

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lipca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący: SSR del. Adam Malinowski

Protokolant: pracownik biurowy Wojciech Berent

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 lipca 2014 r. w Warszawie sprawy

z powództwa M. K.

przeciwko R. P.

o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone

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

I) "Strony ustalają, że ilości robót, o których mówi niniejsza umowa są ilościami orientacyjnymi i będą mogły ulec zmniejszeniu lub zwiększeniu.";

II) "Strony ustaliły, że wszystkim prace dodatkowe nie wskazane w umowie zostaną rozliczone wg cennika będącego częścią Umowy, zaakceptowanego przez "Zleceniodawcę". Zlecenie robót dodatkowych nie wymaga formy pisemnej.";

III) "Ceny ustalone podczas sporządzania niniejszej Umowy nie podlegają negocjacji przy rozliczeniu końcowym. Wszystkie ceny znajdujące się w Umowie i "Cenniku" (ew. "Kosztorysie") są cenami netto";

IV) "Jeśli "Zleceniodawca" nie dokona odbioru robót na piśmie w terminie 3 dni od zakończenia prac, to przedmiot Umowy zostanie uznany za odebrany";

V) "Po odbiorze przedmiotu Umowy "Wykonawca" sporządzi "Rozliczenie wykonanych prac", na podstawie którego wystawi fakturę za wykonane roboty i doliczy należny podatek VAT";

VI) "Zleceniodawca" zobowiązuje się do zapłaty gotówką za wykonane roboty w ciągu 3 dni od dnia otrzymania "Rozliczenia wykonanych prac";

VII) "Wykonawca" nie ponosi odpowiedzialności za stan drogi dojazdowej do miejsca wykonywania usługi, z której korzystają samochody ciężarowe wykorzystywane przy realizowaniu niniejszej Umowy";

VIII) "wszelkie spory będą rozstrzygane przez Sąd właściwy dla siedziby "Wykonawcy";

2. w pozostałym zakresie powództwo oddala:

3. nakazuje pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa (Kasa Sądu Okręgowego w Warszawie), tytułem nieuiszczonej opłaty od pozwu, od której powód był zwolniony, kwotę 600 (sześćset) złotych;

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

SSR del. Adam Malinowski

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 29 marca 2013 r. powód – M. K. – domagał się uznania za niedozwolone i zakazania wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowień o treści:

- „Strony ustalają, że ilość robót, o których mówi niniejsza umowa są ilościami orientacyjnymi i będą mogły ulec zmniejszeniu lub zwiększeniu” (§ 2 wzorca umowy);
- „W przypadku wycofania się z podpisanej umowy strona rezygnująca zapłaci kwotę 900 zł jako rekompensatę” (§ 2 wzorca umowy) oraz
- „Zleceniodawca oświadcza, iż wszelkie roboty będą wykonywane za jego wiedzą i zgodą” (§ 8 wzorca umowy)

zawartych we wzorcu umowy zatytułowanym „Umowa o wykonanie robót budowlanych”, którym posługuje się pozwany – R. P. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...).

W ocenie powoda wskazane postanowienia wzorca umowy stanowią niedozwolone klauzule, gdyż każde z nich jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Wypełniałyby tym hipotezę art. 385[1] § 1 kc, zgodnie z którym niedozwolonymi są postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, nieuzgodnione z nim indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy – z wyłączeniem postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W szczególności powód zarzucił, że zaskarżone postanowienia uprawniają przedsiębiorcę do podejmowania autonomicznej decyzji w przedmiocie zakresu prowadzonych robót (§ 2 wzorca), zastrzegają obowiązek uiszczenia świadczenia w razie rezygnacji z wykonania umowy niezależnie od przyczyn, które je spowodowały (§ 2 wzorca) oraz zmuszają konsumenta do wyrażenia uprzedniej zgody na wszystkie podejmowane następnie prace dodatkowe (§ 8 wzorca).

W odpowiedzi na pozew pozwany domagał się oddalenia powództwa oraz zasądzenia na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. Wniósł nadto o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania strony pozwanej na okoliczność indywidualnego uzgadniania treści umowy oraz wysokości kosztów związanych z przygotowaniem umowy do realizacji.

W uzasadnieniu pisma pozwany zaprzeczył jakoby umowy zawierane w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej miały charakter umów adhezyjnych, wskazując, iż w każdym przypadku umożliwiał kontrahentom podjęcie i prowadzenie negocjacji w zakresie treści przyszłej umowy. Natomiast posługiwanie się formularzem umowy służy wyłącznie ułatwieniu kontaktów z klientami. Odnosząc się natomiast do treści inkryminowanych zapisów podniósł, iż nie wypełniają one przesłanek wyrażonych w art. 385[1] § 1 kc pozwalających uznać je za klauzule niedozwolone. Pozwany zaznaczył, że zgodnie z treścią umowy także na konsumentie ciąży obowiązek uczestniczenia w uzgadnianiu zakresu prowadzonych prac, co przeczy autorytarnemu podejmowaniu decyzji przez pozwanego. Ponadto zwrócił uwagę, że postanowienie zawarte w § 2 wzorca umowy uzasadnione jest koniecznością zrekompensowania kosztów poniesionych w związku z przygotowaniem się do realizacji umowy, zaś ustalona przez niego kwota nie przenosi wielości odszkodowania, którego mógłby domagać się w oparciu o przepisy ogólne o odpowiedzialności odszkodowawczej.

Pismem z dnia 7 października 2013 r. (data z pisma) powód rozszerzył powództwo domagając się uznania za niedozwolone i zakazania stosowania w obrocie z konsumentami kolejnych postanowień wzorca umowy o treści:

- „W przypadku wycofania się z podpisanej umowy strona rezygnująca zapłaci kwotę 900 zł jako rekompensatę” (§ 2 wzorca umowy);

- „Zleceniodawca” zobowiązuje się udostępnić bezpłatnie „Wykonawcy” źródło poboru wody i energii elektrycznej” (§ 5 wzorca umowy);
- „Czas realizacji robót automatycznie się wydłuży jeśli „Zleceniodawca” zleci roboty dodatkowe” (§ 6 lit. a wzorca umowy);
- „Zleceniodawca” przed wykonaniem robót zaakceptował projekt wykonany przez firmę (...)” (§ 7 wzorca umowy);
- „Strony ustaliły, że wszystkie prace dodatkowe nie wskazane w umowie zostaną rozliczone wg cennika będącego częścią Umowy, zaakceptowanego przez „Zleceniodawcę”. Zlecenie robót dodatkowych nie wymaga formy pisemnej.” (§ 8 wzorca umowy);
- „Ceny ustalone podczas sporządzania niniejszej Umowy nie podlegają negocjacji przy rozliczeniu końcowym. Wszystkie ceny znajdują się w Umowie i „Cenniku” (ew. „Kosztorysie”) są cenami netto.” (§ 10 wzorca umowy);
- „Jeśli „Zleceniodawca” nie dokona odbioru robót na piśmie w terminie 3 dni od zakończenia prac, to przedmiot Umowy zostaje uznany za odebrany” (§ 11 wzorca umowy);
- „Po odbiorze przedmiotu Umowy „Wykonawca” sporządzi „Rozliczenie wykonanych prac”, na podstawie którego wystawi fakturę za wykonane roboty i doliczy należny podatek VAT” (§ 11 wzorca umowy);
- „Zleceniodawca” zobowiązuje się do zapłaty gotówką za wykonane roboty w ciągu 3 dni od dnia otrzymania „Rozliczenia wykonanych prac” (§ 12 wzorca umowy);
- „Za jakość kostki brukowej odpowiada jej producent dając 3 lata gwarancji” (§ 13 wzorca umowy);
- „Wykonawca” nie ponosi odpowiedzialności za stan drogi dojazdowej do miejsca wykonywania usługi, z której korzystają samochody ciężarowe wykorzystywane przy realizowaniu niniejszej Umowy” (§ 15 wzorca umowy);
- „wszelkie spory będą rozstrzygnięte przez Sąd właściwy dla siedziby „Wykonawcy” (§ 16 wzorca umowy).

