

*Sygn. akt VIA Ca 1609/14*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 30 listopada 2015 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA Agata Zajac (spr.)*

*Sędziowie: SA Małgorzata Manowska*

*SO (del.) Mariusz Łodko*

*Protokolant: sekr. sądowy Magdalena Męczkowska*

*po rozpoznaniu w dniu 30 listopada 2015 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) w P.*

*przeciwko (...) Sp. z o.o. z siedzibą w N.*

*o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

*z dnia 27 sierpnia 2014 r.*

*sygn. akt XVII AmC 12088/12*

*oddala apelację.*

Sygn. akt VI ACa 1609/14

## UZASADNIENIE

Pozwem z 12 grudnia 2012 r. (...) w P. wniosło o uznanie za niedozwolone i zakazanie pozwanemu (...) sp. z o.o. N. (obecnie: (...) sp. z o.o. w N.) stosowania postanowienia wzorca o treści:

**„Za odstąpienie od umowy przez ZAMAWIAJĄCEGO uzasadniające zatrzymanie zadatku przez DEALERA strony uznają także sytuację, w której DEALER powiadamia ZAMAWIAJĄCEGO listem poleconym, telegramem lub telefonicznie o gotowości do przekazania zamówionego samochodu, a zamawiający w terminie 7 dni od otrzymania tego powiadomienia nie stawi się w biurze DEALERA w celu zrealizowania umowy lub list bądź telegram wróci z adnotacją urzędu pocztowego: adresat nieznany, adresat odmówił przyjęcia przesyłki, nie podjęto w terminie i podobną”.**

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa podnosząc, że zaprzestał stosowania przedmiotowego wzorca z dniem 5 czerwca 2013 r.

Wyrokiem z dnia 27 sierpnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał pozwanemu wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca o

treści: „Za odstąpienie od umowy przez ZAMAWIAJĄCEGO uzasadniające zatrzymanie zadatku przez DEALERA strony uznają także sytuację, w której DEALER powiadamia ZAMAWIAJĄCEGO listem poleconym, telegramem lub telefonicznie o gotowości do przekazania zamówionego samochodu, a zamawiający w terminie 7 dni od otrzymania tego powiadomienia nie stawia się w biurze DEALERA w celu zrealizowania umowy lub list bądź telegram wróci z adnotacją urzędu pocztowego: adresat nieznany, adresat odmówił przyjęcia przesyłki, nie podjęto w terminie i podobną”; zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 377 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego; nakazał pobrać od pozwanego na rzecz SP – Kasa SO w W. kwotę 600 zł tytułem nieuiszczonej opłaty od pozwu i zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego.

Sąd Okręgowy ustalił, że pozwana spółka prowadzi działalność gospodarczą polegającą m.in. na sprzedaży samochodów marki F., A. (...) i F. (...), w ramach której posługiwała się w obrocie z konsumentami postanowieniem wzorca o treści: „Za odstąpienie od umowy przez ZAMAWIAJĄCEGO uzasadniające zatrzymanie zadatku przez DEALERA strony uznają także sytuację, w której DEALER powiadamia ZAMAWIAJĄCEGO listem poleconym, telegramem lub telefonicznie o gotowości do przekazania zamówionego samochodu, a zamawiający w terminie 7 dni od otrzymania tego powiadomienia nie stawia się w biurze DEALERA w celu zrealizowania umowy lub list bądź telegram wróci z adnotacją urzędu pocztowego: adresat nieznany, adresat odmówił przyjęcia przesyłki, nie podjęto w terminie i podobną”.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy wskazał na treść przepisów art. 479<sup>40</sup> k.p.c. i art 479<sup>39</sup> k.p.c. stwierdzając, że okoliczność, iż pozwana zaprzestała stosowania przedmiotowego postanowienia po wniesieniu pozwu nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem intencją ustawodawcy było umożliwienie wszczynania i prowadzenia postępowań o uznanie wzorca umowy za niedozwolone także w sytuacji zaniechania stosowania takiego postanowienia.

