

Sygn. akt VI ACa 343/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 czerwca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Krzysztof Tucharz

Sędziowie: SA Aldona Wapińska (spr.)

SO del. Magdalena Sajur-Kordula

Protokolant: Katarzyna Łopacińska

po rozpoznaniu w dniu 14 czerwca 2016r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Fundacji (...) w W.

przeciwko (...) sp. z o.o. we W.

o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone

na skutek apelacji pozwanego

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

z dnia 29 października 2014 r.

sygn. akt XVII Amc 1865/14

I. prostuje z urzędu oczywistą omyłkę w zaskarżonym wyroku w ten sposób, że dotychczasowemu punktowi „4” nadaje oznaczenie „3”;

II. oddala apelację.

VI ACa 343/15

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 14 kwietnia 2014 r., skierowanym przeciwko Zakładowi (...) sp. z o.o. we W., Fundacja (...) w W. domagała się uznania za niedozwolone i zakazania wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia zawartego w regulaminie pozwanego, w części zatytułowanej (...), o treści: „W przypadku widocznych ubytków lub uszkodzeń przesyłki, Kupujący zobowiązany jest do zgłoszenia zastrzeżeń doręczycielowi przesyłki (kurierowi), sporządzenia, podpisania i zachowania egzemplarza protokołu spisane z doręczycielem, jak również zachowania opakowania uszkodzonej przesyłki, a następnie niezwłocznego zgłoszenia reklamacji Sprzedającemu pisemnie na adres (...) załączając opis reklamacji, dowód zakupu towaru oraz kopię protokołu sporządzonego w obecności doręczyciela.” Powód nadto wniósł o zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu swojego żądania powód wskazał, że pozwany wprowadził sporny wzorzec umowy do obrotu prawnego, publikując go na prowadzonej przez siebie stronie internetowej, dostępnej pod adresem (...). W ocenie

powoda wskazane postanowienie wzorca umowy stanowi niedozwoloną klauzulę w rozumieniu art. 385[1] § 1 k.c., gdyż jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Powód podniósł w piśmie, iż kwestionowany zapis wzorca umowy kształtuje sytuację konsumenta w sposób niekorzystny oraz bardziej rygorystyczny niż wynika to z przepisów prawa przewozowego i w istocie umożliwia pozwanemu uniknięcie odpowiedzialności z tytułu reklamacji związanej z wykryciem przez klienta wady towaru już po jej odebraniu.

Pozwany Zakład (...) sp. z o.o. we W. wnosił o oddalenie powództwa i umorzenia postępowania. Nadto, pozwany wniósł o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pisma przyznał, iż posługuje się w relacjach z konsumentami wzorcem umowy zawierającym postanowienie, do którego nawiązuje żądanie pozwu. Podniósł jednakże, iż zakwestionowany zapis odnosi się do widocznych ubytków w opakowaniu, tym samym postanowienie to nie zaburza równowagi kontraktowej stron. Zdaniem pozwanego, w niniejszej sprawie nie doszło do naruszenia interesów konsumentów, zatem powództwo nie spełnia wszystkich przesłanek, które warunkowałyby jego skuteczność.

Pismem z dnia 29 października 2014 r. pozwany poinformował Sąd pierwszej instancji, iż zmianie uległa nazwa pozwanego na (...) sp. z o.o. we W..

Wyrokiem z dnia 29 października 2014 r., sprostowanym postanowieniem z dnia 26 stycznia 2015 r. (k. 79), Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

1. uznał za niedozwolone i zakazał pozwanemu (...) Sp. z o.o. we W. wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści:

"W przypadku widocznych ubytków lub uszkodzeń przesyłki, kupujący zobowiązany jest do zgłoszenia zastrzeżeń doręczycielowi przesyłki (kurierowi), sporządzenia, podpisania i zachowania egzemplarza protokołu spisanego z doręczycielem, jak również zachowania opakowania uszkodzonej przesyłki, a następnie niezwłocznego zgłoszenia reklamacji Sprzedającemu pisemnie na adres (...) załączając opis reklamacji, dowód zakupu towaru oraz kopię protokołu sporządzonego w obecności doręczyciela";

2. nakazał pobrać od pozwanego (...) Sp. z o.o. we W. kwotę 600 zł na rzecz Skarbu Państwa - Kasa Sądu Okręgowego w W., tytułem nieuiszczonej opłaty od pozwu, od której powód był zwolniony;

4. zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego (...) Sp. z o.o. we W..

Podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego były następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

Pozwany prowadzi działalność gospodarczą polegającą na sprzedaży drogą internetową narzędzi i maszyn. W ramach tej działalności posługuje się w obrocie z konsumentami postanowieniem wzorca umowy o treści: „W przypadku widocznych ubytków lub uszkodzeń przesyłki, Kupujący zobowiązany jest do zgłoszenia zastrzeżeń doręczycielowi przesyłki (kurierowi), sporządzania, podpisania i zachowania egzemplarza protokołu spisanego z doręczycielem, jak również zachowania opakowania uszkodzonej przesyłki, a następnie niezwłocznego zgłoszenia reklamacji Sprzedającemu pisemnie na adres (...) załączając opis reklamacji, dowód zakupu towaru oraz kopię protokołu sporządzonego w obecności doręczyciela.”

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo w niniejszej sprawie zasługiwało na uwzględnienie.

Rozważając zasadność żądania powoda Sąd pierwszej instancji wskazał, iż w niniejszej sprawie sporna okazała się przede wszystkim kwestia, czy rozważane postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny

z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Stosownie bowiem do treści art. 385[1] §1 k.c., 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.

Zdaniem Sądu Okręgowego zakwestionowane postanowienie nie reguluje głównych świadczeń stron, bowiem główne świadczenia pozwanego z tytułu zawartych umów polegają na przeniesieniu własności oferowanych przez niego produktów, zaś główne świadczenia konsumenta na zapłacie umówionej ceny. Natomiast przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nie może w tej sprawie mieć znaczenia wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umownego. Sąd nie bada bowiem w tym postępowaniu konkretnych stosunków istniejących pomiędzy kontrahentami, ale wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, jakie powstałyby pomiędzy pozwanym a potencjalnym konsumentem. Kontrola ta ma 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 tego wzorca.

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż dla zastosowania omawianego przepisu obie przesłanki – sprzeczność z dobrymi obyczajami i rażąco naruszenie interesów konsumenta – muszą zachodzić równocześnie. Sąd ten wyjaśnił, iż przez dobre obyczaje rozumie się 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 ocenie Sądu pierwszej instancji w niniejszej sprawie dobrym obyczajem jest, by przedsiębiorca nie wykorzystywał swej uprzywilejowanej pozycji kontraktowej, będącej rezultatem stosowania przez niego jednostronnie ustalonego wzorca umowy. Przedstawianie konsumentom do akceptacji warunków umowy zawierających zapisy, kształtujące ich prawa i obowiązki w sposób mniej korzystny niż wynika to z powszechnie obowiązujących przepisów prawa, niewątpliwie przeczy powyższemu. Oczekiwany jest także, by pozwany przedsiębiorca nie przenosił na konsumenta ryzyka związanego z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą, które w kontekście niniejszej sprawy wiąże się z uprawnieniem do zwolnienia się z odpowiedzialności za nienależyte wykonanie zobowiązania.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów podkreślił, iż 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, np. 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.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji stosowany przez pozwanego zapis rażąco narusza interesy konsumentów, bowiem może dotyczyć sfery ekonomicznej związanej z obciążaniem konsumenta dodatkowymi i nieuzasadnionymi kosztami naprawy w przypadku, gdy nie zastosuje się on do postanowień przedmiotowego wzorca, a także z uciążliwościami po jego stronie, w tym odmową pozytywnego załatwienia reklamacji. Ponadto może mieć również charakter pozaekonomiczny, gdy kwestionowane postanowienie wiąże się z dyskomfortem, gdyż takie działanie przedsiębiorcy ma na celu ograniczanie praw przyznanych konsumentowi z mocy ustawy. Powyżej wskazane

zachowanie profesjonalisty może również wprowadzać konsumentów w błąd co do przysługujących im uprawnień. Mając powyższe na uwadze, w ocenie Sądu, przedsiębiorca rażąco narusza (ekonomiczne) interesy konsumentów.

