faktury pro forma).

Niezależnie jednak od powyższego przyjąć należy, iż brak jest podstaw do nałożenia na pozwanego obowiązku zapłaty na rzecz powoda kwoty dochodzonej niniejszym pozwem. Swoje żądanie powód oparł na treści § 4 ust. 3 umowy stron z dnia 29 marca 2012 r., z której wynika obowiązek zapłaty pośrednikowi 2,48 % ceny ofertowej brutto nieruchomości – za czynności pośrednictwa w przypadku wypowiedzenia przez zamawiającego umowy przed upływem okresu na jaki została ona zawarta. Jak zasadnie uznał Sąd Rejonowy powyższy zapis umowy stron stanowi niedozwolone postanowienie umowne.

Zgodnie z dyspozycją art. 385¹ §1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W myśl §3 tego artykułu niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (art. 385¹ §4 k.c.).

Wskazać trzeba, iż określone postanowienie umowy może zostać uznane za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu powyższego przepisu, w sytuacji gdy spełnione zostaną cztery warunki:

- umowa musi być zawarta z konsumentem,
- postanowienie umowy „nie zostało uzgodnione indywidualnie”,
- postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy,

– postanowienie sformułowane w sposób jednoznaczny nie dotyczy „głównych świadczeń stron”.

Nie został sformułowany katalog niedozwolonych postanowień umownych, a przypadki takich postanowień można znaleźć w obszernym orzecznictwie sądowym. Niewątpliwie zarówno swoboda umów, jak i ogólniej, autonomia woli realizowana może być jedynie pod kontrolą prawa: sąd mianowicie może dokonywać oceny postanowień zawartych umów, a także postanowień samych wzorców umów, co do ich zgodności z prawem. Ocena taka może zostać dokonana in concreto, w toczącym się między przedsiębiorcą a konsumentem sporze, którego przedmiotem są skutki prawne określonego postanowienia zawartej umowy (kontrola konkretna dokonywana ex post, czyli po zawarciu konkretnej umowy), albo też in abstracto, kiedy to sąd ochrony konkurencji i konsumentów bada treść stosowanego przez przedsiębiorcę w stosunkach z konsumentami wzorca umowy (kontrola abstrakcyjna dokonywana ex ante).

Przypomnieć należy, iż skutkiem prawnym zaistnienia niedozwolonego postanowienia umownego jest jego bezskuteczność, polegająca na tym, że postanowienie umowne uznane za niedozwolone staje się bezskuteczne (verba legis „nie wiąże” – art. 385¹ §2 k.c.). Bezskuteczność niedozwolonych klauzul następuje ex lege i ex tunc, a w ich miejsce wchodzi odpowiednie przepisy dyspozytywne. Sankcja z art. 385¹ §1 i 2 k.c. z mocy prawa (ipso iure) usuwa z umowy niedozwolone postanowienie (por. Agnieszka Rzetecka – Gil, Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania – część ogólna. Komentarz do art. 385¹ k.c., LEX/el. 2011).

Analiza zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego wskazuje, iż spełnione zostały wszystkie powyższe przesłanki uznania postanowienia umowy z §4 ust. 3 za niedozwolone. Nie ulega wątpliwości, że pozwany, zawierając przedmiotową umowę posiadał status prawny konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c.. Nie działał bowiem jako przedsiębiorca, ale jako osoba fizyczna. Zakres prowadzonej przez niego działalności (handlu używanymi samochodami) nie miał żadnego związku ze sprzedażą nieruchomości, której dotyczyła umowa.

W toku procesu powód nie wykazał natomiast, by pozwany miał rzeczywisty wpływ na treść postanowień umowy zawartej przez strony. Możliwość zapoznania się z treścią postanowień umownych zaproponowanych przez powoda jako pośrednika i przyjęcie ich, warunku tego nie spełniła. Należało więc potraktować je jako postanowienia nieuzgodnione indywidualnie. Z twierdzeń powoda wynikało bowiem, że podczas dwóch spotkań wyjaśniał pozwanemu różnice między umową „zwykłą” a „na wyłączność”. Następnie przesłał pozwanemu projekt umowy, który został przez niego zatwierdzony, po czym przywiózł umowę do biura pozwanego i tam została podpisana. Nie miały tu większego znaczenia zeznania świadka B. Ł., która nie uczestniczyła w rozmowach między stronami.

