

*Sygn. akt VI ACa 412/15*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 12 kwietnia 2016 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia SA Ryszard Sarnowicz*

*Sędziowie: SA Krzysztof Tucharz*

*SO del. Beata Janiszewska (spr.)*

*Protokolant: Izabela Nowak*

*po rozpoznaniu w dniu 12 kwietnia 2016 r. w Warszawie*

*na rozprawie sprawy z powództwa (...) w P.*

*przeciwko K. Ł.*

*o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone*

*na skutek apelacji pozwanego*

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

*z dnia 14 stycznia 2015 r.*

*sygn. akt XVII AmC 2533/13*

*oddala apelację.*

*Sygn. akt VI ACa 412/15*

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 11 lutego 2013r. powód – (...) w P. wniósł o uznanie za niedozwolone i o zakazanie wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia o treści "Czas realizacji może ulec zmianie z przyczyn niezależnych od sprzedawcy". Postanowienie to zostało zawarte we wzorcu umowy zatytułowanym "Umowa przedwstępna", którym posługuje się pozwany K. Ł. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą P.U.H. (...). Uzasadniając zgłoszone żądanie, powód wskazał, że powołane postanowienie stanowi niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. Jest bowiem sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości (odpowiedź na pozew, k. 12-15). Wskazał, że kwestionowany wzorzec ma charakter otwarty, a z jego treści wynika, iż możliwe są indywidualne ustalenia z kontrahentem. Ponadto przedsiębiorca informuje klienta o ewentualnym opóźnieniu w realizacji umowy przed zawarciem umowy przedwstępnej. We wzorcu, jak i w zawieranych umowach nie są także stosowane żadne ograniczenia dotyczące prawa odstąpienia od umowy ostatecznej w przypadku przesunięcia terminu jej zawarcia.

Wyrokiem z dnia 14 stycznia 2015 r. (k. 36) Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał pozwanemu wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści "Czas realizacji może ulec zmianie z przyczyn niezależnych od sprzedawcy". Zarządził także publikację

prawomocnego wyroku na koszt pozwanego w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd oparł na ustaleniu, że K. Ł. prowadzi działalność gospodarczą polegającą m.in. na sprzedaży samochodów osobowych. W ramach tej działalności opracował i w dacie wniesienia pozwu posługiwał się w obrocie wzorcem umowy pt. „Umowa przedwstępna”, zawierającym postanowienie "Czas realizacji może ulec zmianie z przyczyn niezależnych od sprzedawcy."

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne (uzasadnienie wyroku, k. 40-46) wobec spełnienia przesłanek świadczących o abuzywnych cechach zakwestionowanego wzorca. Z uwagi na abstrakcyjny charakter kontroli, badaniu nie podlegało kryterium braku indywidualnego uzgodnienia, właściwe dla badania konkretnych stosunków istniejących między kontrahentami, lecz wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, które powstałyby między pozwanym i potencjalnymi konsumentami. Nie ma zatem znaczenia, czy jakaś umowa była między stronami negocjowana, jak również - czy wzorzec był zastosowany przy zawieraniu jakiejkolwiek umowy. Kontrola ta jest bowiem dokonywana ex ante i obejmuje wzorzec, a nie konkretną umowę. Istotny pozostaje jedynie fakt, że pozwany wprowadził oceniany wzorzec do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z wykorzystaniem tego wzorca.

Sąd Okręgowy stwierdził, że art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. znajduje zastosowanie w razie spełnienia czterech przesłanek: (1) badane pod kątem abuzywności postanowienie nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem, (2) ukształtowane przez to postanowienie prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz (3) rażąco naruszają interesy konsumenta, a jednocześnie (4) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron. Przyczyny niepoddania kontroli postanowienia z perspektywy pierwszej z w/w przesłanek zostały wyjaśnione powyżej. Natomiast, w ocenie Sądu Okręgowego, ostatnie z wyróżnionych kryteriów niewątpliwie zostało spełnione, gdyż analizowane postanowienie nie dotyczy głównych świadczeń stron, czyli zapłaty ceny oraz wydania towaru.