Oceniając zakwestionowane postanowienie pod kątem, jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji braku analizowanej klauzuli, Sąd pierwszej instancji zauważył, iż zawierana za pomocą wzorca umowa spełnia przesłanki definiujące umowę zawieraną na odległość, gdyż pozwany przedsiębiorca w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zawiera z konsumentami umowy sprzedaży towarów za pośrednictwem prowadzonego przez niego sklepu internetowego. Sporna klauzula rozstrzyga kwestię dotyczącą otrzymania przez konsumenta uszkodzonej przesyłki, która zawiera widoczne ubytki lub uszkodzenia.

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż zgodnie z art. 545 § 1 k.c., sposób wydania i odebrania rzeczy sprzedanej powinien zapewnić jej całość i nienaruszalność; dotyczy to w szczególności sposobu opakowania i przewozu, który powinien odpowiadać właściwościom rzeczy. Z kolei § 2 stanowi, że w razie przesłania rzeczy sprzedanej na miejsce przeznaczenia za pośrednictwem przewoźnika, kupujący obowiązany jest zbadać przesyłkę w czasie i w sposób przyjęty przy przesyłkach tego rodzaju; jeżeli stwierdził, że w czasie przewozu nastąpił ubytek lub uszkodzenie rzeczy, obowiązany jest dokonać wszelkich czynności niezbędnych do ustalenia odpowiedzialności przewoźnika. Wskazana regulacja znajduje zastosowanie do sprzedaży konsumenckiej, bowiem w myśl art. 535¹ k.c., przepisy o sprzedaży stosuje się do sprzedaży konsumenckiej w takim zakresie, w jakim sprzedaż ta nie jest uregulowana odrębnymi przepisami, natomiast art. 1 ust. 4 ustawy z dnia 27 lipca 2002r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. U. nr 141, poz. 1176) stanowi, że do sprzedaży konsumenckiej nie stosuje się jedynie przepisów art. 556-581 k.c. W ocenie Sądu przepis art. 545 § 1 k.c. nawiązuje również do - wyrażonej w art. 354 k.c. - konieczności współdziałania wierzyciela i dłużnika w wykonaniu zobowiązania. Ponadto wskazuje on na obowiązki sprzedawcy i kupującego związane z wykonaniem umowy sprzedaży, w szczególności, gdy przedmiot umowy jest dostarczany przez przewoźnika.

Zdaniem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów objęta sporem klauzula z uwagi na jej niejednoznaczność może – poprzez niedoinformowanie konsumenta – wywołać u niego błędne przekonanie, co do zakresu przysługujących mu praw i obowiązków. Przedmiotowa klauzula sugeruje, iż w określonych sytuacjach konsument, mimo że w jego ocenie znajdują uzasadnione podstawy uprawniające go do złożenia reklamacji przesyłki, z uwagi na nie sporządzenie protokołu szkody w obecności kuriera, pozbawiony będzie uprawnienia do skutecznego zgłoszenia reklamacji w przypadku braku protokołu szkody. Taka dezinformacja jest „klasycznym” przykładem działania wbrew dobrym obyczajom. W ocenie Sądu pierwszej instancji kwestionowany zapis wzorca umowy kształtuje sytuację konsumenta w sposób bardziej rygorystyczny/ niekorzystny/, niż wynika to z powołanych przepisów prawa przewozowego i umożliwia pozwanemu uniknięcie odpowiedzialności z tytułu reklamacji związanej z wykryciem przez klienta wady towaru już po jej odebraniu.

