

Sygn. akt XVII AmC 669/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie następującym:

Przewodniczący: SSR (del.) Anna Maria Kowalik

Protokolant: Piotr Hołyś

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 28 stycznia 2013 r. w Warszawie

sprawy z powództwa (...) w P.

przeciwko **H. K. i M. K. (1) prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...)**

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

orzeka:

1. uznaje za niedozwolone i zakazuje pozwanym wykorzystywania w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści:

a) **„W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a nabywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 150% wynagrodzenia ustalonego w § 3 ”.**

b) **„W przypadku niewykonania / niedotrzymania przez Klienta obowiązków określonych w § 6 ust. 1 powyżej, Klient zobowiązuje się do zapłaty kary umownej w wysokości 0,5% ceny nieruchomości brutto określonej w § 1 niniejszej Umowy”.**

2. nakazuje pobrać solidarnie od **H. K. i M. K. (1)** na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 600,00 zł (sześćset złotych) tytułem opłaty od pozwu od uiszczenia której powód był zwolniony;

3. zasądza od **solidarnie od H. K. i M. K. (2)** na rzecz (...) z siedzibą w P. kwotę 360,00 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

4. zarządza publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanych.

SSR Anna Maria Kowalik

Sygn. akt XVII AmC 669/12

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 16 lutego 2012 roku (data prezentaty) powód – (...) z siedzibą w P. wniosło o uznanie za niedozwolone i zakazania wykorzystywania przez pozwane – H. K. i M. K. (1) prowadzące działalność gospodarczą pod nazwą (...) s.c.” w obrocie z konsumentami postanowień wzorca umowy o następującej treści:

a) **„W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a nabywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania**

niniejszej Umowy jak i po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 150 % wynagrodzenia ustalonego w § 3.”

b) „W przypadku niewykonania/niedotrzymania przez Klienta obowiązków określonych w § 6 ust. 1 powyżej, Klient zobowiązuje się do zapłaty kary umownej w wysokości 0,5% ceny nieruchomości brutto określonej w § 1 niniejszej Umowy.”

Powód wniósł ponadto o wydanie wyroku zaocznego zaopatrzonego w rygor natychmiastowej wykonalności w przypadkach prawem przewidzianych, wydanie wyroku uwzględniającego powództwo w całości na posiedzeniu niejawnym, rozpoznanie sprawy również pod nieobecność powoda, bądź jego pełnomocnika oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania według norm przepisanych.

Swoje roszczenie powód oparł na fakcie, że pozwana w ramach prowadzonej działalności gospodarczej posługuje się wzorcem umownym o nazwie „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości (bez wyłączności)” zawierającym zakwestionowane postanowienia umowne. W opinii powoda zakwestionowane klauzule powinny zostać uznane za niedozwolone, gdyż w sposób sprzeczny z prawem zastrzegają karę umowną w wysokości rażąco wygórowanej.

Pozwane w odpowiedzi na pozew wniosły o oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa oraz połączenie spraw o sygn. akt XVII Amc 667/12, XVII Amc 668/12, XVII Amc 669/12 i XVII Amc 670/12 do łącznego rozpoznania (k.15-16 odpowiedź na pozew).

Sąd Okręgowy w Warszawie ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwane H. k.i M. K. (1) prowadzą działalność gospodarczą w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami i w obrocie z konsumentami posługują się wzorcem umowy zawierającym postanowienia o następującej treści:

- **„W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a nabywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 150 % wynagrodzenia ustalonego w § 3.”**
- **„W przypadku niewykonania/niedotrzymania przez Klienta obowiązków określonych w § 6 ust. 1 powyżej, Klient zobowiązuje się do zapłaty kary umownej w wysokości 0,5% ceny nieruchomości brutto określonej w § 1 niniejszej Umowy.”** (§ 7 umowy - k. 7-8 uwierzytelniona kopia Umowy pośrednictwa sprzedaży nieruchomości (bez wyłączności)).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie niekwestionowanych wzajemnie twierdzeń Stron oraz zgromadzonego zgromadzonych w toku postępowania sądowego materiału dowodowego, który z uwagi na wzajemną spójność i logiczność uznano za wiarygodny na podstawie art. 230 k.p.c.