Wskazując na wynikające z art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. przesłanki uznania postanowienia umownego za niedozwolone Sąd Okręgowy uznał, że omawiane postanowienie nie reguluje głównych świadczeń stron, gdyż główne świadczenie pozwanej z tytułu zawartych umów polega na zobowiązaniu się do przeniesienia własności oferowanych przez nią produktów i wydania ich kontrahentowi, zaś kontrahenta na zobowiązaniu się do odebrania rzeczy i zapłaty umówionej ceny.

Zdaniem Sądu Okręgowego przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nie może w tej sprawie mieć znaczenia wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umownego. Sąd nie bada w niniejszym postępowaniu konkretnych stosunków istniejących pomiędzy kontrahentami, ale wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, jakie powstałyby pomiędzy pozwanym a potencjalnym konsumentem. Nie ma zatem znaczenia, czy jakaś konkretna umowa była między stronami negocjowana ani nawet czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany przy zawieraniu jakiegokolwiek konkretnej umowy. Istotny jest jedynie fakt, że pozwany wprowadził oceniany wzorzec do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z wykorzystaniem go.

Odnosząc się do pozostałych przesłanek uznania postanowienia za abuzywne Sąd Okręgowy wskazał, że z reguły rażące naruszenie interesu konsumenta jest naruszeniem dobrych obyczajów, ale nie zawsze zachowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami rażąco narusza ten interes.

Poprzez dobre obyczaje zdaniem Sądu Okręgowego rozumiemy pewien powtarzalny wzorzec zachowań, który jest aprobowany przez daną społeczność lub grupę. Są to pozaprawne normy postępowania, którymi przedsiębiorcy winni się kierować. Ich treści nie da się określić w sposób wyczerpujący, ponieważ kształtowane są przez ludzkie postawy uwarunkowane zarówno przyjmowanymi wartościami moralnymi, jak i celami ekonomicznymi i związanymi z tym praktykami życia gospodarczego. Wszystkie one podlegają zmianom w ślad za zmieniającymi się ideologiami politycznymi i społeczno-gospodarczymi oraz przewartościowaniami moralnymi. W szczególności zaś, dobre obyczaje to normy postępowania polecające nienadużywanie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi ekonomicznej.

W niniejszej sprawie zdaniem Sądu Okręgowego dobrym obyczajem jest, by przedsiębiorca nie wykorzystywał swej uprzywilejowanej pozycji kontraktowej, będącej rezultatem stosowania przez niego jednostronnie ustalonego wzorca umowy. Oczekiwany jest w szczególności, by przedsiębiorca nie przenosił na konsumenta ryzyka związanego z prowadzeniem przez niego działalności gospodarczej, które w kontekście niniejszej sprawy wiąże się z uprawnieniem przedsiębiorcy do zachowania wpłaconego przez konsumenta zadatku w sytuacji, gdy konsument w wyznaczonym przez przedsiębiorcę, rażąco krótkim terminie nie odbierze samochodu będącego przedmiotem umowy lub też nie odbierze powiadomienia o gotowości do przekazania samochodu.

Sąd Okręgowy stwierdził, że naruszenie interesów konsumenta, aby było rażące, musi być doniosłe czy też znaczące. Natomiast interesy konsumenta należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale też każdy inny, chociażby niewymierny, w tym również dyskomfort konsumenta, spowodowany takimi okolicznościami jak strata czasu, naruszenie prywatności, niedogodności organizacyjne, wprowadzenie w błąd oraz inne uciążliwości, jakie mogłyby powstać na skutek wprowadzenia do zawartej umowy ocenianego postanowienia. Przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta należy stosować nie tylko kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy grożących strat), lecz również względy subiektywne związane bądź to z przedsiębiorcą (np. renomowana firma), bądź to z konsumentem (np. seniorzy, dzieci). Konieczne jest zbadanie, jaki jest zakres grożących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności.

Zdaniem Sądu Okręgowego stosowany przez pozwanego zapis rażąco narusza interesy konsumentów. Dotyczą one przede wszystkim sfery ekonomicznej związanej z zachowaniem przez przedsiębiorcę kwoty wpłaconej przez konsumenta tytułem zadatku. Nadto sporna klauzula narusza nieekonomiczne interesy konsumentów takie jak utrata czasu czy brak satysfakcji związany z niepomyślnym załatwieniem sprawy.