Rozważając niedozwolony charakter zakwestionowanych zapisów powód zwrócił uwagę w szczególności na zastrzeżenie przez pozwanego przedsiębiorcę wygórowanego odstępnego (§ 2 wzorca), stosowanie licznych domniemań, które pozbawiają konsumenta szeregu roszczeń (§ 7 i 11 wzorca), czy narzucenie konieczności rozpoznania sprawy w razie ewentualnego sporu przez sąd, którego właściwość ustalona została wyłącznie z uwzględnieniem interesów pozwanego (§ 16 wzorca). Ponadto zarzucił, że niektóre z nich zostały sformułowane w sposób niejasny lub niejednoznaczny (§ 6 lit. a i § 8 wzorca), bądź też przewidują wyłączenie odpowiedzialności przedsiębiorcy względem konsumenta (§ 13 i 15 wzorca). W ocenie powoda § 5 wzorca umowy uprawnia przedsiębiorcę do dowolnego zużycia mediów, w szczególności w wielkości nieproporcjonalnej do potrzeb związanych z realizacją świadczenia, natomiast § 10 pomija obowiązek podawania do wiadomości konsumenta cen towarów i usług uwzględniających podatek VAT pomimo, iż ciąży on na przedsiębiorcy.

Pismem z dnia 18 lipca 2014 r. (data z pisma) pozwany podtrzymał swoje dotychczasowe twierdzenia zawarte w odpowiedzi na pozew. Ponadto odniósł się także do kolejnych kwestionowanych przez stronę przeciwną postanowień wzorca umowy przecząc, by spełniały one przesłanki wyrażone w art. 385 [1] § 1 kc.

Kolejno w toku przesłuchania stron na rozprawie w dniu 22 lipca 2014 r. zarówno powód, jak i pozwany podtrzymali swoje dotychczasowe stanowiska w sprawie oraz argumentację przytoczoną we wniesionych przez nie pismach.

**Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Pozwany R. P. prowadzi działalność gospodarczą polegającą m.in. na świadczeniu usług w zakresie wykonywania robót budowlanych. W ramach tej działalności opracował i w dacie wniesienia pozwu posługiwał się w obrocie wzorcem umowy pt. „Umowa o wykonanie robót budowlanych”, zawierającym zapisy, do których nawiązuje żądanie pozwu, tj.

1. „Strony ustalają, że ilość robót, o których mówi niniejsza umowa są ilościami orientacyjnymi i będą mogły ulec zmniejszeniu lub zwiększeniu”;
2. „W przypadku wycofania się z podpisanej umowy strona rezygnująca zapłaci kwotę 900 zł jako rekompensatę”;
3. „Zleceniodawca oświadcza, iż wszelkie roboty będą wykonywane za jego wiedzą i zgodą”;
4. „Zleceniodawca” zobowiązuje się udostępnić bezpłatnie „Wykonawcy” źródło poboru wody i energii elektrycznej”;
5. „Czas realizacji robót automatycznie się wydłuży jeśli „Zleceniodawca” zleci roboty dodatkowe” (§ 6 lit. a wzorca umowy);
6. „Zleceniodawca” przed wykonaniem robót zaakceptował projekt wykonany przez firmę (...);
7. „Strony ustaliły, że wszystkie prace dodatkowe nie wskazane w umowie zostaną rozliczone wg cennika będącego częścią Umowy, zaakceptowanego przez „Zleceniodawcę”. Zlecenie robót dodatkowych nie wymaga formy pisemnej.”;
8. „Ceny ustalone podczas sporządzania niniejszej Umowy nie podlegają negocjacji przy rozliczeniu końcowym. Wszystkie ceny znajdują się w Umowie i „Cenniku” (ew. „Kosztorysie”) są cenami netto.”;
9. „Jeśli „Zleceniodawca” nie dokona odbioru robót na piśmie w terminie 3 dni od zakończenia prac, to przedmiot Umowy zostaje uznany za odebrany”;
10. „Po odbiorze przedmiotu Umowy „Wykonawca” sporządzi „Rozliczenie wykonanych prac”, na podstawie którego wystawi fakturę za wykonane roboty i doliczy należny podatek VAT”;
11. „Zleceniodawca” zobowiązuje się do zapłaty gotówką za wykonane roboty w ciągu 3 dni od dnia otrzymania „Rozliczenia wykonanych prac”;
12. „Za jakość kostki brukowej odpowiada jej producent dając 3 lata gwarancji”;
13. „Wykonawca” nie ponosi odpowiedzialności za stan drogi dojazdowej do miejsca wykonywania usługi, z której korzystają samochody ciężarowe wykorzystywane przy realizowaniu niniejszej Umowy”;
14. „wszelkie spory będą rozstrzygnięte przez Sąd właściwy dla siedziby „Wykonawcy”.

Powyższy stan faktyczny został ustalony przez Sąd w oparciu o twierdzenia zawarte w wniesionych przez strony pismach procesowych oraz wyrażone w toku przesłuchania stron na rozprawie w dniu 22 lipca 2014 r. Ponadto podstawę ustaleń stanu faktycznego stanowił załączony do pozwu dokument umowy zawartej pomiędzy stronami. Twierdzenia przedstawione przez stronę powodową oraz załączony przez nią dokument nie były kwestionowane przez stronę przeciwną. Okoliczności, na których oparte jest żądanie pozwu były więc pomiędzy stronami bezsporne.

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

Powództwo w niniejszej sprawie zasługiwało na uwzględnienie w części tj. w zakresie, w jakim dotyczyło postanowień oznaczonych nr 1,7 - 11, 13 oraz 14, natomiast w pozostałej części podlegało ono oddaleniu.

Okolicznością sporną pomiędzy stronami było, czy postanowienia kwestionowane przez stronę powodową w niniejszym postępowaniu miały charakter niedozwolony w myśl art. 385[1] § 1 kc.

Stosownie do treści art. 385[1] §1 kc, aby dane postanowienie umowne mogło być uznane za niedozwolone, musi ono spełniać cztery przesłanki tj.: (I) postanowienie nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem, (II) ukształtowane przez postanowienie prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami, (III) powyższe prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta oraz (IV) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron.

Omawiane postanowienia nie regulują głównych świadczeń stron. Główne świadczenia pozwanego z tytułu zawartych umów polegają bowiem na wykonaniu robót budowlanych w zakresie usług brukarskich, zaś konsumenta na zapłacie umówionego wynagrodzenia.

Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nie może w tej sprawie mieć znaczenia wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umownego prowadzonej przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Przedmiotem oceny Sądu nie jest bowiem praktyka prowadzenia działalności gospodarczej przez pozwanego, czy konkretne stosunki istniejące 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. Kontrola ta ma bowiem charakter oceny *ex ante* i obejmuje wzorzec, nie zaś konkretną umowę. Istotny jest zatem fakt, że pozwany wprowadził oceniany wzorzec do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z wykorzystaniem go. Takie rozumowanie jest koherentne z celem niniejszego postępowania, którym jest ochrona interesu publicznego w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Wyraźnie różni się ona od kontroli incydentalnej, która ma na celu udzielenie ochrony indywidualnemu interesowi konsumenta, a wyrok wiąże tylko strony konkretnego postępowania.