Zgodnie bowiem z art. 74 ust 3 Prawa przewozowego jeżeli po wydaniu przesyłki ujawniono ubytek lub uszkodzenie nie dające się z zewnątrz zauważyć przy odbiorze, przewoźnik ustala stan przesyłki na żądanie uprawnionego zgłoszone niezwłocznie po ujawnieniu szkody, nie później jednak niż w ciągu 7 dni od odbioru przesyłki. W takim przypadku w oparciu o treść art. 76 pkt 4 tej ustawy jeżeli uprawniony stwierdził szkodę po przyjęciu przesyłki i w terminie 7 dni zażądał ustalenia jej stanu, nawet przyjęcie przesyłki bez zastrzeżeń / bez protokołu szkody/ nie powoduje wygaśnięcia roszczeń z tytułu reklamacji.

Sąd Okręgowy podzielił stanowisko powoda, że przedmiotowa klauzula przewidując uzależnienie prawa konsumentów do złożenia reklamacji od tego, aby odpowiedni protokół był spisany jeszcze w obecności kuriera, ewidentnie czyni sytuację prawną konsumentów mniej korzystną, niż uregulowana przez ustawodawcę, który przyznał konsumentom 7 dni na zgłoszenie reklamacji. Sąd zauważył ponadto, że po stronie przyjmującego przesyłkę brak jakichkolwiek instrumentów, aby protokół mógł być sporządzony w obecności kuriera i przez niego podpisany, w przypadku kiedy kurier nie zechce w tej czynności uczestniczyć. Zatem pozwany nałożył na konsumenta obowiązek, którego realizacja zależy nie tylko od niego. Przedmiotowa klauzula narzuca na konsumenta obowiązek sporządzenia protokołu, podczas gdy zgodnie z w/w ustawą, obowiązek ten należy do zakresu czynności kuriera. Klauzula ta

proceedzi zatem do wypaczenia idei, na jakiej został oparty zapis art. 74 ust 3 i art. 76 pkt 4 Prawa przewozowego i w rzeczywistości wprowadzenie do umowy stron kwestionowanej klauzuli prowadzi do pozbawienia konsumenta możliwości dochodzenia uprawnień z tytułu reklamacji przesyłki towaru, obciążając konsumenta obowiązkiem spisania i posiadania protokołu szkody w sytuacji gdy, zauważył on wadę przesyłki już po jej odebraniu.

Zdaniem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ukształtowanie praw i obowiązków stron będące wynikiem stosowania przez pozwanego kwestionowanej klauzuli należy uznać za nieuzasadnioną dysproporcję praw i obowiązków konsumenta, co rażąco narusza zasadę wzajemnego rzetelnego i uczciwego działania obu stron umowy, co z kolei prowadzi do uznania, że przedmiotowa postanowienie umowne stanowi rażące naruszenie interesów konsumenta. Natomiast „działanie wbrew dobrym obyczajom” w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w stworzeniu przez pozwanego takiej klauzuli we wzorcu, która godzi w równowagę kontraktową stron.

Mając na uwadze powyższe Sąd pierwszej instancji uznał, iż kwestionowane postanowienie, kształtując prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszający interesy konsumenta, spełnia kumulatywnie wszystkie wymagane przesłanki z art. 385¹ § 1 k.c. Dlatego też zgodnie z tym przepisem Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał postanowienie wzorca umowy za niedozwolone, zaś na podstawie art. 479[42] § 1 k.p.c. zakazał jego wykorzystywania w obrocie z udziałem konsumentów. Orzeczenie o nakazaniu pobrania od strony pozwanej opłaty od pozwu uzasadnia art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 2005- 07- 28 o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. O publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt strony pozwanej zarządono na podstawie art. 479[44] k.p.c.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego w całości zaskarżył apelacją pozwany (...) spółka z o.o. we W., zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego mające istotny wpływ na wynik postępowania a mianowicie:

- art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędne zakwalifikowanie postanowień wzorca umownego za niedozwolone pomimo, że skarżone postanowienia wzorca nie naruszają dobrych obyczajów, a także nie naruszają w stopniu rażącym interesów konsumentów, w szczególności z uwagi na fakt iż, obowiązki dotyczące zbadania rzeczy dostarczonej nabywcy od przewoźnika wynikają wprost z przepisów ustawy prawo przewozowe, a nie postanowień regulaminu sklepu internetowego;

- art. 385³ pkt 2 k.c. poprzez błędne zakwalifikowanie postanowień wzorca umownego za niedozwolone, bo dążące do ograniczenia odpowiedzialności sprzedawcy internetowego względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, gdy tymczasem konstrukcja zapisu pozostaje w zgodzie z treścią art. 74 ustawa prawo przewozowe;

- art. 385³ pkt 2 k.c. poprzez błędne zakwalifikowanie postanowień wzorca umownego za niedozwolone i tym samym przyjęcie, iż powstały stosunek zobowiązaniowy pomiędzy konsumentem a sprzedawcą nie jest zobowiązaniem stron o równych prawach i obowiązkach ale przede wszystkim zobowiązaniem po stronie samego sprzedawcy co sprzeciwia się tradycyjnemu pojęciu kontraktu, albowiem wprowadza dysproporcje w zawartym stosunku umownym;

- art. 385 § 2 k.c. poprzez dokonanie oceny postanowień wzorca umowy z pominięciem okoliczności ich zawarcia oraz pełnej treści wzorca umowy, w tym w szczególności z pominięciem uświadomionego i wyraźnie zakomunikowanego, wiadomego każdemu konsumentowi, zawierającemu umowę w oparciu o skarżony wzorzec, celu umowy oraz pełnego zakresu wzajemnych świadczeń określonych we wzorcu, w tym w szczególności zakresu ponoszonych przez konsumenta jako strony umowy – ciężarów, obowiązków,

- art. 74 ust 3 i art. 76 pkt 4 ustawy prawo przewozowe poprzez jego niewłaściwe zastosowanie skutkujące przyjęciem, że omawianą klauzulą kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób mniej korzystny niż wynika to z powszechnie obowiązujących przepisów prawa;

- art. 74 ust. 1 i art. 76 pkt 1 ustawy prawo przewozowe poprzez pominięcie tych przepisów, podczas gdy w niniejszej sprawie winny mieć zastosowanie

- art. 74 ust. 3 ustawy prawo przewozowe poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że sporządzenie protokołu może zostać dokonane tylko przy udziale przewoźnika;

- art. 76 ust. 4 ustawy prawo przewozowe poprzez jego bezpośrednie zastosowanie do ustalonego w toku postępowania stanu faktycznego gdy tymczasem zapis z regulaminu wprost odnosi się do dyspozycji tegoż przepisu ale ust. 1.

Ponadto apelujący zarzucił naruszenie prawa procesowego:

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozpoznania skarżonego postanowienia wzorca umownego, zaniechanie jego pełnej wykładni w kontekście całej treści wzorca umownego, a w konsekwencji brak ustalenia charakteru prawnego stosunku prawnego, którego dotyczy wzorec oraz brak poczynienia ustaleń względnie dokonanie błędnych ustaleń, co do narzuconego na konsumenta wzorcem obowiązku umownego zbadania rzeczy w sytuacji stwierdzenia oczywistych uszkodzeń i wobec powyższego dopilnowania sporządzenia na tę okoliczność protokołu przesyłki,

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wywiedzenie na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału błędnego wniosku co do obowiązków konsumenta jako obowiązków umownych gdy tymczasem są to obowiązki ustawowe odbiorcy przesyłki (w rozumieniu przepisów ustawy prawo przewozowe -uprawnionego)

- art. 328 § 1 k.p.c. poprzez zawarcie w treści uzasadnienia do niniejszego wyroku treści wzajemnie się wykluczających, co w konsekwencji uniemożliwią pełną kontrolę instancyjną.

