

Sygn. akt VI A Ca 1368/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Jerzy Paszkowski (spr.)

Sędzia SA – Irena Piotrowska

Sędzia SO del. – Marian Kociotek

Protokolant: sekr. sąd. Katarzyna Kędziarska

po rozpoznaniu w dniu 19 kwietnia 2013 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. K.

przeciwko (...) Sp. z o.o. w K.

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

na skutek apelacji pozwanej

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

z dnia 18 czerwca 2012 r., sygn. akt XVII AmC 270/11

I. oddała apelację;

II. zasądza od (...) Sp. z o.o. w K. na rzecz J. K. kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1368/12

UZASADNIENIE

W dniu 26 stycznia 2011 r. powód J. K. wniósł pozew przeciwko spółce (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. (dalej (...)) o uznanie za niedozwolone postanowienia wzorca umowy stosowanego przez pozwanego o następującej treści: „Strona kupująca oświadcza, że (...) nie będzie zaskarżała, składała zażaleń i odwoływała się od decyzji wydanych w toku w/w procesu inwestycyjnego, a także nie będzie podejmować żadnych czynności, które utrudniałyby prowadzenie w/w procesu inwestycyjnego, a także zobowiązuje się w dniu zawarcia odpowiedniej Umowy Przyrzeczonej udzielić pełnomocnictwa każdoczesnemu Zarządcy przyszłej Wspólnoty Mieszkańców do reprezentowania jej we wszelkich sprawach związanych z procesem budowlanym na wyżej wymienionych działkach realizowanym przez stronę sprzedającą lub osobę przez nią wskazaną (w szczególności w postępowaniach o wydanie decyzji o warunkach zabudowy i pozwolenia na budowę), przy czym pełnomocnik uprawniony będzie do udzielania dalszych pełnomocnictw” oraz o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Powód wskazał, że pozwany jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność w zakresie budownictwa, który w zakresie swojej działalności posługuje się wzorcem umowy pt. „Umowa przedwstępna sprzedaży”. Zawarte we wzorcu

postanowienie umowne, którego uznania za niedozwolone domaga się powód, jest w jego opinii sprzeczne z dobrymi obyczajami, w sposób rażąco narusza interesy konsumentów, a także stanowi przejaw wykorzystywania uprzywilejowanej pozycji przedsiębiorcy. Powód wskazał, że nałożenie na konsumenta obowiązku udzielenia pełnomocnictwa każdoczesnemu zarządcy do reprezentowania konsumenta w postępowaniach związanych z procesem budowlanym ogranicza prawa konsumenta do wyboru swego pełnomocnika, podczas gdy stosunek pełnomocnictwa powinien być oparty na zaufaniu. Również narzucanie oświadczenia konsumentom, że zrezygnują oni ze składania odwołań, zażaleń czy wdrażania innych środków zaskarżenia jest w ocenie powoda przejawem nadużywania przewagi kontraktowej pozwanego.

W odpowiedzi na pozew z dnia 9 marca 2011 r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych oraz połączenie spraw do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia. Pozwany zarzucił, że powód nie działa w rzeczywistości w interesie własnym lub ogółu konsumentów, lecz jedynie w celu uzyskania korzyści majątkowej dla siebie lub swojego pełnomocnika, przez co dopuszcza się nadużycia prawa podmiotowego. Podniósł, że powód nie miał zamiaru negocjowania umowy, a następnie nabycia lokalu, lecz był on od początku zorientowany na zaskarżenie projektu umowy. Pozwany zarzucił również, że przesłany powodowi projekt miał być podstawą do uzgodnienia ostatecznej treści umowy, a nie wzorem narzucanym przez spółkę jej klientom. Wskazał również, że podobne postanowienie było przedmiotem postępowania przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który to sąd nie dopatrzył się abuzywnego charakteru przedmiotowej klauzuli. Na koniec podniósł, że proponowane postanowienie związane jest z koniecznością zapewnienia realizacji dalszych etapów inwestycji, a także, że nie wyłącza możliwości odwołania pełnomocnictwa bądź wyznaczenia innego dodatkowego pełnomocnika.