W tym kontekście za całkowicie nietrafną uznał Sąd argumentację strony pozwanej, jakoby umowy zawierane w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej nie miały charakteru umów adhezyjnych, albowiem były one indywidualnie uzgadniane pomiędzy stronami. Dla możliwości prowadzenia kontroli w ramach niniejszego postępowania nie ma bowiem znaczenia, czy niektóre z zapisów wzorca różniły się od tych inkorporowanych następnie do umowy zawartej pomiędzy konkretnymi stronami. Nie jest także istotne, czy pozwany przedsiębiorca umożliwiał podjęcie negocjacji w zakresie treści poszczególnych postanowień wzorca umowy stosowanego w relacjach z konsumentami oraz czy istniały takie umowy, w których niektóre zapisy mogły odbiegać w swej treści od brzmienia wzorca – pozwany sam przyznał, że załączony do pozwu dokument stanowił propozycję wyjściową służącą ułatwieniu kontaktów z klientami. Możliwość modyfikacji tych postanowień nie pozbawia propozycji, którymi posługuje się pozwany charakteru wzorca umowy. Jest to bowiem tekst standardowy przedstawiany kontrahentowi do oceny i akceptacji. Nawet jeśli w jednostkowych przypadkach może być w części przedmiotem negocjacji, to nadal pozostaje on wzorcem, który może być inkorporowany w całości do zawieranej przez strony umowy i w konsekwencji wiązać je w jego pełnym brzmieniu.

Dla zastosowania omawianego przepisu przesłanki II (sprzeczność z dobrymi obyczajami) i III (rażące naruszenie interesów konsumenta) muszą zachodzić równocześnie. 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 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 zakresie oceny stopnia naruszenia interesów konsumentów Sąd tutejszy podziela opinię Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyrok z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. akt VI ACa 1505/05), 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. Zaliczyć tu można 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 groźących 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 groźących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności.

Częstokroć konieczne jest również ustalenie, jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji braku analizowanej klauzuli (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2007 r., sygn. akt III SK 21/06 oraz z dnia 11 października 2007 r., sygn. akt III SK 9/07). Jeżeli przepisy ogólne stawiają konsumenta w lepszej sytuacji niż postanowienia proponowanej umowy, to w zasadzie postanowienia te należy uznać za niedozwolone. Odstępstwo od tej zasady możliwe jest tylko, o ile zmiana jest uzasadniona specyfiką wzajemnych świadczeń lub jest kompensowana innymi postanowieniami wzorca.

Przenosząc powyższe rozważania na okoliczności przedmiotowej sprawy należy zważyć, co następuje.

Paragraf 2 wzorca umowy stanowi, iż zakres robót określony treścią umowy ma charakter wstępny, zaś ostateczne wynagrodzenie za wykonane prace budowlane ustalane jest w oparciu o stałe ceny jednostkowe określone w „Cenniku” oraz faktycznie wykonane prace zmierzone w momencie zakończenia robót (wynagrodzenie kosztorysowe). Równocześnie w dalszej części tego zapisu, która została zakwestionowana przez stronę powodową zastrzegł, że ilość robót określona w umowie ma wyłącznie charakter orientacyjny w związku z czym może ona ulec odpowiedniemu zmniejszeniu lub zwiększeniu.

Przepisy Kodeksu cywilnego odnoszące się do umowy o roboty budowlane nie zawierają precyzyjnego uregulowania tej materii, niemniej jednak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 września 2009 r. (syng. akt III CZP 41/2009) stwierdził, że przepisy art. 629 kc (wynagrodzenie kosztorysowe) i art. 632 § 2 kc (wynagrodzenie ryczałtowe) odnoszące się do umowy o dzieło mogą znaleźć zastosowanie w drodze analogii także do umowy o roboty budowlane. W rezultacie ocena dozwolonego charakteru spornego zapisu wymaga odwołania się do treści art. 630 kc oraz porównania sytuacji prawnej konsumenta zaistniałej w razie zastosowania wprost tej normy.

Zdaniem Sądu analizując przedmiotową klauzulę należy przede wszystkim zakwestionować możliwość określania robót wskazanych w umowie jako orientacyjne, a w związku z tym niewiążące dla stron. Bez wątpliwości ustalenie ilości i rodzaju robót wykonywanych w związku z realizacją umowy nie stanowi dowolnie dokonanego przez pozwanego (jako profesjonalisty) szkicu podejmowanych czynności lecz stanowi określenie świadczenia, do którego jest on zobowiązany i z którym związane są ewentualne roszczenia jego kontrahenta. Nie może być ono zatem traktowane jako dowolnie ustalony zestaw czynności, lecz ma charakter wiążący względem stron. Oczywistym jest natomiast, że w chwili zawarcia umowy trudno wykluczyć konieczność przeprowadzenia dalszych, nieprzewidzianych w umowie dodatkowych czynności, niemniej jednak okoliczność ta nie może prowadzić do automatycznego modyfikowania zakresu prac, na które strony wyraziły już zgodę. Pomocnym w zakresie analizy tego zapisu może być także art. 630 § 1 kc, który co do zasady uniemożliwia żądanie podwyższenia wynagrodzenia, jeżeli zestawienie planowanych prac zostało sporządzone przez wykonawcę, który jako profesjonalista posiada odpowiednią wiedzę, jak i doświadczenie umożliwiające realizację tego obowiązku w sposób jak najbardziej rzetelny i uwzględniający wszelkie okoliczności, które należy przewidzieć. Z tego względu nawet jeżeli pozwany chciałby traktować zakres prac określonych w umowie jako orientacyjny, chociażby z treści tego przepisu nie uprawnia go to do żądania np. podwyższenia wysokości wynagrodzenia (co wyraźnie zostało dopuszczone w § 2 wzorca). W tych okolicznościach bez znaczenia jest natomiast czy zakres prac dodatkowych jest uzgadniany z kontrahentem, na co wskazał pozwany w odpowiedzi na pozew.

W konkluzji postanowienie oznaczone nr 1 pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami, albowiem skutkuje przeniesieniem ryzyka związanego z transakcją wyłącznie na konsumenta oraz w sposób rażąco narusza jego interesy, w szczególności te o charakterze ekonomicznym. W rezultacie żądanie zawarte w pozwie należy uznać za uzasadnione.

Postanowienie oznaczone nr 2 choć nie zostało to wyrażone *expressis verbis* stanowi klauzulę kary umownej zastrzeżoną na rzecz każdej ze stron. Co do kary umownej stanowi ona surogat odszkodowania – strony zastrzegają w ten sposób, iż naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania umowy nastąpi przez zapłatę określonej sumy pieniężnej. Żądanie uiszczenia kary pieniężnej jest niezależne od okoliczności powstania i wysokości szkody; podstawową cechą kary umownej jest brak powiązania z rzeczywiście poniesioną szkodą. Z tego względu nie można wykluczyć, iż w niektórych przypadkach może przewyższać jej wysokość, niemniej powstała dysproporcja kompensowana jest łatwością w dochodzeniu tego świadczenia. Kodeks cywilny definiuje karę umowną w art. 483 § 1 kc stanowiąc, iż można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy. Odwołując się do treści tego przepisu i warunków jego stosowania na gruncie niniejszej sprawy należy podnieść okoliczność uprawnienia do zastrzeżenia kary umownej wyłącznie w odniesieniu do zobowiązań o charakterze niepieniężnym. Ratio legis takiego uregulowania wynika z trudności jakie często wiążą się w praktyce z ustaleniem wysokości szkody – strony umowy z mocy tego przepisu zostały więc wyposażone w instrument pozwalający uniknąć ww. Wskazana przesłanka stanowi warunek *sine qua non* dla skutecznego i ważnego zastrzeżenia kary umownej.