Dokonując oceny postanowienia wzorca Sąd Okręgowy wskazał też, że konieczne jest ustalenie, jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji braku analizowanej klauzuli i przytaczając treść art. 394 k.c. stwierdził, że zgodnie ze stosowanym przez pozwaną postanowieniem wzorca pozwana za odstąpienie od umowy uznaje niestawienie się przez konsumenta w siedzibie przedsiębiorcy w celu odbioru samochodu w terminie 7 dni od daty otrzymania powiadomienia o jego dostępności w salonie oraz nieodebranie przez konsumenta zawiadomienia o gotowości przekazania zamówionego samochodu. Konsekwencją niniejszego jest zachowanie przez pozwaną wpłaconego przez konsumenta zadatku.

Odnosząc się do ukształtowanych w ten sposób konsekwencji zaniechania odbioru samochodu w terminie wyznaczonym przez przedsiębiorcę, Sąd Okręgowy podkreślił, że termin siedmiodniowy jest terminem rażąco krótkim. Z kontekstu wzorca umowy wynika, że odbiór samochodu wiąże się z koniecznością zapłaty pozostałej części jego ceny, zatem termin wyznaczony przez przedsiębiorcę jest w rzeczywistości terminem zawarcia umowy przyrzeczonej. Co ważne, termin ten ustalony jest jednostronnie przez przedsiębiorcę i nie podlega uzgodnieniu z konsumentem. Sprawia to, że konsument zobowiązany jest zawrzeć umowę przyrzeczoną w dacie wyznaczonej bez uwzględnienia jego planów czy możliwości wystąpienia nieprzewidzianych okoliczności, zatem w dacie, która może okazać się dla konsumenta niedogodną, a w przeciwnym razie utraci wpłacony zadatek. Z uwagi więc na fakt, iż termin odbioru samochodu narzucony jest przez przedsiębiorcę, za sprzeczne z dobrymi obyczajami należy w ocenie Sądu Okręgowego uznać ustalenie go na jedynie 7 dni od otrzymania przez konsumenta informacji o gotowości do przekazania samochodu. Możliwe jest bowiem, że konsument nie będzie miał możliwości odbioru samochodu w tak krótkim terminie, jakim jest jeden tydzień, co implikowało będzie konieczność uiszczenia opłaty za przechowanie samochodu bądź uznanie przez przedsiębiorcę, że konsument odstąpił od umowy i zachowanie przez przedsiębiorcę zadatku.

Sąd Okręgowy wskazał też, że zgodnie z treścią kwestionowanego postanowienia uznaje się, że konsument odstąpił od umowy również w sytuacji, gdy nie odebrał listu lub telegramu, w których informowany jest o gotowości do przekazania zamówionego samochodu. W takich okolicznościach konsument nie ma nawet możliwości zwrócenia się o odpłatne przechowanie samochodu – nie wie bowiem, że samochód jest już gotowy do przekazania. Sąd Okręgowy wskazał, że przyczyny niepodjęcia przez konsumenta przesyłki mogą być różne, chociażby pobyt w szpitalu czy w

podróży. Zbyt niekorzystne dla konsumenta jest zatem uznanie, że odstąpił on od umowy przez sam fakt nieodebrania przez niego jednokrotnie wysłanego listu czy telegramu. Jednocześnie na marginesie wskazać trzeba, że występujące w analizowanym postanowieniu wzorca umowy pojęcie „i podobną” jest pojęciem nieostrym, dającym przedsiębiorcy pełną dowolność interpretacji adnotacji urzędu pocztowego. Taka konstrukcja spornej klauzuli zdaniem Sądu Okręgowego zasługuje na dezaprobatę.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Sąd Okręgowy uznał postanowienie wzorca umowy za niedozwolone, zaś na podstawie art. 479<sup>42</sup> § 1 k.p.c. zakazał jego wykorzystywania w obrocie z udziałem konsumentów.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o art. 98 k.p.c. wskazując, że przyznane stronie powodowej koszty stanowią wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 360 zł - ustalone na podstawie § 14 ust. 3 pkt. 2 w zw. z § 2 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu oraz koszt opłaty skarbowej za złożenie dokumentu stwierdzającego pełnomocnictwo w kwocie 17 zł.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na pominięciu faktu, że kwestionowane postanowienie zawarte było we wzorze umowy dotyczącej sprzedaży pojazdów prowadzonej przez pozwanego na podstawie umów dealerskich, zaś wszystkie te umowy zostały przez pozwanego rozwiązane za porozumieniem stron w dniu 5 czerwca 2013 r. i wzorzec został wycofany z użytku;