Wyrokiem z dnia 18 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

I. uznał za niedozwolone i zakazał (...) wykorzystywanie w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści: „Strona kupująca oświadcza, że (...) nie będzie zaskarżała, składała zażaleń i odwoływała się od decyzji wydanych w toku w/w procesu inwestycyjnego, a także nie będzie podejmować żadnych czynności, które utrudniałyby prowadzenie w/w procesu inwestycyjnego, a także zobowiązuje się w dniu zawarcia odpowiedniej Umowy Przyrzeczonej udzielić pełnomocnictwa każdoczesnemu Zarządcy przyszłej Wspólnoty Mieszkańców do reprezentowania jej we wszelkich sprawach związanych z procesem budowlanym na wyżej wymienionych działkach realizowanym przez stronę sprzedającą lub osobę przez nią wskazaną (w szczególności w postępowaniach o wydanie decyzji o warunkach zabudowy i pozwolenia na budowę), przy czym pełnomocnik uprawniony będzie do udzielania dalszych pełnomocnictw.”;

II. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 360 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

III. nakazał pobrać od (...) na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 600 zł tytułem opłaty od pozwu, od której powód był zwolniony;

IV. zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego (...).

Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane po dokonaniu następujących ustaleń faktycznych i prawnych:

Pozwany prowadzi działalność gospodarczą w ramach, której zajmuje się sprzedażą lokali mieszkalnych. W działalności tej posługuje się wzorcem umowy o nazwie „Umowa przedwstępna sprzedaży”. W punkcie XI.3 lit. c wzorca znajduje się postanowienie o treści: „Strona kupująca oświadcza, że (...) nie będzie zaskarżała, składała zażaleń i odwoływała się od decyzji wydanych w toku w/w procesu inwestycyjnego, a także nie będzie podejmować żadnych czynności, które utrudniałyby prowadzenie w/w procesu inwestycyjnego, a także zobowiązuje się w dniu zawarcia odpowiedniej Umowy Przyrzeczonej udzielić pełnomocnictwa każdoczesnemu Zarządcy przyszłej Wspólnoty Mieszkańców do reprezentowania jej we wszelkich sprawach związanych z procesem budowlanym na wyżej wymienionych działkach realizowanym przez stronę sprzedającą lub osobę przez nią wskazaną (w szczególności

w postępowaniach o wydanie decyzji o warunkach zabudowy i pozwolenia na budowę), przy czym pełnomocnik uprawniony będzie do udzielania dalszych pełnomocnictw".

Powyższy stan faktyczny był bezsporny między stronami oraz został ustalony w oparciu o dokumenty złożone do akt sprawy, które nie były kwestionowane przez żadną ze stron, jak również nie budziły wątpliwości Sądu, co do swojej wiarygodności.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo jest zasadne. Analizując abuzywność zakwestionowanego postanowienia umownego, wskazać należy, że w myśl art. 385¹ § 1 k.c. za niedozwolone uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione 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.

Oznacza to, że dla uznania określonego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowania go z praktyki stosowania z konsumentami konieczne jest stwierdzenie, że spełnia ono łącznie następujące przesłanki:

1. nie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem,
2. nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron,
3. ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,
4. ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta.

W toku postępowania pozwany podnosił, że istnieje możliwość negocjowania stosowanego przez pozwanego wzoru umowy przedwstępnej, a przesłany powodowi wzorzec był jedynie projektem umowy.

Okoliczność, czy w istocie strony mogły indywidualnie negocjować postanowienia umowy jest bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy gdyż w niniejszym postępowaniu następuje badanie abuzywności w sposób abstrakcyjny, na podstawie przepisów art. 479³⁶ - 479⁴⁵ k.p.c. Oznacza to, że ocenie podlegają jedynie postanowienia poddanego kontroli wzorca, bez względu na łączący strony stosunek zobowiązaniowy, jaki ostatecznie się ukształtował lub może się ukształtować między stronami. Potwierdzeniem powyższego jest stanowisko Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażone w wyroku z dnia 21 października 2011 r., VI ACa 420/11, zgodnie z którym: „Ustawodawca upoważnił sądy orzekające w sprawach, o których mowa w art. 479³⁶ k.p.c., do abstrakcyjnej kontroli wzorca umowy, a więc kontroli dotyczącej wyłącznie treści postanowień zawartych we wzorcu, a ściślej do badania tego, czy są one niedozwolone czy nie, w oderwaniu od warunków ekonomicznych i gospodarczych działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę. Nie mają żadnego znaczenia kwestie sposobu organizacji, czy specyfiki działalności prowadzonej przez przedsiębiorcę", a także stanowisko Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażone w wyroku z dnia 27 lutego 2003 r., I Aca 834/02: „Kontrola wzorca dokonywana w trybie postępowania w sprawach o uznanie wzorca umowy za niedozwolone (abuzywne), jest kontrolą abstrakcyjną, co oznacza, że dokonuje się jej niezależnie od tego, czy wzorzec był czy nie, zastosowany w jakiejś konkretnej umowie. Jest ona odmienna od kontroli incydentalnych dokonywanych w oparciu o klauzulę generalną z art. 385¹ § 1 k.c. lub przez kontrolę treści umowy zaczerpniętej z użycia klauzuli abuzywnej, wymienionej w art. 385³ k.c.". W niniejszej sprawie bez znaczenia pozostaje okoliczność, czy konsument miał możliwość indywidualnej negocjacji poszczególnych postanowień umowy. Istotne jest to, że pozwany przedstawia konsumentowi do podpisu gotowy wzorzec zawierający określonej treści klauzulę.