W warunkach niniejszej sprawy zobowiązanie pozwanego przedsiębiorcy polega na wykonaniu robót budowlanych – ma więc ono niewątpliwie charakter niepieniężny. Z kolei konsument zobowiązany jest przede wszystkim do zapłaty umówionego wynagrodzenia – jego zobowiązanie jest natomiast zobowiązaniem pieniężnym. W konkluzji mając na względzie wskazany powyżej warunek, zastrzeżenie kary umownej w razie niewykonania umowy przez przedsiębiorcę należy uznać za dopuszczalne. Z kolei analogiczne zastrzeżenie dokonane wobec jego kontrahenta (konsumenta), którego zobowiązanie ma charakter pieniężny należy traktować jako poczynione *contra legem* tj. sprzeczne z art. 483 kc, a w konsekwencji bezwzględnie nieważne z mocy art. 58 § 1 kc. W rezultacie, jako wyłączone z obrotu prawnego nie może ono zostać uznane za niedozwolone na podstawie art. 385[1] § 1 kc.

Sąd tutejszy przychylił się bowiem do stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w uchwale z dnia 13 stycznia 2011 r. (sygn. akt III CZP 119/10), zgodnie z którym postanowienie wzorca umowy sprzeczne z normą o charakterze bezwzględnie obowiązującym, nie może być uznane za niedozwolone. Postanowienie to jako nieważne z mocy prawa nie może bowiem kształtować praw i obowiązków konsumentów, zatem nie może być rozpatrywane pod względem wypełniania przesłanek katalogu klauzul niedozwolonych z art. 385[1] § 1 kc. Przedmiotowy zapis w tym zakresie nie wiąże konsumentów i zasadniczo wprowadza ich w błąd co do zakresu odpowiedzialności, zaś działania przedsiębiorcy zmierzające do dezinformowania kontrahentów stanowią naruszenie dobrych obyczajów. Wprowadzanie w błąd kształtuje faktyczne położenie uczestników obrotu, nie zaś ich prawa i obowiązki. Takie działanie pozwanego wyczerpywać może znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej w rozumieniu art. 4 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym. Stwierdzenie tych okoliczności nie należy jednak do kompetencji Sądu w tym postępowaniu, albowiem procedurą przewidzianą dla eliminacji tego typu praktyk jest postępowanie przed Prezesem UOKiK.

Ponadto gwooli doprecyzowania należy podnieść, że Sąd nie stwierdził by przedmiotowe świadczenie mogło zostać uznane za odstępnę w rozumieniu art. 395 kc, albowiem wycofanie się z umowy nie jest tożsame ze skorzystaniem z prawa do odstąpienia od umowy, które dla swej skuteczności wymaga zachowania warunków określonych przez przepisy kodeksowe.

W konkluzji Sąd nie stwierdził, by kwestionowane postanowienie spełniało przesłanki wyrażone w art. 385[1] § 1 kc determinujące możliwość uznania go za niedozwolone.

W treści postanowienia oznaczonego nr 3 zawarto oświadczenie, iż wszelkie roboty będą wykonywane za zgodą i wiedzą zleceniobiorcy. Wbrew twierdzeniom powoda zawartym w pozwie nie wypełnia ono przesłanek pozwalających

uznać je za niedozwolone, zaś w szczególności postanowienie tej treści nie wywiera jakiegokolwiek wpływu na zakres praw i obowiązków konsumentów i w tym kontekście pozbawione jest treści normatywnej, która mogłaby podlegać analizie w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Oczywistym jest bowiem, że strony zawierając umowę wyrażają zgodę na treść oraz zakres świadczeń, do realizacji których są zobowiązane. Wyartykułowanie ww. w treści postanowienia wzorca umowy nie ma zatem żadnego istotnego znaczenia dla sytuacji prawnej konsumenta, a w szczególności nie może być interpretowane w sposób wskazany przez powoda, jako legitymizujące podejmowanie przez przedsiębiorcę wykonywania wszelkich prac dodatkowych nieobjętych treścią umowy. W analizowanym przypadku należy wszakże zwrócić uwagę na wynikający z przepisów ogólnych Kodeksu cywilnego obowiązek współdziałania stron przy realizacji umowy, który w kwestionowanym wzorcu został wyrażony w treści § 8 zd. 4 stanowiącym, iż „Zleceniodawca” będzie w stałym kontakcie z brygadzystą „Wykonawcy” w celu bieżącego uzgadniania szczegółów technicznych oraz omawiania zakresu prac”. Obie klauzule pozostają zatem we wzajemnej korelacji, czym w sposób dostateczny zabezpieczają słusne interesy stron umowy.

W konkluzji należy zatem stwierdzić, że sporne postanowienie nie spełnia przesłanek wyrażonych w art. 385[1] § 1 kc, co uniemożliwia uwzględnienie żądanie wyartykułowanego przez stronę powodową w tym zakresie.

Brzmieniem postanowienia oznaczonego nr 4 pozwany przedsiębiorca zobowiązał kontrahenta do bezpłatnego udostępnienia źródła poboru wody i energii elektrycznej. Analizując zatem jego charakter pod kątem wypełnienia przesłanek wyrażonych w art. 385[1] §1 kc należy wskazać na brak rozwiązań normatywnych, które regulowałyby w tak precyzyjny sposób powyższe kwestie. W rezultacie Sąd orzekający w sprawie uznał za konieczne odwołanie się do ogólnego obowiązku współdziałania stron przy wykonywaniu dzieła (art. 640 kc stosowany per analogia), a także dyrektywy wyrażonej w art. 354 kc nakazującej wierzycielowi współdziałania przy wykonaniu zobowiązania m.in. w zakresie ustalonym przez obowiązujące zwyczaje. Zwracając zatem uwagę na treść art. 354 § 1 kc dłużnik zobowiązany jest wykonać swoje zobowiązanie zgodnie z jego treścią oraz w sposób odpowiadający jego społeczno-gospodarcemu celowi, zasadom współżycia społecznego, czy ustalony zwyczajom, jeżeli takowe istnieją. Natomiast w § 2 tego artykułu zawarto analogiczne zastrzeżenia wobec wierzyciela, na którym ciąży obowiązek współdziałania przy wykonywaniu zobowiązania w tożsamym zakresie. W ocenie Sądu wyrażony w kwestionowanym zapisie obowiązek bezpłatnego udostępnienia źródła poboru wody i energii elektrycznej stanowi powszechną praktykę przy wykonywaniu zobowiązania wynikającego z umowy o roboty budowlane. Praktyka ta jako powszechnie znana i utrwalona, a przez to stała przesądza o ukonstytuowaniu się swoistego zwyczaju. W świetle art. 354 kc przy realizacji zobowiązania umownego mają znaczenie tylko ustalone zwyczaje, a więc takie, które zostały już ukształtowane w odniesieniu do pewnej kategorii stosunków obligacyjnych oraz są powszechnie znanym i aprobowanym sposobem postępowania (wyrok SN z dnia 8 sierpnia 2008 r., sygn. akt V CSK 87/08). Równocześnie podnosi się także, że funkcją zwyczajów jest uproszczenie poprzez stworzenie gotowych wzorców postępowania, a także wypełnienie luki w określeniu sposobu wykonywania zobowiązania przez dłużnika. W rezultacie powyższych rozważań Sąd stwierdził, że bezpłatne udostępnianie źródła poboru energii elektrycznej oraz wody mieści się w ramach zwyczajów obowiązujących przy wykonywaniu umowy o roboty budowlane oraz ciężącej na wierzycielu powinności współdziałania przy realizacji zobowiązania, o której mowa w klauzuli generalnej z art. 354 kc. Z tej przyczyny zdaniem Sądu orzekającego w niniejszej sprawie nie jest możliwym, by zakwestionowane postanowienie wzorca umowy uznać za niedozwolone w relacjach z konsumentami.

