

Sygn. akt II Ca 376/18

WYROK

1. W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 maja 2018r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy, II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Barbara Nowicka

po rozpoznaniu w dniu 28 maja 2018r. w Świdnicy

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa **J. N. i B. N.**

przeciwko **Z. K.**

o zapłatę 4.612,50 zł

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 14 lutego 2018r., sygn. akt I C 3367/17

oddala apelację.

Sygn. akt II Ca 376/18

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 14 lutego 2018 r. Sąd Rejonowy w Świdnicy oddalił powództwo J. N. i B. N. przeciwko Z. K. o zapłatę kwoty 4.612,50 zł, uznając, że powodowie w oparciu o umowę pośrednictwa z 17 grudnia 2014 r. nie mogą dochodzić od pozwanego wynagrodzenia na podstawie § 5 i § 2 ust. 2 i 3, bowiem powyższe postanowienia umowy stanowią klauzule abuzywne.

Apelację od powyższego wyroku Sądu Rejonowego wnieśli powodowie i zarzucili mu naruszenie:

1. przepisu art. 385¹ kc i art. 550 kc poprzez błędną ich wykładnię, polegającą na przyjęciu, że:

a. umowa stron w § 2 ust. 2 i 3 zawiera klauzule abuzywne, które tym samym nie wiążą stron, podczas gdy nie spełniają one wszystkich czterech warunków upoważniających do takiego ich potraktowania. Przede wszystkim niezasadnie sąd przyjął, że postanowienia umowne § 2 ust. 2 i 3 kształtują prawa i obowiązki pozwanego w sposób sprzeczny z dobrym obyczajem i rażąco narusza jego interesy przy czym nie dotyczy to głównych świadczeń stron świadczenia, podczas gdy postanowienia dotyczą świadczeń głównych

b. zastosowana w umowie pośrednictwa klauzula wyłączności nie może być w ogóle zastosowana, nawet w oparciu o art. 550- kc, gdyż kwestionowany zapis myśli pojęcie pośrednictwa z pojęciem udziału w transakcji, podczas gdy analiza § 2 ust. 2 i 3 umowy stron prowadzi do wniosku przeciwnego. Powód doskonale rozgranicza swoje uczestnictwo w umowie od pośrednictwa i reguluje obowiąże zapłaty swojego wynagrodzenia przewidując także

nieuczciwe zachowanie sprzedawcy, czy to sytuacje kiedy skojarzenie stron umowy następuje w wyniku działań marketingowych pośrednika, tj. również gdy nabywca zgłosi się bezpośrednio, albo za pośrednictwem innych osób. Chodzi bowiem o to, że zarówno adres, jak i telefon kontaktowy mogą być i często są przez zleceniobiorcę udostępniane kolejnym osobom zainteresowanym, na co pośrednik nie ma już wpływu, a sprzedawca przecież zwrócił się do niego o wykonanie czynności pośrednictwa, w tym umieszczenia jego oferty w swoim zasobie lub na ogólnodostępnych stronach i zgodził się na wypłacenie wynagrodzenia zleceniobiorcy za takie czynności;

2. naruszenie prawa materialnego przez niezastosowanie przepisów art. 385¹ § 1 zd. 2 kc w sytuacji, kiedy kwestionowane postanowienia umowne wprost dotyczą głównych świadczeń stron, a więc wynagrodzenia, co powoduje, że w tym zakresie postanowienia umowne są dla nich wiążące;

3. błędy w ustaleniach faktycznych, przyjęte podstawę zaskarżonego wyroku, polegające na przyjęciu, że :