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału w sprawie oraz dowolną i nieuprawnioną ocenę tego materiału i w konsekwencji błędne uznanie że przedmiotowy zapis rażąco narusza interesy konsumentów w sferze ekonomicznej i nieekonomicznej bez uwzględnienia, że na gruncie badanego wzorca kontrahent mógł zwrócić się do pozwanego o odpłatne przechowanie samochodu, a dopiero gdy tego nie uczyni, zastosowanie znajdowało przedmiotowe postanowienie wzorca,

- naruszenie art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 479<sup>43</sup> k.p.c. oraz w zw. z art. 365 k.p.c., art. 366 k.p.c. i art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c. poprzez nieodrżucenie pozwu oraz naruszenie art. 479<sup>40</sup> k.p.c. w zw. z art. 355 § 1 k.p.c. poprzez uwzględnienie w całości wniesionego w niniejszej sprawie powództwa i nie umorzenie postępowania, mimo że w rejestrze klauzul niedozwolonych są już wpisane klauzule tożsame – **pozycje 1493, 4109, 5170, 1500, 1158**

- naruszenie prawa materialnego polegające na niewłaściwym zastosowaniu do stanu faktycznego niniejszej sprawy art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez uznanie, że postanowienie wzorca którego dotyczy rozstrzygnięcie miało charakter niedozwolony.

Podnosząc powyższe zarzuty pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i odrzucenie pozwu lub umorzenie postępowania z zasądzeniem na rzecz pozwanej kosztów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

#### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny w pełni przyjmuje za własne, jak też trafnie ocenił treść przedmiotowej klauzuli w świetle przesłanek określonych przepisem art. 385<sup>1</sup> k.c.

Za bezzasadne Sąd Apelacyjny uznał podniesione przez skarżącego zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych, odniesione do wskazywanego przez pozwanego faktu zaprzestania stosowania wzorca zawierającego kwestionowane

postanowienie z dnia 5 czerwca 2013 r. Trafnie bowiem Sąd Okręgowy wskazał, że fakt ten nie ma żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy wobec treści przepisów art. 479<sup>39</sup> i art. 479<sup>40</sup> k.p.c. Z powyższych uregulowań wynika, że istotne jest jedynie, czy od zaniechania stosowania postanowienia wzorca do wytoczenia powództwa minęło 6 miesięcy, gdyż w takim wypadku nie można żądać uznania postanowień wzorca za niedozwolone; zaniechanie stosowania po wytoczeniu powództwa nie ma wpływu na bieg postępowania. Ponieważ pozew w niniejszej sprawie wpłynął w dniu 12 grudnia 2012 r., kwestia zaniechania stosowania wzorca z dnia 5 czerwca 2013 r. nie ma żadnego znaczenia dla treści rozstrzygnięcia.

Za bezzasadny Sąd Apelacyjny uznał także zarzut naruszenia art. 233 §1 k.p.c. poprzez brak uwzględnienia wszystkich postanowień wzorca stosowanego przez pozwanego.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że postawienie zarzutu obrazy art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, przy użyciu wyłącznie argumentów jurydycznych, że Sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000/7-8 poz. 139 i z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, OSNC 2000/10 poz. 189).

Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 października 2004 r. III CK 245/04 przepis art. 233 § 1 k.p.c. określający obowiązujące zasady oceny dowodów może zostać naruszony w wyniku nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego, całokształtu zebranego materiału dowodowego, przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej, na przykład niezgodnie z zasadą bezpośredniości. Postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wskazania przez skarżącego konkretnych zasad lub przepisów, które naruszył sąd przy ocenie poszczególnych, określonych dowodów.

Zatem do naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów.

Tymczasem z treści apelacji wynika, że skarżący naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. upatruje w braku uwzględnienia przy ocenie abuzywności postanowienia treści pozostałych postanowień zawartych we wzorcu, a więc w istocie podniesiony zarzut dotyczy stosowania prawa materialnego, a nie oceny dowodów.