W klauzuli oznaczonej nr 5 pozwany zastrzegł możliwość wydłużenia terminu realizacji robót, jeżeli będzie to spowodowane koniecznością wykonania dodatkowych prac zleconych przez inwestora (zleceniodawcę). W tym przypadku Sąd nie przychylił się jednak do argumentacji podniesionej przez stronę powodową upatrującą jego niedozwolonego charakteru w braku miernika, za pomocą którego strony mogłyby ustalić długość okresu opóźnienia spowodowanego ww. przeszkodą, a w związku z tym wskazującą na niemożliwość przewidzenia ostatecznego terminu wykonania umowy. Należy jednak zauważyć, że termin rozpoczęcia robót oraz szacunkowy czas niezbędny na ich wykonanie jest każdorazowo określany przez strony w zależności od zakresu prowadzonych prac. Ustalony na tej podstawie termin należy więc traktować jako wiążący względem stron. Równocześnie, w ocenie Sądu oczywistym jest, że konieczność wykonania dodatkowych prac, nieuwzględnionych w momencie zawarcia umowy co do zasady



musi prowadzić do wydłużenia terminu określonego w § 3 wzorca umowy. Uwzględnienie zaś okoliczności odmiennych, mianowicie gdy wykonanie robót dodatkowych obiektywnie nie spowodowałoby wydłużenia terminu nie jest możliwe w toku kontroli abstrakcyjnej prowadzonej w oderwaniu od okoliczności konkretnej sprawy. W ocenie Sądu wyłącznie w razie uwzględnienia czynników dotyczących zindywidualizowanego stosunku prawnego i skonkretyzowanego świadczenia możliwe jest dokonanie oceny w tym przedmiocie. Ponadto, ze względu na różnorodność sytuacji faktycznych nie jest możliwe przyjęcie w tym zakresie jednego miernika, który pozwalałby na ocenę zasadności wydłużenia czasu wykonania robót (zwłaszcza mnogość elementów, które wpływają na ww. (np. zakres robót, ich charakter, warunki atmosferyczne panujące w czasie ich wykonywania, etc.) sprawia, że byłoby to bezcelowe). Wreszcie w analizowanym przypadku nie sposób pominąć faktu, iż jak wynika z treści spornego zapisu przekroczenie czasu realizacji umowy spowodowane jest nie na skutek wykonywania jakichkolwiek robót budowlanych (np. podjętych dowolnie przez pozwanego przedsiębiorcę), lecz wyłącznie tych, które zostały zlecone przez zleceniodawcę. W rezultacie zarzuty i wątpliwości podnoszone przez stronę powodową mogłyby zyskać akceptację w razie sporu na tle konkretnego stosunku prawnego, natomiast podnoszenie ich w sporze o charakterze abstrakcyjnym mogłoby prowadzić do błędnych wniosków i niesłusznych konsekwencji (wyeliminowania z obrotu prawnego klauzuli, której zamieszczenie w umowie znajduje racjonalne uzasadnienie).

W związku z powyższym Sąd nie dopatrył się, by kwestionowany zapis pozostawał w sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszał interesy konsumentów. Niespełnienie powyższych przesłanek determinuje konieczności oddalenia powództwa w tym zakresie.

Rozważając przesłanki wyrażone w art. 385[1] § 1 kc w kontekście brzmienia postanowienia numer 6 Sąd nie stwierdził istnienia podstaw, które uzasadniałyby uznanie go za niedozwolony w obrocie konsumenckim. W szczególności zapis ten nie wprowadza jakiegokolwiek domniemania w zakresie akceptacji zawartości projektu stanowiącego załącznik do umowy. Analizując charakter prawny projektu budowlanego należy odwołać się m.in. do treści art. 649 kc, który stwierdza, iż projekt budowlany stanowi część składową umowy o roboty budowlane. Taka konstatacja jest w sposób oczywisty spójna z praktyką prowadzenia tego rodzaju działalności, albowiem o ile inwestor nie dysponuje własnym projektem obowiązek jego wykonania może ciążyć na wykonawcy. Wówczas sporządzony przed zawarciem umowy tj. na etapie negocjacji i ustalania zakresu robót, stanowi następnie część składową umowy określającą w sposób precyzyjny świadczenie wykonawcy, a przez to ściśle z nią związaną. Skoro zatem konsument przystępuje do zawarcia umowy i wyraża przy tym zgodę na treść zawartych w niej zapisów, to naturalnym i logicznym jest, że powinien akceptować zawartość projektu stanowiącego wyłącznie techniczne doprecyzowanie świadczenia opisanego w umowie. Zasadniczo, jeżeli projekt ten nie jest przez niego aprobowany nie powinien zawierać umowy (choćby do momentu dostosowania go zaleceń inwestora). Trzeba także dodać, że dokonanie akceptacji projektu budowlanego ma istotne znaczenie dla obu stron kontraktu, bowiem wykonawcy ułatwia wykonanie robót budowlanych zgodnie z wolą i intencją kontrahenta oraz zasadami wiedzy technicznej, zaś dla inwestora stanowi podstawę kierowania konkretnych i precyzyjnych roszczeń. Ponadto Sąd zwrócił uwagę na dalszą treść § 7, w świetle którego niezależnie od zawartości projektu budowlanego na gruncie przedmiotowej umowy dopuszczalne jest uzgadnianie wykonania robót nieobjętych projektem, co w wymiarze rzeczowym oznacza możliwość jego modyfikacji.

Konkludując zdaniem Sądu w postanowienie kwestionowane przez stronę powodową nie postaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz nie narusza w sposób rażąco interesów konsumentów. Z tego względu żądanie powoda w tym zakresie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Odnosząc się do zapisu wzorca umowy oznaczonego nr 7 pozwany przedsiębiorca zastrzegł, że podjęte następnie prace dodatkowe nieobjęte treścią umowy będą rozliczane według cennika stanowiącego załącznik do umowy i zaakceptowanego przez zleceniodawcę, natomiast zlecenie wykonania tych robót nie wymaga zachowania formy pisemnej.