- umowa stron całkowicie ograniczała sprzedawcę w zakresie dysponowania jego prawem własności, podczas gdy zapisy w § 2 ust. 2 i 3 nie dotyczą braku możliwości czy bezskuteczności samodzielnego zbycia mieszkania przez pozwanego, tylko wskazują na konsekwencje finansowe w odniesieniu do przyjętej zasady wyłączności pośrednictwa, z czego G. Ż. doskonale zdawała sobie sprawę, a przyjęta przez Sąd jej bezradność przeczy zdrowemu rozsądkowi i podejmowanym przez nią z rozmysłem działaniom. Nie bez znaczenia, zdaniem powodów, jest wskazanie rażąco zaniżonej o niemal 40.000 zł cenie we wniosku o wyrażenie przez Sąd Rodzinny zgody na sprzedaż przedmiotowego lokalu, gdy w tym samym czasie G. Ż. żądała ceny ok. 120 .000 zł, tj. 50% wyższej od wskazanej Sądowi. Świadczy to bowiem o podjętym od początku zamiarze samodzielnej sprzedaży lokalu za zaniżoną lub fałszywie wskazaną w umowie cenę bez zamiaru wywiązania się z umowy z pośrednikiem;

- powód nie nabył prawa do wynagrodzenia, albowiem stworzone przez niego warunki nie doprowadziły do możliwości zawarcia umowy kupna sprzedaży lokalu mieszkalnego objętego umową o pośrednictwo nr(...) z 17 grudnia 2014 r., podczas gdy powód, wbrew zarzutom pozwanego w okresie obowiązywania umowy prezentował lokal w internecie, wywiesił baner informacyjny oraz co najmniej dwukrotnie przedstawił ofertę kupna/ sprzedaży lokalu pozwanego za cenę nie niższą jak 120.000 zł wraz ze wskazaniem i potwierdzeniem adresu pozwanego. Przy czym oboje potencjalni nabywcy tj. J. L. i A. W. wyrazili zainteresowanie i gotowość nabycia lokalu za cenę bardzo zbliżoną do oczekiwanej, a znacznie przewyższającą cenę, jaką uzyskał pozwany w samodzielnie zawartej umowie z 1 kwietnia 2015 r., przy czym pozwany jednak z tej oferty z przyczyn niezrozumiałych i wbrew racjonalnym przesłankom nie skorzystał;

- G. Ż. w imieniu pozwanego skutecznie wypowiedziała umowę o pośrednictwo nr (...) z 17 grudnia 2014 r., podczas gdy wskazane przez nią przyczyny były nieprawdziwe, o czym doskonale wiedziała, albowiem powód należycie wywiązywał się ze swoich obowiązków wynikających z zawartej umowy o pośrednictwo i potencjalnych kupujących przedstawił już w kilkanaście dni od uzyskania przez nią zezwolenia sądu opiekuńczego na sprzedaż lokalu;

- podjęte przez G. Ż. w imieniu pozwanego samodzielnie czynności w postaci zamieszczenia oferty sprzedaży lokalu mieszkalnego objętego umową o pośrednictwo nr (...)z 17 grudnia 2014 r. były zgodne z dobrymi obyczajami i zasadami współżycia społecznego, gdy tymczasem były podjęte z premedytacją w celu uniknięcia zapłaty wynagrodzenia dla powoda w sytuacji, kiedy wszystkie jego działania zmierzające do zawarcia umowy sprzedaży lokalu zostały zakończone sukcesem przez przedstawienie G. Ż. dwóch potencjalnych i zdecydowanych na nabycie lokalu nabywców za cenę przekraczającą tę, którą wskazano w ostatecznej umowie sprzedaży lokalu;