Należy przy tym zwrócić uwagę, że zgodnie z treścią art. 385 § 2 k.p.c. zasady dotyczącej wykładni niejednoznacznych postanowień wzorca na korzyść konsumenta nie stosuje się w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, a nadto że dokonując kontroli abstrakcyjnej Sąd nie bada w jaki sposób zawierane przy użyciu wzorca są wykonywane, a jedynie dokonuje hipotetycznego porównania sytuacji konsumenta związanego kwestionowanym postanowieniem i sytuacji, w której postanowienie to nie byłoby dla konsumenta wiążące.

Jak zaś wielokrotnie wskazywał Sąd Najwyższy, ani błędu w subsumpcji nie można skutecznie dowodzić przez kwestionowanie prawidłowości dokonanych przez sąd ustaleń faktycznych, ani też zwalczanie prawidłowości ustaleń faktycznych nie może się odbywać za pomocą samego tylko zarzutu naruszenia prawa materialnego (wyroki Sądu Najwyższego: z 20 grudnia 2001 r. V CKN 510/00, Lex nr 53098; z 26 września 2002 r., III CKN 466/00, Lex nr 74408; z 19 kwietnia 2006 r., V CSK35/06, Lex nr 198529, z 21 października 2004 r., V CK 81/04, Lex nr 146340; z 21 listopada 2008 r., V CSK 213/08, Lex nr 558628).

Za bezzasadne Sąd Apelacyjny uznał także zarzuty skarżącego dotyczące skutków związanych z wpisaniem do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów postanowień posiadających co do normatywnej treści tożsame brzmienie z postanowieniem wzorca stosowanego przez pozwanego.

Sąd Apelacyjny kierował się stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2015 r. III CZP 17/15, zgodnie z którym prawomocność materialna wyroku uznającego

postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 k.p.c.), a prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone - także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru (art. 479[45] § 2 k.p.c.) - nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w związku z art. 479[43] k.p.c.).

Sąd Apelacyjny nie znalazł też podstaw do zakwestionowania oceny abuzywności postanowienia wzorca dokonanej przez Sąd Okręgowy.

Art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest jednym z przepisów określających granicę swobody umów, zaś celem postępowania niniejszego jest ocena, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają zakres określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie ukształtowania praw i obowiązków konsumenta oraz wyeliminowanie z obrotu określonych postanowień wzorców, co nie oznacza jednak, że stosowanie takich sformułowań jest w ogóle wyłączone w obrocie cywilnoprawnym.

Art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. określa przesłanki uznania zakwestionowanego postanowienia umownego za niedozwolone – postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, postanowienia umowy nie dotyczą sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, ukształtowane zakwestionowanym postanowieniem prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta oraz pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami, przy czym dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone konieczne jest łączne wystąpienie wszystkich powyższych przesłanek. Wskazany wyżej przepis pozostaje w zgodzie z określeniem klauzuli niedozwolonej zawartym w art. 3 ust. 1 dyrektywy europejskiej nr 93/13 z dnia 5 kwietnia 1993 r., zgodnie z którym klauzula jest niedozwolona, gdy naruszając zasadę wzajemnego zaufania powoduje nieuzasadnioną i istotną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.

Nie ulega wątpliwości, iż spełnione zostały pierwsze dwie przesłanki uznania postanowienia umownego za niedozwolone, gdyż zakwestionowane postanowienie, zawarte w stosowanym przez pozwanego wzorcu umowy, nie było uzgadniane indywidualnie, zaś wzorzec stosowany był przy zawieraniu umów z konsumentami.

Nie ulega też wątpliwości, że kwestionowane postanowienie nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron wynikających z zawarcia umowy prowadzenia rachunku bankowego, dotyczy bowiem jedynie określenia wysokości opłaty pobieranej przez pozwanego od właściciela konta za przelew środków na rachunek wskazany przez organ egzekucyjny w zajęciu egzekucyjnym, zatem postanowienie to podlega ocenie w świetle przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c.