Mając na względzie wnioski pozwanych, brzmienie przepisu art. 219 kpc oraz treść pozwów w sprawach o sygn. akt AmC XVII 669/12 i AmC XVII 670/12 Sąd postanowił połączyć obie sprawy do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Powództwo zasługuje na uwzględnienie.

Na gruncie przedmiotowej sprawy rozważenia wymagało w pierwszej kolejności, czy stosowana przez pozwaną „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości (bez wyłączności)” jest wzorcem umownym w rozumieniu art. 384 k.c. Zajęcie negatywnego stanowiska w tej materii pozbawiłoby bowiem Sąd możliwości poddania zakwestionowanych

przez powoda postanowień ocenie prawnej, a w szczególności, czy mają one charakter niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Właściwym do dokonania kontroli abstrakcyjnej wzorca jest wyłącznie Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W postępowaniu tym Sąd dokonuje abstrakcyjnej oceny wzorca celem ustalenia, czy zawarte w nim klauzule mają charakter niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385¹ k.c. Niedozwolone postanowienia umowne to konstrukcja przewidziana w art. 385¹ – 385³ k.c., mająca na celu ochronę konsumenta przed niekorzystnymi postanowieniami umowy łączącej go z profesjonalistą. **Należy podkreślić, że ocena kwestionowanych klauzul prowadzona jest w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego z określonym konsumentem, a jej przedmiotem jest badanie tylko tych klauzul wzorca, a nie praktyki i konsekwencji ich stosowania w umowach z konsumentami.** Ocenie podlega zatem wyłącznie treść postanowienia wzorca, a nie sposób jego wykorzystania, czy jego powszechność w analogicznych wzorcach umowy firm konkurencyjnych.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że konsumenci nie mieli wpływu na treść zakwestionowanej klauzuli, a zatem nie były one z nimi uzgadniane indywidualnie. Nie uzgodnione indywidualnie są bowiem te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. Zgodnie z treścią art. 384 § 1 k.c. ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów, wzór umowy, regulamin wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy. Pojęcie wzorca umownego nie zostało w przepisach prawa polskiego zdefiniowane. Według poglądów doktryny wzorzec umowny to jednostronnie i uprzednio przygotowane zestawienie klauzul umownych, ujętych w sposób generalny i abstrakcyjny, z przeznaczeniem do wykorzystania w nieograniczonej liczbie przypadków. (tak: M. Bednarek „Wzorce umów w prawie polskim” C.H. Beck 2005). Kwestią istotną jest to, aby zbiór postanowień powstał **przed zawarciem umowy i służył stronie, która go ustaliła do ukształtowania treści stosunku obligacyjnego**, jako instrument prawny do związania adherentów postanowieniami, które im chce narzucić. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta (art. 385¹ § 3 k.c.). niewątpliwie „Umowa pośrednictwa sprzedaży nieruchomości (bez wyłączności)” stosowana przez pozwane jest wzorcem umowy, gdyż została przygotowana przez pozwane z przeznaczeniem do wykorzystania w nieograniczonej liczbie przypadków.

W myśl art. 385¹ § 1 k.c., za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Z przytoczonego sformułowania wynika zatem, że możliwość uznania danego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z praktyki zależna jest od spełnienia następujących przesłanek:

- 1) postanowienie nie zostało uzgodnione indywidualnie, a więc nie podlegało negocjacji,
- 2) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,
- 3) ukształtowane we wskazany sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta,
- 4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

Powyższe przesłanki muszą zostać spełnione łącznie, natomiast brak jednej z nich skutkuje, że Sąd nie dokonuje oceny danego postanowienia pod kątem abuzywności.

Zatem kolejną kwestią, która wymagała rozstrzygnięcia było ustalenie, czy przedmiotowe postanowienie dotyczy głównych świadczeń stron umowy, w przypadku odpowiedzi pozytywnej, postanowienie nie podlegałoby kontroli pod względem abuzywności (art. 385¹ § 1 kc). Należy stwierdzić, że przedmiotowe postanowienia nie dotyczą głównych świadczeń stron umowy, gdyż należą do nich tylko takie elementy konstrukcyjne umowy, bez uzgodnienia których nie doszłoby do jej zawarcia (essentialia negotii). Postanowienie dotyczące zastrzeżenia kary umownej na wypadek nienależytego wykonania zobowiązania niewątpliwie nie jest postanowieniem odnoszącym się do głównych świadczeń stron umowy pośrednictwa.