Zakwestionowane postanowienie nie dotyczy także głównych świadczeń stron, bowiem reguluje jedynie obowiązki nabywcy lokalu związane z powstrzymaniem się od zaskarżania jakichkolwiek czynności (w tym sądowych) mogących zakłócać sprawne prowadzenie procesu inwestycyjnego, jak i obowiązek udzielenia pełnomocnictwa wspólnocie mieszkaniowej.

Przedmiotem badania Sądu w zaskarżonej klauzuli stała się jej ewentualna sprzeczność z dobrymi obyczajami, jak również ustalenie, czy ukształtowane nią prawa i obowiązki stron nie naruszają rażąco interesów konsumenta.

„Dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać, więc działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane, jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające na niekorzyść od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko nie tylko, jako interes ekonomiczny. Mogą tu, bowiem wejść w grę także inne aspekty, jak choćby zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp.

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.

Dokonując analizy zakwestionowanej klauzuli umownej, Sąd stwierdził, że pozostaje ona w sprzeczności z dobrymi obyczajami i w konsekwencji rażąco narusza interesy konsumentów.

W świetle zakwestionowanej klauzuli, każda wydana w toku procesu inwestycyjnego decyzja organu administracji, jak i każda czynność podjęta przez inwestora musiałaby zostać automatycznie zaakceptowana przez konsumenta, niezależnie od jej treści. Takie rozwiązanie narusza interes konsumenta w sytuacji, gdyby powyższa decyzja bądź czynność była dla niego nadmiernie uciążliwa i np. ograniczała konsumenta w wykonywaniu przysługującego prawa własności. Również z tego względu wyznaczenie jednego pełnomocnika do reprezentowania wszystkich właścicieli nieruchomości może okazać się dla konsumenta krzywdzące.

Bez znaczenia pozostaje fakt, że pełnomocnictwo udzielone przez konsumenta może zostać odwołane w każdym czasie. Z punktu widzenia badania abuzywności istotne jest, że takie postanowienie mogło zdezorientować konsumenta, wywołać błędne wrażenie, że skoro podpisał umowę o takiej treści, nie będzie uprawniony do odwołania pełnomocnictwa bądź do samodzielnego zakwestionowania decyzji organu administracji.

Sąd nie podzielił stanowiska pozwanego, że kwestionowane postanowienie jest uzasadnione koniecznością zapewnienia realizacji dalszych etapów planowanej inwestycji. Mimo iż rzeczywiście badane postanowienie nie wyłącza uprawnień do odwołania pełnomocnictwa bądź ustanowienia innego zarządcy, jest ono dla konsumenta krzywdzące z uwagi na wskazane powyżej względy.

Odnosząc się do wniosku pozwanego o połączenie sprawy do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia, Sąd zwraca uwagę, że połączenie spraw do jednoczesnego rozpoznania w trybie art. 219 k.p.c. ma jedynie techniczny charakter, nie oznacza powstania jednej nowej sprawy, a każda z połączonych spraw zachowuje samodzielność, wymagającą odrębnego rozstrzygnięcia (tak Sąd Najwyższy w postanowienie z dnia 2 lipca 2009 r., III PZ 5/09).

W ocenie Sądu zarzut pozwanego, co do nadużycia przez powoda prawa podmiotowego poprzez wytoczenie kilku odrębnych powództw dotyczących tego samego projektu umowy przedwstępnej jest nietrafny. Powód miał prawo wytoczyć więcej niż jedno powództwo w stosunku do jednego wzorca umowy, bowiem dotyczą one różnych postanowień tego wzorca, a każde żądanie uznania postanowienia umowy za niedozwolone stanowi oddzielne roszczenie. Wyłącznie w gestii powoda leży wybór, czy łączyć je w jednym pozwie, zwłaszcza, że abuzywność każdego z nich oceniana jest osobno.