Dokonując zatem analizy tego zapisu pod kątem wypełnienia przesłanek wyrażonych w art. 385[1] § 1 kc zważyć należy, iż wątpliwości Sądu nie budzi dozwolony charakter pierwszej części zdania wskazującej na możliwość rozliczenia prac dodatkowych według cennika załączonego do umowy. Zapis ten jest bowiem jasny, precyzyjny i

nienastręczający wątpliwości interpretacyjnych. Natomiast zarzuty, które podnosi strona powodowa koncentrują się przede wszystkim wokół braku precyzyjności i staranności w sporządzeniu cennika, który zdaniem strony zawiera wiele sformułowań nieostrych i przykładowych uniemożliwiających w rezultacie ustalenie rzeczywistej wysokości należnego wynagrodzenia. Trzeba jednak pamiętać, że treść kwestionowanej klauzuli reguluje wyłącznie sposób ustalenia wynagrodzenia za wykonanie prac dodatkowych nie dotykając wprost kwestii zawartości cennika. Z tego względu, argumentacja podnoszona przez powoda w tym kontekście jest nietrafna, albowiem jeżeli w jego ocenie cennik nie spełnia wymogu przejrzystości i jednoznaczności winien on być kwestionowany, nie zaś postanowienie, które wyłącznie się do niego odnosi. Odmiennie należy jednak ocenić kolejne ze wskazanych w tym zapisie zastrzeżeń dotyczące uchylenia konieczności zachowania formy pisemnej w wypadku zlecenia wykonania prac dodatkowych. W tym zakresie należy zwrócić uwagę na brzmienie art. 648 § 1 kc, który stanowi, że umowa o roboty budowlane powinna być stwierdzona pismem. Z kolei zgodnie z art. 77 kc uzupełnienie lub zmiana umowy wymaga zachowania takiej formy, jaką ustawa lub strony przewidziały w celu jej zawarcia. W rezultacie strony decydując się na zawarcie umowy w formie pisemnej, winny zachować ją także w razie uzupełnienia umowy na skutek rozszerzenia zakresu świadczenia jednej ze stron. Niezastosowanie formy pisemnej w przypadku umowy o roboty budowlane nie spowoduje nieważności umowy, albowiem została ona zastrzeżona jedynie dla celów dowodowych. Niemniej jednak w takim przypadku strony narażają się na trudności dowodowe związane choćby z ustaleniem świadczeń stron. Wprawdzie ograniczenia dowodowe, o których mowa w art. 74 § 1 kc ze względu na brzmienie paragrafu 2 tego przepisu nie znajdują w tego rodzaju sprawach zastosowania (tj. w sporach pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą), jednakże nie uchyla to konieczności wykazania zasadności dochodzonych roszczeń. Trzeba natomiast w tym miejscu podnieść, że konsument może mieć wiele potencjalnych roszczeń wobec kontrahenta związanych nie z samą umową główną, lecz tą jej częścią, o którą została uzupełniona w dalszym okresie, w szczególności określającą zakres i jakość wykonanych robót dodatkowych. Brak zachowania formy pisemnej niejako narzucony przez przedsiębiorcę może więc utrudniać konsumentowi udowodnienie swych słusznych roszczeń. Z kolei zachowanie tej formy daje konsumentowi poczucie jasności i precyzyjności w określeniu świadczeń, do których strony są zobowiązane, minimalizując tym samym zagrożenie powstania wątpliwości i wynikłych na tym tle sporów. Treść zapisu w tym zakresie jest zatem zdaniem Sądu sprzeczna z dobrymi obyczajami oraz w stopniu rażąco narusza interesy konsumentów, zwłaszcza te nieekonomiczne związane z poczuciem zawodu, niezadowolenia, braku satysfakcji oraz koniecznością pokonania trudności wywołanych niezachowaniem formy pisemnej aneksu do umowy.

W ocenie Sądu okoliczności podniesione powyżej świadczą o wypełnieniu przez sporne postanowienie przesłanek wyrażonych w art. 385[1] § 1 kc, co następnie determinowało konieczność uwzględnienia powództwa w tym zakresie.

Nawiązując do treści postanowienia oznaczonego nr 8 Sąd przychylił się do argumentacji zawartej w uzasadnieniu pisma z dnia 7 października 2013 r. (data z pisma). Słusznie bowiem podniósł powód, iż za sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszające interesy konsumentów należy uznać legitymizowane treścią spornego zapisu działanie przedsiębiorcy polegające na określaniu wielkości cen zawartych w cenniku stanowiącym załącznik do pozwu jako cen netto tj. z pominięciem kwoty podatku. Obowiązek, do którego odwołuje się strona wynika nie tylko ze wskazanej przez nią praktyki przyjętej w stosunkach konsumenckich, lecz przede wszystkim z treści przepisu ustawy. Art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach definiuje cenę jako wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę; **w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy**, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym. W konsekwencji już sam fakt istnienia sprzeczności pomiędzy postanowieniem wzorca umowy a normą ustawową wskazuje na niedozwolony charakter spornego zapisu. Co więcej także redakcja wzorca zatytułowanego „Cennik” dokonana została w sposób istotnie utrudniający ustalenie, czy zamieszczone tam ceny zostały powiększone o należny podatek. Lakoniczna informacja tej treści zamieszczona w środkowej części wzorca zawierająca równocześnie odwołanie do cennika producenta oraz udzielonego rabatu z pewnością nie może spełniać warunku przejrzystości. W rezultacie zważywszy na jednoznaczne brzmienie przepisów ustawy o cenach przyjęta przez pozwanego konstrukcja wzorca mogłaby wręcz sugerować, że wskazane kwoty są cenami brutto. W ocenie Sądu nie ulega wątpliwość, iż w takim brzmieniu pozostaje on sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco narusza interesy konsumentów, którzy mogą zostać

zaskoczeni rzeczywistą wysokością świadczenia, do którego są zobowiązani. Mając zatem okoliczności te na względzie Sąd ocenił żądanie powoda w tym zakresie za uzasadnione, albowiem sporne postanowienie wypełnia przesłanki pozwalające uznać je za niedozwolone.

Z treścią analizowanego powyżej zapisu wyraźnie koresponduje postanowienie oznaczone nr 10, które stanowi, że po dokonaniu odbioru przedmiotu umowy wykonawca sporządzi „Rozliczenie wykonanych prac”, na podstawie którego następnie zostanie wystawiona faktura VAT oraz doliczony należny podatek. Niedozwolony charakter tego zapisu jest więc konsekwencją abuzywności postanowienia stanowiącego o ustaleniu ceny jako ceny netto, albowiem stanowi element procedury ustalania oraz doliczania należnego podatku. Skoro bowiem jak wskazano powyżej ustalenie ceny z pominięciem kwoty podatku VAT stanowi niewypełnienie obowiązku nałożonego przez ustawę o cenach, to kolejny zapis stwierdzający, że kwota ta zostanie ustalona i doliczona dopiero po wykonaniu umowy i sporządzeniu „Rozliczenia wykonanych prac” z tych samych przyczyn spełnia przesłanki pozwalające uznać go za niedozwolony.