- naruszenie powołanej w treści do uzasadnienia niniejszego wyroku zasady: „wzajemnego rzetelnego i uczciwego działania obu stron umowy” poprzez przyjęcie, że to na sprzedającym ciążyą podwyższone standardy działania w kontaktach z konsumentem,

- poprzez pominięcie przyjmowanej w doktrynie i praktyce teorii świadomego konsumenta, a tym samym dopuszczenie na gruncie niniejszej sprawy do zachwiania relacji w stosunkach kontraktowych sprzedawca-konsument.

Wskazując na powyższe apelujący wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz o zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów postępowania (w tym zastępstwa procesowego) za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji, przy uwzględnieniu kosztów dotychczasowego postępowania.

Powód nie zajął stanowiska w przedmiocie apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie. W ocenie Sądu Apelacyjnego zarówno zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak i naruszenia prawa procesowego podniesione w apelacji, nie są zasadne, albowiem zarówno ustalenia faktyczne, jak i ich ocena prawna, zostały przez Sąd pierwszej instancji dokonane prawidłowo. Sąd Apelacyjny w pełni je podziela i przyjmuje za własne.

Trafnie Sąd pierwszej instancji uznał, iż zakwestionowane postanowienie zawarte w regulaminie, stanowiącym wzorec umowy, spełnia przesłanki art. 385[1] k.c. , albowiem jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumentów, a zatem należy uznać je za niedozwolone postanowienie umowne.

Prawidłowo Sąd Okręgowy – przy ocenie abuzywności zakwestionowanej klauzuli – porównał sytuację konsumenta ukształtowaną przy zastosowaniu skarżonego postanowienia do sytuacji w jakiej znalazłby się konsument, gdyby miały zastosowanie jedynie obowiązujące przepisy ustawy. Słusznie też Sąd ten doszedł do wniosku, iż zastosowanie zakwestionowanego postanowienia umownego kształtuje sytuację konsumenta w sposób mniej korzystny, aniżeli przepisy ogólnie obowiązujące.

W myśl art. 545 § 1 i 2 k.c. „ § 1 Sposób wydania i odebrania rzeczy sprzedanej powinien zapewnić jej całość i nienaruszalność; w szczególności sposób opakowania i przewozu powinien odpowiadać właściwościom rzeczy. § 2. W razie przesłania rzeczy sprzedanej na miejsce przeznaczenia za pośrednictwem przewoźnika, kupujący obowiązany jest zbadać przesyłkę w czasie i w sposób przyjęty przy przesyłkach tego rodzaju; jeżeli stwierdził, że w czasie przewozu nastąpił ubytek lub uszkodzenie rzeczy, obowiązany jest dokonać wszelkich czynności niezbędnych do ustalenia odpowiedzialności przewoźnika.” . Przepis ten nakłada więc na kupującego zarówno obowiązek zbadania rzeczy przy odbiorze, jak i w razie stwierdzenia ubytku lub uszkodzenia rzeczy – także dokonania czynności niezbędnych dla ustalenia odpowiedzialności przewoźnika.

Uszczegółowienie tych obowiązków zostało uregulowane w przepisach ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. - Prawo przewozowe (Dz.U.2015.915.j.t.). Przepisy art. 74 ust. 1 – 6 tej ustawy stanowią, iż : „ 1. Jeżeli przed wydaniem przesyłki okaże się, że doznała ona ubytku lub uszkodzenia, przewoźnik ustala niezwłocznie protokolarnie stan przesyłki oraz okoliczności powstania szkody. Przewoźnik wykonuje te czynności także na żądanie uprawnionego, jeżeli twierdzi on, że przesyłka jest naruszona.

2. Ustalenia protokolarne powinny być dokonane w obecności uprawnionego, a jeżeli wezwanie go nie jest możliwe albo nie zgłosi się on w wyznaczonym terminie, przewoźnik dokonuje ustaleń w obecności osób zaproszonych przez siebie do tej czynności.