Do ustalenia pozostało więc ustalenie, czy zakwestionowane przez powoda postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

„Dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania.

Pojęcie **„interesów konsumenta”** należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale mogą tu wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta, jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Rażące naruszenie interesów konsumenta należy rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 lipca 2005 roku, I CK 832/04). Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku.

Obie wskazane w art. 385¹ § 1 k.c. przesłanki służą ocenie tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają, określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego.

Pozwana w umowach zawieranych z konsumentami posługuje się wzorcem zawierającym stwierdzenie:

- a) **„W przypadku zawarcia z pominięciem Pośrednika umowy między Klientem, a nabywcą Nieruchomości przedstawionym Klientowi przez Pośrednika, zarówno w czasie obowiązywania niniejszej Umowy jak i po jego zakończeniu, Klient zobowiązuje się do zapłaty na rzecz Pośrednika kary umownej w wysokości 150 % wynagrodzenia ustalonego w § 3.”**
- b) **„W przypadku niewykonania/niedotrzymania przez Klienta obowiązków określonych w § 6 ust. 1 powyżej, Klient zobowiązuje się do zapłaty kary umownej w wysokości 0,5% ceny nieruchomości brutto określonej w § 1 niniejszej Umowy.”**

W ocenie Sądu, powyższe postanowienia kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Należy wskazać, że klauzula generalna wyrażona w art. 385¹ § 1 k.c. uzupełniona została listą niedozwolonych postanowień umownych zamieszczoną w art. 385³ k.c. Obejmuje ona najczęściej spotykane w praktyce klauzule uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami zarazem rażąco naruszające interesy konsumenta. Ich wspólną cechą jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków lub ryzyka między stronami prowadzące do zachwiania równowagi kontraktowej. Są to takie klauzule, które jedną ze stron (konsumenta) z góry, w oderwaniu od konkretnych okoliczności, stawiają w gorszym położeniu. Wyliczenie to ma charakter niepełny, przykładowy i pomocniczy. Funkcja jego polega na tym, iż zastosowanie we wzorcu umowy postanowień odpowiadających wskazanym w katalogu znacząco

ułatwić ma wykazanie, że spełniają one przesłanki niedozwolonych postanowień umownych objętych klauzulą generalną art. 385¹ § 1 k.c.

Stosownie do przepisu art. 385³ kc w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które nakładają na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego (pkt 17). Powyższe wskazuje, iż sporne postanowienia umowne wyczerpują treść klauzuli przewidzianej w art. 385³ pkt 17 k.c. i przesadza o jej abuzywności.

Stosownie do przepisu art. 483 kc można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy. Co do zasady kara umowna stanowi rodzaj zryczałtowanego odszkodowania, którego strona w wypadkach określonych w umowie może dochodzić bez konieczności wykazywania szkody, a nawet wówczas, gdy szkoda nie wystąpiła. Zastrzeżenie kary umownej jest dopuszczalne tylko i wyłącznie w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego (art. 483 k.c.).

Niewątpliwie zobowiązanie zamawiającego – konsumenta do nie zawierania z pominięciem Pośrednika umowy z wyszukanyimi klientami przez w czasie trwania umowy a również po jej zakończeniu, jest świadczeniem niepieniężnym, a zatem zastrzeżenie kary umownej było możliwe.

Dla oceny, czy zastrzeżona w umowie z konsumentem kara umowna jest rażąco wygórowana znaczenie ma uzasadnienie ekonomiczne tzn. chodzi o to, aby wysokość kary była współmierna do potencjalnej lub rzeczywiście poniesionej szkody. Nie wystarczy również by wysokość kary była wygórowana, niezbędne jest aby wygórowanie miało charakter rażący.