Nawiązując do treści zapisu oznaczonego nr 9 należy zważyć, że art. 647 kc określając obowiązki każdej ze stron wskazuje, że na inwestorze ciąży nie tylko koniczność zapłaty umówionego wynagrodzenia, ale także m.in. dokonania odbioru obiektu będącego przedmiotem umowy. Kodeks nie przewiduje jednak żadnych szczegółowych regulacji na wypadek zwłoki inwestora z dokonaniem tych czynności, w szczególności nie wskazuje na możliwość dokonania jednostronnego odbioru robót przez wykonawcę. Wobec tych okoliczności należy przyjąć, iż w takim przypadku zastosowanie znajdują ogólne przepisy kc dotyczące odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Skoro bowiem obowiązek odebrania przedmiotu umowy stanowi essentialia negotii umowy o roboty budowlane, to z pewnością jakakolwiek zwłoka w tym zakresie mieści się w definicji nienależytego wykonania zobowiązania. W skrajnych przypadkach może prowadzić do jego niewykonania przez konsumenta, albowiem dokonanie odbioru robót aktualizuje obowiązek zapłaty wynagrodzenia (zgodnie z § 11 wzorca umowy „Po odbiorze przedmiotu Umowy „Wykonawca” sporządzi „Rozliczenie wykonanych prac”, na podstawie którego wystawi fakturę za wykonane roboty i doliczy należny podatek VAT”). Mając zatem na uwadze powyższe Sąd nie stwierdził podstaw, które uzasadniałyby przyznanie przedsiębiorcy uprawnienia do dokonania jednostronnego odbioru przedmiotu umowy. Nie oznacza to jednak, że w razie zwłoki kontrahenta musi on pozostawać bierny, albowiem jego uzasadnione interesy objęte są ochroną właściwych przepisów prawa, natomiast kompensacja powstałych szkód nastąpi wskutek zastosowania istniejących instytucji prawnych.

Kwestionowany w pkt 11 zapis wzorca umowy stanowi, iż inwestor (zleceniodawca) zobowiązany jest do zapłaty umówionego wynagrodzenia w formie gotówkowej w terminie 3 dni od momentu otrzymania „Rozliczenia wykonanych prac”.

Odnosząc się do argumentacji podniesionej w uzasadnieniu pisma z dnia 7 października 2013 r. (data z pisma) Sąd przychylił się do żądania wyrażonego przez stronę powodową w zakresie uznania spornego zapisu za niedozwolony, równocześnie zastrzegając, iż wymaga ona uzupełnienia. Charakter umowy o roboty budowlane wskazuje, iż kwoty należne tytułem wynagrodzenia mogą przedstawiać znaczne wartości. Stąd też w ocenie Sądu ich uiszczenie w formie gotówkowej, jak stanowi zapis, może nastęrczać istotne trudności, a w skrajnych przypadkach prowadzić do niedochowania terminu, o którym mowa w § 12. Podjęcie znacznych kwot z rachunku bankowego wiąże się z koniecznością złożenia odpowiedniej dyspozycji w oddziale banku, w którym konsument posiada rachunek. Realizacja dyspozycji nie następuje natychmiastowo, lecz wymaga przeprowadzenia właściwych procedur bankowych. Z tego względu musi ona zostać zgłoszona zasadniczo na kilka dni przed planowanym terminem wypłaty (zazwyczaj 1-3 dni roboczych). W rezultacie nietrudno wyobrazić sobie, by konieczność dokonania wymienionych powyżej procedur spowodowała przekroczenie 3-dniowego terminu, który zastrzeżony w tych warunkach i przy wyborze takiej formy płatności z pewnością jest zbyt krótki. Ponadto trzeba odnotować, iż w treści zapisu pozwany nie posługuje się pojęciem „dni robocze”, co nakazuje przyjąć, iż okres ten obejmuje wyłącznie dni kalendarzowe. Wielce prawdopodobnym jest zatem zagrożenie niedochowania go, zwłaszcza w okresach obejmujących dni wolne od pracy oraz soboty. Istotną w tej sprawie jest także okoliczność, że do momentu otrzymania rozliczenia konsument nie jest w stanie samodzielnie ustalić należnego kontrahentowi wynagrodzenia, albowiem wielkość ta nie wynika wprost z treści umowy, a ponadto zachodzi konieczność ustalenia kwoty podatku (jak stanowi § 10 ceny zamieszczone

w cenniku są cenami netto) oraz ewentualnie uwzględnienia wynagrodzenia za wykonane prace dodatkowe niewskazane w umowie. W konsekwencji warunki, jakie stworzył pozwany wskutek brzmienia kwestionowanego zapisu utrudniają konsumentowi terminową realizację ciążącego na nim zobowiązania. Klauzula tej treści pozostaje zatem w sprzeczności z dobrymi obyczajami w obrocie gospodarczym, a ponadto w sposób rażąco narusza interesy konsumenta, w szczególności te o charakterze nieekonomicznym polegające na narażeniu go na stres, wywołaniu poczucia niezadowolenia, czy dezorganizacji życia.

Skutkiem powyższego sporne postanowienie spełnia przesłanki pozwalające uznać je za niedozwolone w relacjach z konsumentami.

Analiza postanowienia oznaczonego nr 12 pod kątem wypełnienia przesłanek wyrażonych w art. 385[1] § 1 kc wymaga odniesienia się do instytucji gwarancji, a przede wszystkim uwzględnienia jej fakultatywnego charakteru. Gwarancja jakości z gospodarczego punktu widzenia posiada szczególną naturę, albowiem z jednej strony służy dodatkowemu zabezpieczeniu interesów kupujących, przy jednoczesnym oddziaływaniu na umacnianie pozycji rynkowej przedsiębiorcy. Z treści art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego jasno bowiem wynika, iż o skuteczności udzielenia gwarancji świadczy przede wszystkim wręczenie kupującemu wraz z rzeczą dokumentu gwarancyjnego. Równocześnie przepis nie tworzy w tym przypadku jakiegokolwiek zobowiązania wobec potencjalnego gwaranta do ustanowienia stosunku gwarancji pomiędzy nim a kupującym, z czego należy wywodzić o fakultatywnym charakterze tej instytucji. Konsekwencją tego gwarancja sama w sobie stanowi rozszerzenie uprawnień przysługujących konsumentom w związku z zawarciem umowy sprzedaży, zatem z tego względu argumentacja przedstawiona przez stronę powodową nie może zyskać akceptacji Sądu. Podnoszony przez nią zarzut wyłączenia uprawnień z tytułu gwarancji jakości, która de facto samo w sobie stanowi rozszerzenie sfery praw konsumenta nie może anihilować skutku w postaci polepszenia sytuacji prawnej konsumentów niezależnie od tego, kto tej gwarancji udzielił. Zasadnym wydaje się być stwierdzenie, iż ograniczenie, na które powołuje się powód ma jedynie charakter pozorny.

Obowiązujące przepisy statuują prawo gwaranta do samodzielnego określenia zakresu odpowiedzialności, którą decyduje się on ponosić z tego tytułu. Z tego też powodu w treści spornej klauzuli zastrzeżono, że kostka brukowa wykorzystywana przy realizacji umowy objęta jest 3-letnim okresem gwarancji udzielonej przez producenta. Skoro zatem zakres gwarancji jak i podmiot zobowiązany z tego tytułu zostały precyzyjnie określone, jakkolwiek ingerencja ze strony Sądu w tę autonomiczną decyzję gwaranta należy ocenić jako niedopuszczalną. Co więcej zastrzeżenie tej treści nie uchybia przepisom przywołanej powyżej ustawy co do roszczeń z tytułu niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową.