3. Jeżeli po wydaniu przesyłki ujawniono ubytek lub uszkodzenie niedające się z zewnątrz zauważyć przy odbiorze, przewoźnik ustala stan przesyłki na żądanie uprawnionego zgłoszone niezwłocznie po ujawnieniu szkody , nie później jednak niż w ciągu 7 dni od dnia odbioru przesyłki.

4. Protokół podpisują osoby uczestniczące w ustaleniu stanu przesyłki. Jeżeli uprawniony nie zgadza się z treścią protokołu, może zamieścić w nim zastrzeżenie z uzasadnieniem; w razie odmowy podpisania protokołu przez uprawnionego przewoźnik stwierdza w nim fakt i przyczyny odmowy. Uprawniony otrzymuje bezpłatnie egzemplarz protokołu.

5. Jeżeli ustalenia protokolarne, podjęte na żądanie uprawnionego, nie wykażą szkody w przesyłce albo wykażą jedynie szkodę stwierdzoną już uprzednio przez przewoźnika, uprawniony ponosi opłaty określone w taryfie.

6. W razie trudności w ustaleniu danych dotyczących czasu, rodzaju, rozmiarów lub przyczyny szkody, dane te określa rzeczoznawca powołany przez przewoźnika w porozumieniu z uprawnionym.”

Z powyższych uregulowań wynika jednoznacznie, iż w żadnym przypadku obowiązek sporządzenia protokołu na okoliczność stanu przesyłki i okoliczności powstania szkody nie spoczywa na uprawnionym, którym może być także odbiorca przesyłki, czyli w przypadku umowy sprzedaży przez internet – kupujący. Tymczasem zakwestionowane postanowienie taki obowiązek na kupującego nakłada wprost, zobowiązując go także do zachowania egzemplarza protokołu spisane go z doręczycielem, jak również zachowania opakowania uszkodzonej przesyłki. Ponieważ od sporządzenia protokołu uzależnione jest postępowanie reklamacyjne wobec sprzedawcy, należy uznać, iż takie ukształtowanie obowiązków kupującego może pozbawić go możliwości żądania wykonania przez sprzedawcę jego zobowiązania w należyty sposób.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma przy tym znaczenia, iż pozwany w regulaminie sklepu internetowego rozróżnia dwa stany faktyczne związane z powstałymi uszkodzeniami i ubytkami podczas dostawy świadczonej przez przewoźnika, a sporny zapis dotyczy „widocznych ubytków i uszkodzeń przesyłki” na moment jej dostarczenia tzw.

szkód jawnych. Nawet jeśli intencją pozwanego w tworzeniu tego zapisu było przyspieszenie postępowania wobec bezspornego zdarzenia - widocznego uszkodzenia przesyłki, to oczywisty dla pozwanego obowiązek sporządzenia protokołu (bez uciekania się do potrzeby otwierania zawartości samej przesyłki, a tym samym uniknięcia zbędnej zwłoki) nie może być drogą jednostronnie narzucanego wzorca umowy nakładany na kupującego, skoro przepisy powszechnie obowiązujące takiego obowiązku nie kreują.