Należy również podkreślić, że możliwość dochodzenia kary umownej nie jest wprawdzie uzależniona od wystąpienia szkody związanej z nienależytym wykonaniem zobowiązania, jednakże ocena zaistniałej z tego powodu szkody może mieć wpływ na ograniczenie wysokości dochodzonej kary umownej. Konstrukcja kary umownej nie wyłącza możliwości jej miarkowania na podstawie art. 484 § 2 k.c. Kryterium oceny rażącego wygórowania takiej kary może być relacja jej wysokości do odszkodowania należnego wierzycielowi na zasadach ogólnych. W konsekwencji kara umowna, podobnie jak odszkodowanie, którego jest surogatem, nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia uprawnionego (por. np. wyrok SA w Katowicach z dnia 17.12.2008 r., V ACa 483/08, Lex nr 491137, wyrok SN z dnia 11.10.2007 r., IV CSK 181/07, OSNC-ZD 2008, Nr 2, poz. 48, wyrok SN z dnia 19.04.2006 r., V CSK 34/06, Lex nr 195426).

In abstracto można stwierdzić, że kara umowna, której wysokość zależy wyłącznie od ceny nieruchomości może być rażąco wysoka, szczególnie w przypadku bardzo drogiej nieruchomości. Tymczasem ewentualne obciążanie konsumenta w ramach kary umownej powinno być adekwatne do kosztów ponoszonych przez przedsiębiorcę (w tym przypadku pozwane) w związku z nienależytym wykonaniem umowy przez konsumenta. Jednocześnie w żadnym miejscu wzorca umownego strona pozwana nie przedstawia kalkulacji, z której by wynikało, że w rzeczywistości w przypadku nienależytego wykonania zobowiązania przez konsumenta, rzeczywiście ponoszą szkodę w wysokości wskazanej w zakwestionowanych postanowieniach. Wskutek takiego zapisu pozwane czerpią zatem nieuzasadnione korzyści majątkowe kosztem kontrahentów, czyli konsumentów. Takie postępowanie w sposób rażący narusza interesy konsumentów i dobre obyczaje.

Dodatkowo trzeba zauważyć, że w rejestrze klauzul niedozwolonych, prowadzonym przez Prezesa UOKiK, figurują klauzule o sensie identycznym z zakwestionowanym postanowieniem (poz. (...), (...), (...)). Tym samym stosowanie przez pozwane zakwestionowanego postanowienia wzorca umowy świadczy o zupełnym lekceważeniu praw konsumenta i dbaniu jedynie o swoje interesy, a takie zachowanie nie może korzystać z ochrony prawnej.

Rozszerzona prawomocność wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479⁴³ w zw. z art. 365 k.p.c.) nie wyłącza możliwości wytoczenia powództwa przez tego samego

lub innego powoda – w tym także przez organizację społeczną działającą na rzecz ochrony interesów konsumentów – przeciwko innemu przedsiębiorcy, niebiorącemu udziału w postępowaniu, w którym zapadł wyrok, stosującemu takie same lub podobne postanowienia wzorca, jak wpisane do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. (por. uchwałę SN z dnia 7.10.2008 r., III CZP 80/08, OSNC 2009, Nr 9, poz. 118).

Mając powyższe na uwadze Sąd stwierdził, iż przedmiotowe postanowienie stanowi klauzulę niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. oraz art. 385³ pkt 2 k.c. i zakazał ich wykorzystywania w obrocie z konsumentami - art. 479⁴² k.p.c..

O wysokości wpisu od pozwu i obciążeniu nim pozwanych na rzecz Skarbu Państwa orzeczono na podstawie art. 26 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 113 ust. 1 oraz art. 96 ust. 1 pkt 3 i art. 94 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 167, poz. 1398).

O kosztach postępowania orzeczono stosowanie do wyniku sporu na podstawie art. 98 i 99 k.p.c. zasądzając od pozwanych na rzecz powoda koszty zastępstwa procesowego w minimalnej stawce wynagrodzenia radcy prawnego określonej według § 14 ust. 3 pkt 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 (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Publikację prawomocnego wyroku na koszt pozwanych zarządzono na podstawie art. 479⁴⁴ k.p.c.

SSR (del) Anna Maria Kowalik