Niewątpliwie dla prawidłowej oceny kwestionowanych postanowień wzorca niezbędne jest zdefiniowanie pojęć „sprzeczności z dobrymi obyczajami” i „rażącego naruszenia interesów konsumenta”. W ocenie Sądu Apelacyjnego za rażące naruszenie interesów konsumentów należy uznać sytuację, w której w rażący sposób została naruszona równowaga interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną ze stron swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy, przy czym „rażące” oznacza znaczne odchylenie przyjętego uregulowania od zasady uczciwego wyważenia praw i obowiązków. Sprzeczność z dobrymi obyczajami oznacza zaś wykroczenie przeciw uznanym w społeczeństwie zasadom moralnym lub przyjętej w obrocie uczciwości, a więc próbę obrony praw strony układającej wzorzec na koszt konsumenta, bez dostatecznego brania pod uwagę jego interesów i bez przyznania mu z tego tytułu wyrównania.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że ocena abuzywności postanowień umownych wymaga dokonania przez sąd weryfikacji „przyzwoitości” konkretnej klauzuli, a więc zbadania, czy oceniane postanowienie wzorca jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumenta. Sąd powinien więc ustalić, jak wyglądałyby obowiązki konsumenta w braku kwestionowanej klauzuli – jeżeli konsument, na podstawie ogólnych przepisów, byłby w lepszej sytuacji, gdyby konkretnego postanowienia wzorca nie było, należy przyjąć, że ma ono charakter abuzywny (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2007 r. III SK 21/06 OSNP 2008/11-12/11).

Art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest jednym z przepisów określających granicę swobody umów, zaś celem postępowania

niniejszego jest ocena, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają zakreślone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie ukształtowania praw i obowiązków konsumenta oraz wyeliminowanie z obrotu określonych postanowień wzorców, co nie oznacza jednak, że stosowanie takich sformułowań jest w ogóle wyłączone w obrocie cywilnoprawnym.

Art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. określa przesłanki uznania zakwestionowanego postanowienia umownego za niedozwolone – postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, postanowienia umowy nie dotyczą sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, ukształtowane zakwestionowanym postanowieniem prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta oraz pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami, przy czym dla uznania postanowienia umownego za niedozwolone konieczne jest łączne wystąpienie wszystkich powyższych przesłanek. Wskazany wyżej przepis pozostaje w zgodzie z określeniem klauzuli niedozwolonej zawartym w art. 3 ust. 1 dyrektywy europejskiej nr 93/13 z dnia 5 kwietnia 1993 r., zgodnie z którym klauzula jest niedozwolona, gdy naruszając zasadę wzajemnego zaufania powoduje nieuzasadnioną i istotną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta.

Nie ulega wątpliwości, iż spełnione zostały pierwsze dwie przesłanki uznania postanowienia umownego za niedozwolone, gdyż zakwestionowane postanowienie, zawarte w stosowanym przez pozwanego wzorcu umowy, nie było uzgadniane indywidualnie, zaś wzorzec stosowany był przy zawieraniu umów z konsumentami.

Nie ulega też wątpliwości, że kwestionowane postanowienie nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron wynikających z zawarcia umowy prowadzenia rachunku bankowego, dotyczy bowiem jedynie określenia wysokości opłaty pobieranej przez pozwanego od właściciela konta za przelew środków na rachunek wskazany przez organ egzekucyjny w zajęciu egzekucyjnym, zatem postanowienie to podlega ocenie w świetle przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c.

Niewątpliwie dla prawidłowej oceny kwestionowanych postanowień wzorca niezbędne jest zdefiniowanie pojęć „sprzeczności z dobrymi obyczajami” i „rażącego naruszenia interesów konsumenta”. W ocenie Sądu Apelacyjnego za rażące naruszenie interesów konsumentów należy uznać sytuację, w której w rażący sposób została naruszona równowaga interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną ze stron swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy, przy czym „rażące” oznacza znaczne odchylenie przyjętego uregulowania od zasady uczciwego wyważenia praw i obowiązków. Sprzeczność z dobrymi obyczajami oznacza zaś wykroczenie przeciw uznanym w społeczeństwie zasadom moralnym lub przyjętej w obrocie uczciwości, a więc próbę obrony praw strony układającej wzorzec na koszt konsumenta, bez dostatecznego brania pod uwagę jego interesów i bez przyznania mu z tego tytułu wyrównania.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że ocena abuzywności postanowień umownych wymaga dokonania przez sąd weryfikacji „przyzwoitości” konkretnej klauzuli, a więc zbadania, czy oceniane postanowienie wzorca jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumenta. Sąd powinien więc ustalić, jak wyglądałyby obowiązki konsumenta w braku kwestionowanej klauzuli – jeżeli konsument, na podstawie ogólnych przepisów, byłby w lepszej sytuacji, gdyby konkretnego postanowienia wzorca nie było, należy przyjąć, że ma ono charakter abuzywny (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2007 r. III SK 21/06 OSNP 2008/11-12/11).