O kosztach postępowania postanowiono na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. obciążając nimi stronę pozwaną stosownie do wyniku sporu na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Na podstawie art. 98 § 3 k.p.c. do kosztów tych zaliczono koszty zastępstwa procesowego w wysokości 360 zł określonej w § 14 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2002 r., nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Opłatą sądową w wysokości 600 zł, od wniesienia, której powód był zwolniony, Sąd postanowił obciążyć pozwanego na podstawie art. 26 ust 1 pkt 6 oraz art. 113 ust. 4 w zw. z art. 96 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2005 r., nr 167, poz. 1398 ze zm.).

Sąd postanowił obciążyć pozwanego kosztami zastępstwa procesowego w wysokości 360 zł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 18 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r., Nr 163, poz. 1348 ze zm.)

O publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym zarządzono na podstawie art. 479⁴⁴ § 1 k.p.c., obciążając kosztami pozwanego.

Apelację od tego wyroku złożył pozwany zaskarżając go w całości wyrok i wnosząc o jego uchylenie w całości oraz o oddalenie powództwa w całości oraz wnosząc o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości obowiązujących stawek minimalnych zarzucając:

1. naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię przez Sąd Okręgowy polegająca na przyjęciu, iż przesłanką uznania postanowienia wzorca umowy zawieranej z konsumentem za niedozwolone jest jedynie sprzeczność postanowienia wzorca z dobrymi obyczajami, która w konsekwencji automatycznie prowadzi do rażącego naruszenia interesów konsumentów, podczas, gdy z przepisu tego wynika, iż do uznania za niedozwolone postanowienia wzorca konieczne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek - tj. ukształtowanie w wyniku postanowienia praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i jednocześnie rażące naruszenie w wyniku postanowienia interesów konsumenta;

2. naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. - poprzez niewłaściwe zastosowanie przez Sąd Okręgowy art. 385¹ § 1 k.c. oraz poprzez pominięcie wytycznej zawartej w art. 385² k.c. - wskutek przyjęcia, iż będące przedmiotem sporu postanowienie wzorca umowy pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami, przy jednoczesnym zaniechaniu uznania, iż postanowienie to rażąco narusza interesy konsumenta oraz przy pominięciu badania przez Sąd Okręgowy okoliczności zawarcia umowy, a to okoliczności, iż lokale mieszkalne, których dotyczył wzorzec zawierający sporne postanowienie znajdują się w budynku realizowanym w ramach I etapu wieloetapowej inwestycji (osiedla mieszkaniowego składającego się z kilku budynków)

3. naruszenie art. 5 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, iż nie może stanowić nadużycia prawa podmiotowego postępowanie, które jest prawnie dopuszczalne i w jej wyniku nieuwzględnienie zarzutu, iż wytoczenie przez powoda powództwa stanowi nadużycie prawa podmiotowego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie, a podniesione w niej zarzuty nie mogły spowodować zgodnie z treścią wniosków apelacyjnych zmiany zaskarżonego wyroku. Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji przyjmując je za własne oraz dokonaną przez ten Sąd ocenę prawną.

Wbrew zarzutom apelacji Sąd Okręgowy poddał zakwestionowane postanowienie pod względem jego sprzeczności z dobrymi obyczajami, ale także zbadał, czy ukształtowane nim prawa i obowiązki stron nie naruszają rażąco interesów klienta (strona 4 uzasadnienia, przedostatni akapit). Dalej Sąd wskazał, iż dokonując analizy zakwestionowanej

klauzuli umownej pozostaje ona w sprzeczności z dobrymi obyczajami i w konsekwencji rażąco narusza interesy konsumentów. Odniósł tę ocenę do fragmentu klauzuli dotyczącego akceptacji przez konsumenta każdej decyzji inwestora niezależnie od jej treści, jak również do tej części klauzuli odnoszącej się do ustanowienia pełnomocnika.

Wskazanie przez Sąd wzajemnej zależności obu przesłanek niezbędnych do uznania klauzuli za abuzywną nie może stanowić o słuszności zarzutu pozwanego niezbadania czy obie te przesłanki faktycznie zostały spełnione.