- umowa stron zawiera klauzule niedozwolone objęte zakazem z art. 385³ pkt 22 kc, albowiem regulacje z § 2 pkt. 2 i 3 umowy mają charakter wyłącznie lojalnościowy (pkt 3: „ za wiedzą i przy udziale”) w celu zabezpieczenia powoda przed wykorzystaniem jego pracy i ogólnodostępnej oferty w internecie przez nierzetelnego kontrahenta i wyraźnie wskazują na obowiązek wykonania czynności określonych w umowie (pkt 2: że zleceniobiorca w okresie na jaki została ona udzielona zobowiązuje się wykonać czynności określone w niniejszej umowie na rzecz zleceniodawcy, a zleceniodawca zobowiązuje się do zapłaty zleceniobiorcy ustalonego w umowie wynagrodzenia, również gdy nabywca zgłosi się bezpośrednio albo za pośrednictwem innych osób.” Zatem objęta dyspozycją § 2 pkt 2 i 3 umowy sytuacja nie

przewiduje obowiązek wykonania zobowiązania, tj. zapłaty przez kontrahenta mimo niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, a wręcz przeciwnie, uzależnia wynagrodzenie od wykonania zobowiązania po stronie pośrednika, a sprzedający wyraźnie zgodził się na wypłacenie wynagrodzenia pośrednikowi za jego czynności.

W oparciu o te zarzuty powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie żądania pozwu w całości.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja podlegała oddaleniu, a jej zarzuty i wnioski nie zdołały podważyć trafności zaskarżonego wyroku.

Stosownie do art. 385¹ § 1 kpc postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. § 2 Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3. Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. § 4. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Powodowie swoje żądanie oparli na § 5 i § 2 ust. 2 i 3 i § 3 ust. 1 umowy. Z tych postanowień umowy wynika obowiązek zleceniodawcy zapłaty wynagrodzenia ustalonego w umowie wraz z odsetkami w przypadku sprzedaży nieruchomości z pominięciem zleceniobiorcy, niezależnie od tego w jaki sposób nabywca zostanie znaleziony, czy to za pośrednictwem innego biura, czy też na skutek samodzielnych działań podjętych przez zleceniodawcę (tak § 2 ust. 2 i 3 umowy). Oczywiście ocena powyższego zapisu musi mieć miejsce przy uwzględnieniu całej treści umowy. Trafne jest stanowisko Sądu Rejonowego, że postanowienia te mają charakter abuzywny. Wbrew zarzutom apelacji nie odnoszą się one do głównych świadczeń stron, skoro nie dotyczą samego wynagrodzenia i sposobu ustalania jego wysokości. Nie ulega wątpliwości, że strony występują w relacji przedsiębiorca- konsument. Umowa zawarta została przy pomocy wzorca umowy. Tym samym powyższe zapisy umowy, są klauzulami abuzywnymi w rozumieniu art. 385¹ § 1 kc. Sąd Rejonowy dokonał prawidłowej oceny prawnej postanowień umowy i słusznie uznał, że z powyższego zapisu umowy, który ma na celu zastrzeżenie wyłączności na rzecz pośrednika, nie wynika ograniczenie sprzedawcy w zakresie możliwości sprzedaży i wyłączność pośrednictwa przy sprzedaży z uczestnictwem pośrednika w konkretnej transakcji. Istotą umowy na wyłączność pośrednictwa jest, w uproszczeniu, że kontrahent nie będzie korzystał z usług innego pośrednika. Niedopuszczalne jest zastrzeżenie we wzorcu umowy pośrednictwa klauzuli gwarantującej pośrednikowi wynagrodzenie w tych przypadkach, gdy do zawarcia umowy w czasie trwania wyłączności doszło bez udziału pośrednika. Skarżący względnie rozumieją pojęcie wyłączności pośrednictwa, według nich pozwany po zawarciu umowy pośrednictwa mógł sprzedać lokal mieszkalny tylko za ich pośrednictwem. Tymczasem powodom nie należy się wynagrodzenie odpowiadające prowizji z § 3 ust. 1, ponieważ do zawarcia umowy sprzedaży z 1 kwietnia 2015 r. nie doszło w wyniku działań pośrednika, bo opiekun prawny pozwanego samodzielnie znalazła kupca mieszkania i zawarła z nim umowę, po uprzednim wypowiedzeniu powodom umowy pośrednictwa.