Wbrew twierdzeniom skarżącego od pozwanego nie można było wymagać wyższego miernika staranności, z tej przyczyny, że prowadził działalność handlową i miał praktykę w sporządzaniu umów. Tylko na marginesie można zauważyć, że były to umowy zupełnie innego rodzaju.

Bez wątplenia też postanowienie z §4 ust. 3 umowy (które nie dotyczy głównych świadczeń stron) ukształtowało prawa i obowiązki pozwanego w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Stosownie do treści art. 385³ pkt 16 k.c. w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które nakładają wyłącznie na konsumenta obowiązek zapłaty ustalonej sumy na wypadek rezygnacji z zawarcia lub wykonania umowy. W treści umowy z dnia 29 marca 2012 r. nie przewidziano symetrycznego obowiązku w wypadku rozwiązania umowy przez powoda.

Nie stanowi przeciwwagi i nie ustawia stron symetrycznie pogląd powoda o możliwości wypowiedzenia umowy przez zamawiającego w dowolnym terminie, a więc nie tylko na początku ale i pod koniec obowiązywania umowy, co uzasadniało ustalenie wynagrodzenia w sposób ryczałtowy, w wysokości określonej umową (2,48% ceny ofertowej brutto). W §2 umowy strony przewidywały możliwość odstąpienia od umowy przez pośrednika „z ważnych powodów” (bliżej niesprecyzowanych), ale naruszenie tego prawa nie zostało obłożone żadną sankcją finansową. Strony nie ustaliły natomiast sposobu zwrotu wydatków poniesionych przez pośrednika na skutek wcześniejszego

rozwiązania umowy. Na marginesie, oczywistym jest, że w wypadku zakończenia umowy w terminie i niesprzedania nieruchomości, zamawiający nie miał obowiązku rekompensowania pośrednikowi poniesionych przez niego kosztów.

Mając na uwadze powyższe rozważania, należy stwierdzić, iż ustalenie w przedmiotowej umowie stron w sposób ryczałtowy wynagrodzenia, należnego w wypadku wcześniejszego rozwiązania umowy przez zamawiającego, niezależnego od tego, czy czynności pośrednictwa faktycznie zostały wykonane i w jakim zakresie i czy zostały poniesione w związku z tym przez pośrednika jakiegokolwiek koszty, stanowi klauzulę niedozwoloną, skutkującą bezskutecznością tego postanowienia umownego. Zauważyć trzeba, że rozważany zapis umowny w wypadku zaniechania umówionych działań przez pośrednika i odstąpienia od umowy przez zamawiającego nawet w warunkach §2 ust. 7 umowy, wynagrodzenie z §4 ust. 3 umowy byłoby należne.

Reasumując: powództwo oparte na postanowieniu zawartym w §4 ust. 3 przedmiotowej umowy nie mogło zostać uwzględnione. Zapis ten stanowi niedozwolone postanowienie umowne, o którym mowa w art. 385³ pkt 16 k.c. i jako bezskuteczny nie wiązał stron.

Dodatkowo wskazać należy, iż odszkodowanie może przysługiwać w oparciu o przepis art. 471 k.c. w wypadku spełnienia przewidzianych w nim przesłanek. Powód w niniejszej sprawie nie dochodził jednak odszkodowania, a wynagrodzenia umownego, zatem kwestia ta pozostała poza rozważaniami Sądu ze względu na treść art. 321 k.p.c., gdyż sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem.

Nie istniała również potrzeba czynienia rozważań dotyczących kary umownej i miarkowania jej wysokości, albowiem strony w przedmiotowej umowie nie przewidziały obowiązku zapłaty takiej kary, a w § 4 ust. 3 umowy ustalono obowiązek zapłaty wynagrodzenia za czynności pośrednictwa w wypadku wypowiedzenia umowy przez zamawiającego. Potraktowanie powyższego rozwiązania przez Sąd Rejonowy jako istocie rzeczy stanowiącego o karze umownej było zbyt daleko idące.

W świetle powyższych rozważań nie było potrzeby rozważania czy powód wykonał swoje obowiązki w sposób staranny oraz prowadzenia dowodów wskazanych w apelacji (z zapisu informatycznego firmy (...) sp. j., zapisu monitoringu w firmie (...) sp. z o.o., billingu konta abonenckiego powoda). Dodać należy, że dowody te były spóźnione w rozumieniu art. 381 k.p.c..

Wobec powyższego, Sąd Okręgowy uznał, iż argumenty podniesione przez skarżącego nie doprowadziły do podważenia zaskarżonego orzeczenia jako odpowiadającego prawu, a apelacja podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c..