Wbrew stanowisku pozwanego cytowane przez niego w apelacji poglądy wyrażane w piśmiennictwie, nie mogą potwierdzać słuszności jego założeń. W zasadniczym zakresie z przytoczonych cytatów wynika bowiem, iż w odniesieniu do szkód jawnych od odbiorcy należy oczekiwać jako aktów staranności podniesienia odpowiednich zastrzeżeń i ewentualnie żądania sporządzenia odpowiedniego protokołu (Władysław Górski, Krzysztof Wesółowski. Komentarz do przepisów o umowie przewozu i spedycji. Kodeks cywilny - prawo przewozowe - CMR. Wyd. Oś. Doradztwa i Doskonalenia Kadr Sp. z o.o. Gdańsk 2006, str.212), a nie sporządzenia protokołu przez niego samego.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem skarżącego, iż w sytuacji gdy konsument nie jest w stanie wyegzekwować od przewoźnika sporządzenia protokołu przepis art. 74 prawa przewozowego wprost dopuszcza na taką okoliczność możliwość sporządzenia własnego protokołu. Pogląd wyrażony w tej materii przez K. W. w publikacji : „Komentarz Prawo przewozowe (wydanie 2014.02.24, komentarz do art. 74): „Jeżeli po wydaniu przesyłki odbiorcy przewoźnik odmawia w sposób wyraźny lub dorozumiany sporządzenia protokołu, to odbiorca, mając na uwadze zasady rozkładu ciężaru dowodu, powinien zabezpieczyć dowód na okoliczność stanu przesyłki (niezależnie od dowodu na okoliczność czasu powstania szkody). Może w tym celu posłużyć się dowolnymi dopuszczonymi przez prawo środkami dowodowymi (np. opinią rzeczoznawcy, fotografiami, filmem itp.). Tradycyjnie jednak dowodem takim, wykształconym w praktyce, jest sporządzenie własnego protokołu komisyjnego.” mógłby odnosić się jedynie do odbiorcy instytucjonalnego, któremu nie sprawia problemu przywołanie kilku osób dla stworzenia „komisji protokolarnej” ad hoc. Trudno jest natomiast wymagać, aby podobne akty staranności były dokonywane przez odbiorców będących konsumentami, którymi są przecież osoby fizyczne, zwłaszcza biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące czasu i miejsca dokonywania dostawy przesyłki w tego rodzaju umowach.

Brak po stronie odbiorcy obowiązku sporządzenia protokołu, o którym mowa jest w przepisie art. 74 ust. 1 - 4 potwierdzają pośrednio także przepisy art. 76 pkt 2 i 4 prawa przewozowego, stwierdzające , iż: „Art. 76. Przyjęcie przesyłki przez uprawnionego bez zastrzeżeń powoduje wygaśnięcie roszczeń z tytułu ubytku lub uszkodzenia, chyba że: (..)

2) zaniechano takiego stwierdzenia z winy przewoźnika; (..)

4) szkodę niedającą się z zewnątrz zauważyć uprawniony stwierdził po przyjęciu przesyłki i w terminie 7 dni zażądał ustalenia jej stanu oraz udowodnił, że szkoda powstała w czasie między przyjęciem przesyłki do przewozu a jej wydaniem.”

W żadnym bowiem z tych przypadków ustawodawca nie nakłada na odbiorcę dodatkowego obowiązku, jakim jest samodzielne sporządzenie przez niego protokołu.

Powyższe stanowisko potwierdza zresztą sam pozwany w podsumowaniu uzasadnienia swojej apelacji, wskazując, iż z art. 74 ust. 1 i art. 76 pkt 1 „, bezspornie wynika, że konsument przed odebraniem przesyłki by nie dopuścić do wygaśnięcia odpowiedzialności przewoźnika za uszkodzenia lub ubytki przesyłki winien zapoznać się ze stanem przesyłki a w razie stwierdzenia ubytków lub uszkodzeń obowiązany jest do żądania protokolarnego potwierdzenia swoich obserwacji, jeżeli przewoźnik nie sporządził wcześniej stosownego protokołu.” Natomiast

stanowisko, iż sporny zapis koreluje z tymi przepisami, jest całkowicie pozbawiony podstaw faktycznych i prawnych.

Z powyższych przyczyn za chybione należało uznać zarzuty naruszenia przez Sąd pierwszej instancji prawa materialnego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty naruszenia prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 i art. 328 § 1 k.p.c. nie poddają się kontroli instancyjnej, albowiem nie zostały w żaden sposób uzasadnione.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny – uznając ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i ich ocenę prawną za prawidłowe – na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.

Sprostowania oznaczenia punktu błędnie oznaczonego jako „4” na prawidłowe oznaczenie jako „3” dokonano na podstawie art. 350 § 1 i 3 k.p.c.