Z brzmienia art. 385¹ § 1 k.c. wynika, iż abuzywność postanowienia umowy zachodzi wówczas, gdy postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz gdy na skutek owej sprzeczności dochodzi do rażącego naruszenia interesów konsumenta. Analiza tego przepisu pozwala na uznanie, że na skutek sprzeczności postanowienia z dobrymi obyczajami dochodzi do rażącego naruszenia interesów konsumenta, a więc nie można wykluczyć badania przesłanki rażącego naruszenia interesów konsumenta poprzez pryzmat jego sprzeczności z dobrymi obyczajami, tak jak to zrobił Sąd Okręgowy. Trudno, bowiem wyobrazić, aby postanowienia rażąco naruszające interesy konsumenta nie były sprzeczne z dobrymi obyczajami. W niniejszej sprawie, jak to stwierdził Sąd Okręgowy przedmiotowe postanowienie stoi w sprzeczności z dobrymi obyczajami, a przez to rażąco narusza interesy konsumenta. Sąd pierwszej wyjaśnił w motywach orzeczenia, na czym polega sprzeczność, jak też rażące naruszenie interesów konsumenta przez to nie można zarzucić Sądowi Okręgowemu automatyzmu przy badaniu obu przesłanek.

Bezzasadne są też zarzuty dotyczące naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. i art. 385² k.c. - poprzez niewłaściwe zastosowanie przez Sąd Okręgowy art. 385¹ § 1 k.c. oraz poprzez pominięcie wytycznej zawartej w art. 385² k.c. - wskutek przyjęcia, iż będące przedmiotem sporu postanowienie wzorca umowy pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami, przy jednoczesnym zaniechaniu uznania, iż postanowienie to rażąco narusza interesy konsumenta oraz przy pominięciu badania przez Sąd Okręgowy okoliczności zawarcia umowy, a to okoliczności, iż lokale mieszkalne, których dotyczył wzorec zawierający sporne postanowienie znajdują się w budynku realizowanym w ramach I etapu wieloetapowej inwestycji (osiedla mieszkaniowego składającego się z kilku budynków).

Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie prawidłowo dokonał abstrakcyjnej kontroli abuzywności przedmiotowej klauzuli na podstawie art. 479³⁶ - 479⁴⁵ k.p.c., co oznacza to, że ocenie podlegają jedynie postanowienia poddanego kontroli wzorca, bez względu na łączący strony stosunek zobowiązaniowy, jaki ostatecznie się ukształtował lub może się ukształtować między stronami.

Obok incydentalnej kontroli sądowej, możliwej również pod rządami poprzednio obowiązującego przepisu art. 385² k.c., wprowadzono kontrolę o charakterze abstrakcyjnym. 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 kwestionowanej klauzuli 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.

Wskazać trzeba, że konstrukcję klauzuli generalnej przy definiowaniu niedozwolonych klauzul umownych, o których mowa w art. 385¹ k.c. przejęto właśnie z art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, gdzie odwołano się do istotnej dysproporcji wzajemnych praw i obowiązków oraz naruszenia zasady wzajemnego zaufania. Zgodnie, bowiem z treścią powołanego wyżej art. 3 ust. 1 przedmiotowej Dyrektywy warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta.

Istotne jest, że treść art. 3 ust. 1 Dyrektywy podającego definicję postanowienia abuzywnego odzwierciedlona została właśnie w art. 385¹ § 1 k.c. Polski prawodawca odwołał się tu z kolei do klauzuli generalnej dobrych obyczajów. Nadto w krajowej regulacji idzie się dalej niż w unijnej, gdyż abuzywność nie jest spowodowana wyłącznie do nierównowagi, a więc dysproporcji praw i obowiązków stron. Obowiązujące w Polsce pojęcie abuzywności obejmuje także te postanowienia umowy przewidujące prawa i obowiązki, które znajdują wprawdzie swój odpowiednik (równoważnik) w prawach i obowiązkach kontrahenta konsumenta, niemniej jednak z uwagi na ich nadmierną dolegliwość dla konsumenta nie mogą być tolerowane.

Wbrew też zarzutom apelacji Sąd Okręgowy badając obie przesłanki abuzywności klauzuli odniósł się do tej kwestii, iż przedmiotowy wzorec dotyczy zakupu mieszkania realizowanego w jednym z pierwszych budynków realizowanego w wieloetapowej inwestycji. Sąd uznał, że konieczność możliwości dalszych etapów osiedla nie uzasadnia, aż zastosowania, aż tak uciążliwej klauzuli dla konsumentów. Rzeczywiście rozumiejąc potrzebę dewelopera zapewnienia sprawnej realizacji dalszych etapów inwestycji poprzez uzyskanie od nabywców mieszkań realizowanych w pierwszym etapie pewnych ustępstw nie można zaakceptować tak sformułowanego zapisu klauzuli nakładającego na konsumenta, aż tak istotne ograniczenia. Rzeczywiście pozwany mając na względzie ochronę własnych interesów oraz możliwość sprawnej realizacji pozostałych etapów inwestycji powinien zapisy przedmiotowego wzorca uściślić nie ograniczając tak szeroko praw podmiotowych konsumentów.