Istotą objętego niniejszym pozwem postanowienia umownego jest określenie, jakie zaniechanie ze strony kontrahenta przedsiębiorcy będzie uznane za odstąpienie przez niego od umowy, uzasadniające zatrzymanie przez przedsiębiorcę zadatku – złożeniem przez konsumenta oświadczenia woli o odstąpieniu od umowy jest sam fakt nie stawienia się w biurze dealera w celu zrealizowania umowy w terminie 7 dni od otrzymania powiadomienia o gotowości do przekazania zamówionego samochodu, niezależnie od przyczyny i rzeczywistej woli konsumenta, a także zwrot wysłanego listu bądź telegramu z adnotacją urzędu pocztowego wskazującą na przyczynę niedoręczenia listu, wymienione przykładowo.

Tak daleko rygorystyczne obowiązki i skutki związane z zaniechaniem konsumenta, niezależnie od przyczyny nie stawienia się w biurze dealera nałożone zostały zgodnie z treścią stosowanego przez pozwanego wzorca tylko na jedną

stronę umowy, którą jest konsument, brak zaś równorzędnych zapisów odnoszących się do drugiej strony umowy, a więc przedsiębiorcy.

Ponadto o ile może uznać, że w ramach swobody umów strony określą zasady wyrażania oświadczenia woli w sposób odbiegający od art. 61 k.c. i ustalą, że wyrażeniem woli będzie także zaniechanie czy brak określonego zachowania, o tyle takie postanowienia narzucane konsumentowi w ramach wzorców na których treść nie ma on wpływu należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes konsumenta. Należy też zwrócić uwagę, że milczenie czy zaniechanie może być uznane za wyraz woli tylko w sytuacji, gdy dana osoba powinna była swoją wolę wyrazić i miała taką możliwość. Tymczasem uznanie za wyraz woli braku określonego zachowania konsumenta zostało w treści wzorca powiązane także z sytuacją, w której do konsumenta nie dotarła informacja o konieczności podjęcia określonego działania, a więc gdy nie miał on możliwości zachować się w określony sposób. W takim wypadku zapis uznający milczenia konsumenta za wyraz jego woli należy ocenić wyjątkowo rażąco niezgodny z dobrymi obyczajami i naruszający interesy konsumenta.

Trafnie także Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na fakt, że przypadki związane z nieodebraniem listu lub telegramu przez konsumenta zostały określone przez przykładowe wyliczenie, co daje kontrahentowi konsumenta uprawnienie do jednostronnej interpretacji każdej sytuacji niedoręczenia przesyłki, także z przyczyn obciążających przedsiębiorcę, jako nakładającej na konsumenta obowiązek określonego zachowania z konsekwencjami odstąpienia od umowy i utraty zadatku w wypadku braku takiego zachowania.

Ponadto w ocenie Sądu Apelacyjnego konsument, zawierając z przedsiębiorcą umowę, w szczególności przy użyciu opracowanego przez przedsiębiorcę wzorca, musi mieć pewność co do treści łączących strony postanowień, a w szczególności mieć pełną świadomość przysługujących mu praw oraz ciężących na nim obowiązków. Warunki, w których powstają po stronie konsumenta określone obowiązki, muszą być jasno sprecyzowane. Brak precyzji i dokładności sformułowań postanowień wzorca, zwłaszcza tych postanowień, które określają kiedy określone działanie lub zaniechanie konsumenta pociąga za sobą negatywne dla niego konsekwencje, również stanowi rażące naruszenie praw konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Mając powyższe na względzie i uznając podniesione w apelacji zarzuty za bezzasadne, na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.