Klauzula wyłączności z art. 550 kc ma takie znaczenie, że uprawnienie do wynagrodzenia w postaci prowizji wynikające z umowy pośrednictwa w sprzedaży nieruchomości zawartej z zastrzeżeniem wyłączności przewidziane jest dla przypadku każdej transakcji z kontrahentem skojarzonym ze zbywcą nieruchomości w wyniku starań pośrednika. Ciężar wykazania, że dochodzący wynagrodzenia faktycznie stworzył sprzedającemu sposobność do zawarcia umowy sprzedaży, spoczywa na pośredniku. Jak wskazał jednak SA w Gdańsku w wyr. z 30 kwietnia 2009 r. (I ACa 249/09, POSAG 2010, Nr 1, poz. 6, s. 60), klauzula wyłączności, o której mowa w art. 180 ust. 3a ustawy o gospodarce nieruchomościami w zw. z art. 550 kc, nie uprawnia do żądania prowizji, jeżeli w toku postępowania o zapłatę zostanie wykazane, że do zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości doszło wskutek samodzielnych działań sprzedającego niezwiązanych z czynnościami pośrednika. Umowa pośrednictwa może być zawarta z zastrzeżeniem wyłączności na rzecz pośrednika w obrocie nieruchomościami lub podmiotu prowadzącego działalność w zakresie pośrednictwa.

W tym wypadku do umowy stosuje się art. 550 kc. Jakkolwiek przepis ten dotyczy umowy sprzedaży, to jednak na gruncie umowy pośrednictwa w obrocie nieruchomościami oznacza, że w razie zawarcia umowy pośrednictwa z zastrzeżeniem wyłączności na rzecz określonego pośrednika zamawiający nie może w zakresie, w którym wyłączność została zastrzeżona, ani bezpośrednio, ani pośrednio zawierać umów dotyczących nieruchomości, które mogłyby naruszyć wyłączność przysługującą pośrednikowi. Umowa pośrednictwa jest umową starannego działania oraz umową odpłatną. Oznacza to, że ustawodawca przewidział dla pośrednika wynagrodzenie za samo dokonywanie przez niego czynności zmierzających do zawarcia umów dotyczących nieruchomości, niezależnie od tego, czy w końcowym efekcie dojdzie do zawarcia umowy. Powodowie byli więc uprawnieni do żądania zapłaty przez pozwanego za rzeczywiste koszty, jakie ponieśli w związku z podjętymi działaniami, które miały na celu zaprezentowanie oferty, rozreklamowanie obiektu i znalezienie potencjalnego nabywcy. Jednakże takiego żądania nie sformułowali w pozwie. Pozostałe zarzuty apelacji również nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd Rejonowy słusznie przyjął, że kwestionowane zapisy umowy nie dotyczą głównych świadczeń stron. Ponadto faktycznie tak skonstruowana umowa prowadziła pośrednio (poprzez obowiązek zapłaty prowizji niezależnie od tego czy do transakcji sprzedaży mieszkania doszło wskutek działań powodów czy też nie) do ograniczenia pozwanego w dysponowaniu jego prawem własności. W tej sytuacji, skoro postanowienia określone w § 5 i § 2 ust. 2 i 3 umowy uznane zostały za klauzule abuzywne, a zatem niewiążące pozwanego, to powodowie nie mogą domagać się zapłaty na ich podstawie.

W świetle powyższych rozważań nie mają uzasadnionych podstaw pozostałe zarzuty apelacji, jak chociażby dotyczące uznania przez Sąd wypowiedzenia pozwanego za skuteczne, czy że podjęte przez G. Ż. w imieniu pozwanego samodzielnie czynności w postaci zamieszczenia oferty sprzedaży lokalu były zgodne z dobrymi obyczajami i zasadami współżycia społecznego i pozostają bez wpływu na prawidłowość rozstrzygnięcia Sądu i instancji.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy oddalił apelację stosownie do art. 385 kpc.