Zapis klauzuli ograniczającej składanie zażaleń i odwołań oraz podejmowania innych czynności jest bardzo szeroki, właściwie blankietowy, albowiem od według jej treści konsument zrzeka się możliwości zaskarżania wszystkich decyzji bądź też podejmowania na swoją rzecz jakichkolwiek działań. Niezależnie, bowiem od rodzaju zagrożenia interesu konsumenta ma on się zrzec ochrony faktycznej i prawnej. Klauzula ta nie zawiera nawet najmniejszego stopnia konkretyzacji i uszczegółowienia, ma charakter bardzo ogólny, jak wcześniej wspomniano wręcz blankietowy. W istocie wymusza ona rezygnację z ochrony własnych praw podmiotowych i korzystania z należnych praw mających swoje gwarancje konstytucyjne, w tym na przykład prawo do sądu, którego konsument ma się zrzec. W ten sposób pozwany wykorzystuje swoją przewagę kontraktową oraz może wykorzystywać niewiedzę i nieświadomość konsumenta, co do pełni przysługujących mu praw, które może realizować na drodze administracyjnej bądź też sądowej

Powyższe rozważania należy odnieść również do kwestii blankietowego umocowania, którego ma udzielić konsument zarządowi, którego składu ani kompetencji jeszcze nie zna. W tym zakresie trafnie podnosi powód, iż taka zgoda pomija charakter stosunku pełnomocnictwa, który opiera się na zaufaniu pomiędzy mocodawcą, a pełnomocnikiem. Dla abuzywnego charakteru tego postanowienia nie ma znaczenia okoliczność, iż pełnomocnictwo to może zostać odwołane, albowiem z reguły każdy stosunek prawny, umowa mogą zostać w jakiś sposób rozwiązane lub zakończone. Istotne jest jednak to, że wskutek przedmiotowej klauzuli powstanie pomiędzy konsumentem, a narzuconym przez dewelopera zarządem szczególny stosunek pełnomocnictwa, co stanowi również ingerencję w jego prawa do wyboru własnego pełnomocnika. Również zakres pełnomocnictwa jest nieprecyzyjny poprzez użycie sformułowania „w szczególności” przez co nie wiadomo w jakich sprawach konsument powierza reprezentację zarządowi. Trafnie przy tym zauważył Sąd pierwszej instancji, że przedmiotowe postanowienie mogło również dezorientować konsumenta, co do tego czy będzie mógł odwołać pełnomocnika lub też samodzielnie kwestionować decyzje administracyjne związane z inwestycją.

Nie można też podzielić zarzutów apelacji dotyczących naruszenia art. 5 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, iż nie może stanowić nadużycia prawa podmiotowego postępowanie, które jest prawnie dopuszczalne i w jej wyniku nieuwzględnienie zarzutu, iż wytoczenie przez powoda powództwa stanowi nadużycie prawa podmiotowego. Odnośnie tego zarzutu należy podzielić stanowisko Sadu, że powód miał prawo wytoczyć więcej niż jedno powództwo w stosunku do jednego wzorca umowy, albowiem dotyczą one różnych postanowień tego wzorca, a każde żądanie uznania postanowienia umowy za niedozwolone stanowi oddzielne roszczenie i wymaga osobnej analizy. W świetle abstrakcyjnej kontroli abuzywności postanowienia bez znaczenia są zarzuty dotyczące naruszenia art.5 k.c. ze względu

na to, że powód nigdy nie miał zamiaru zawarcia z pozwanym umowy dotyczącej nabycia lokalu w realizowanej inwestycji.

Mając na względzie powyższe okoliczności na podstawie art.385 k.p.c. orzeczono, jak w sentencji wyroku. O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art.98 k.p.c. nie znajdując innych podstaw do zastosowania innych zasad niż odpowiedzialność za wynik procesu, tym bardziej, że żadna ze stron nie umotywowała, aby istniały przesłanki do zastosowania innej zasady rozstrzygnięcia o kosztach. O wysokości wynagrodzenia pełnomocnika Sąd rozstrzygnął na podstawie § 13 ust.1 pkt 2 w zw. z § 18 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r., Nr 163, poz. 1348 ze zm.)