Postanowieniem wzorca umowy oznaczonym nr 13 pozwany przedsiębiorca uchylił się od odpowiedzialności za stan drogi dojazdowej do miejsca wykonania usługi, z której korzysta przy realizacji umowy. Rozważając więc charakter zapisu Sąd przychylił się do stanowiska wyrażonego przez powoda, który zarzuca, że w takim brzmieniu skutkuje on bezprawnym wyłączeniem odpowiedzialności pozwanego w pełnym zakresie oraz niezależnie od przesłanek, które ją aktualizują. W tym miejscu należy bowiem zwrócić uwagę na przepisy ogólne Kodeksu cywilnego dotyczące odpowiedzialności deliktowej, a w szczególności treść art. 415 kc, który stanowi, że kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Tymczasem w przedmiotowej sprawie pozwany wyłączył a priori w pełnym zakresie odpowiedzialność ciążącą na nim z mocy cytowanej powyżej normy. W rezultacie sporne postanowienie jest sprzeczne z treścią przepisu, co przesądza o jego niedozwolonym charakterze. Ponadto regulację odnoszącą się do analogicznej sytuacji faktycznej zawarto w art. 652 kc, zgodnie z którym jeżeli wykonawca przejął protokolarnie od inwestora teren budowy, ponosi on aż do chwili oddania obiektu odpowiedzialność na zasadach ogólnych za szkody wynikłe na tym terenie. Choć kwestie regulowane w treści spornego postanowienia nie dotyczą stricte terenu budowy, to nie sposób nie dostrzec tu pewnej analogii. W ocenie Sądu w także w analizowanym przypadku brak jest uzasadnienia, które pozwalałoby, by w tak szerokim zakresie mógł uchylić swoją odpowiedzialność za powstałą szkodę. Pozwany odpowiada zatem nie tylko za normalne następstwa swojego działania, lecz także i te, które wykraczają poza wzorzec staranności ogólnej wymaganej w stosunkach danego rodzaju. Konkludując w braku spornego postanowienia sytuacja prawna konsumenta kształtowałaby się korzystniej, albowiem z mocy przepisu art. 415 kc byłby zobowiązany

do naprawienia wyrządzonej szkody, o ile zostałyby wykazane spełnienie przesłanek, o których mowa w tym przepisie. Okoliczność ta zdaniem Sądu przesądza o niedozwolonym charakterze zakwestionowanego postanowienia.

Wreszcie ostatni ze spornych zapisów stanowi klauzulę prorogacyjną tj. poddającą spór pod rozstrzygnięcie sądu dowolnie obranego przez strony określonego w łączącej je umowie. Na kanwie niniejszego przypadku jest to sąd właściwy dla siedziby wykonawcy. Dopuszczalność stosowania instytucji, o której mowa powyżej nie budzi w ocenie Sądu żadnych wątpliwości, jednakże w warunkach stosowania wzorca umowy, którego treść jest ustalana wyłącznie przez jedną ze stron, zaś konsument nie ma na nią wpływu wymaga sprawdzenia, czy przyjęte rozwiązanie nie prowadzi do naruszenia praw lub interesów konsumentów.

Kodeks postępowania cywilnego rozróżnia dwa rodzaje właściwości miejscowej: właściwość ogólną i właściwość szczególną. Podstawę do określenia właściwości ogólnej stanowi miejsce zamieszkania pozwanego. Do właściwości szczególnej zalicza się natomiast: właściwość przemianą i właściwość wyłączną (nieistotną na gruncie tej sprawy).

Właściwość przemianą natomiast daje powodowi prawo wyboru sądu, przed który może wytoczyć powództwo. Przepisy o właściwości przemiennej stwarzają dla strony powodowej udogodnienie polegające na tym, że może wybrać sąd inny niż ten, który jest właściwy na zasadach ogólnych. Tym samym może skierować sprawę do sądu korzystniejszej dla siebie położonego, pozbawiając równocześnie pozwanego tej dogodności, jaką jest prowadzenie procesu przed sądem jego miejsca zamieszkania, pobytu lub siedziby (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 1982 r., sygn. akt III PZP 12/82). Celem uregulowań w tym zakresie jest wzgląd na ułatwienie stronom dostępu do sądu, ekonomię procesową oraz ułatwienie sądowi wykonywania czynności procesowych zgodnie z zasadą bezpośredniości.

Stwierdzić należy, iż treść postanowienia zawartego w stosowanym przez pozwanego wzorcu, określająca właściwość sądu rozpoznającego spory wynikłe z zawartej umowy, narzuca rozpoznanie sprawy wyłącznie przez sąd, który jest miejscowo właściwy według właściwości ogólnej, ograniczonej do siedziby przedsiębiorcy. Konsument pozbawiony zostaje więc możliwości wytoczenia ewentualnego powództwa przed sąd właściwy przemienne. Ponadto, w przypadku, kiedy to konsument będzie pozwanym, a miejsce wykonania umowy nie będzie tożsame z siedzibą jego kontrahenta, zaskarżone postanowienie narzuci rozpoznanie sprawy przez sąd, który wedle ustawy nie jest w ogóle miejscowo właściwy. W takich okolicznościach faktycznych postanowienie wypełni przesłanki przykładowej klauzuli abuzywnej z art. 385[3] pkt. 23 kc.

Zdaniem Sądu kwestionowane postanowienie wypełnia przesłanki z art. 385[1] § 1 kc. Treść przedmiotowej klauzuli uprzywilejowuje bowiem pozwanego zabezpieczając tylko jego prawa, co w ocenie Sądu w żadnym razie nie powinno być usprawiedliwione uzasadnionym interesem przedsiębiorcy. Co do zasady, to przedsiębiorca jest silniejszą stroną umowy, choćby z tego względu, iż posługuje się wzorcem, który sam zredagował, a który staje się częścią kontraktu zawieranego z konsumentem. Tym samym przedmiotowe postanowienie jest krzywdzące dla konsumenta, gdyż kształtuje jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami. Narzuca konsumentowi rozpoznanie sprawy przez sąd określony miejscowo według właściwości ogólnej, ograniczonej dodatkowo tylko do miejsca siedziby pozwanego, mimo iż przepisy stwarzają po stronie inicjującej spór możliwość dokonania wyboru sądu.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd podziela konstatacje powoda, iż analizowane postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta, przy czym chodzi tu zarówno o interesy ekonomiczne w postaci kosztów podróży do Sądu siedziby przedsiębiorcy, szczególnie gdy znajduje się on w innej miejscowości, jak i o interesy nieekonomiczne w postaci stworzenia trudności organizacyjnych, utraty czasu, dolegliwości związanych z ochroną swoich praw, koniecznością dojazdów. W skrajnym przypadku powyższe może doprowadzić do sytuacji, gdy dochodzenie przez konsumenta zasadnych roszczeń będzie uzależnione od kalkulacji kosztów z tym związanych. Zakwestionowane postanowienie należy traktować, jako przejaw nadużywania przez pozwanego uprzywilejowanej pozycji kontraktowej profesjonalisty, niezależnie od powodów wprowadzenia inkryminowanej klauzuli do wzorca. Ponadto bez znaczenia w tym postępowaniu jest argumentacja podnoszona przez stronę pozwaną, albowiem z treści wzorca nie wynika, by obszar działalności gospodarczej pozwanego miał być ograniczony wyłącznie do rejonu, w którym mieści się jego

siedziba. Nie można zatem wykluczyć, że w razie otrzymania zlecenia wykonania robót poza ww. obszarem będzie ono przez niego przyjęte i realizowane.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 385[1] § 1 kc, Sąd uznał postanowienia wzorca umowy oznaczone nr 1, 7-11, 13 oraz 14 za niedozwolone, zaś na podstawie art. 479[42] § 1 kpc zakazał ich wykorzystywania w obrocie z udziałem konsumentów. Natomiast w pozostałym zakresie powództwo oddalił.

Ponadto uwzględniając wynik sprawy, orzeczenie o nakazaniu pobrania od strony pozwanej opłaty od pozwu uzasadnia art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Natomiast o publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt strony pozwanej zarządził na podstawie art. 479[44] kpc.

SSR del. Adam Malinowski