Odnosząc się do kwestii spełnienia przesłanek ujętych w punktach 2 i 3, Sąd I instancji stwierdził, że przez dobre obyczaje rozumiany jest pewien powtarzalny wzorzec zachowań, aprobowany przez daną społeczność lub grupę. Są to pozaprawne normy postępowania, którymi winni kierować się przedsiębiorcy. 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 natomiast dobre obyczaje to normy postępowania polecające nienadużywanie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi ekonomicznej.

Na tle przedmiotu rozpoznawanej sprawy Sąd Okręgowy za dobry obyczaj uznał to, by przedsiębiorca nie wykorzystywał swej uprzywilejowanej pozycji kontraktowej będącej rezultatem stosowania przez niego jednostronnie ustalonego wzorca umowy. Stwierdził jednocześnie, że przeczy dobrym obyczajom przedstawianie konsumentom do akceptacji warunków umowy zawierających postanowienia kształtujące ich prawa i obowiązki w sposób mniej korzystny niż wynika to z powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Oczekiwane jest m.in., by przedsiębiorca zorganizował swoją działalność gospodarczą, uwzględniając ewentualne przeszkody i utrudnienia charakterystyczne dla umowy sprzedaży, np. pojazdów, które produkowane są wyłącznie na terenie innego państwa. W efekcie natomiast nie nakładał dodatkowych obowiązków ani nie ograniczał uprawnień, które z mocy prawa przysługują konsumentom, jak również nie przenosił na nich ryzyka związanego z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą, wiążącego się – w okolicznościach niniejszej sprawy - ze zmianą (już po zawarciu umowy) terminu realizacji obciążających pozwanego obowiązków, bez zgody kontrahenta i bez przyznania mu uprawnienia do odstąpienia od umowy.

Podzielając stanowisko wyrażone w orzecznictwie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 27.6.2006 r., sygn. akt VI ACa 1505/05), Sąd Okręgowy stwierdził, że naruszenie interesów konsumenta, aby było rażące, musi być doniosłe czy też znaczące. Interesy konsumenta należy przy tym rozumieć szeroko, nie tylko w aspekcie ekonomicznym, lecz także każdym innym, również niewymiernym finansowo, jak choćby dyskomfort konsumenta spowodowany

niedogodnościami wynikłymi ze straty czasu, naruszenia prywatności, utrudnień organizacyjnych, wprowadzenia w błąd oraz innych uciążliwości, które mogłyby powstać wobec związania umową zawierającą oceniane postanowienie. Przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta aktualne pozostają zarówno kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy groźących strat), jak i czynniki subiektywne związane z przedsiębiorcą (np. renomą jego firmy) lub z konsumentem (np. w starszym lub bardzo młodym wieku). Konieczne jest więc zbadanie, jaki jest zakres groźących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności.

W ocenie Sądu Okręgowego, stosowane przez pozwanego postanowienie rażąco narusza interesy konsumentów. Naruszenie to przejawia się głównie w sferze nieekonomicznej i dotyczy sytuacji, w których konsumentowi z pewnych powodów zależałoby na czasie i określeniu, kiedy pojazd zostanie mu dostarczony. Możliwość zmiany (wydłużenia) terminu realizacji umowy prowadziłaby do wydłużenia tego procesu, zmuszając konsumenta do poszukiwania innego sprzedawcy. Tymczasem w razie jakiegokolwiek zmiany istotnych warunków umowy (np. zmiany terminu wykonania zamówienia) przedsiębiorca powinien brać pod uwagę nie tylko własny interes, lecz również interes swoich klientów. Odmienne zachowanie profesjonalisty prowadzi bowiem do zmniejszenia zaufania konsumentów do przedsiębiorcy.

Sąd zważył przy tym, że pozwany przyznaje sobie prawo do wydłużania terminu realizacji zamówienia, nie przyznając w takiej sytuacji swojemu kontrahentowi możliwości odstąpienia od umowy. Stanowi to, w ocenie Sądu, przejaw wykorzystania przez przedsiębiorcę swojej uprzywilejowanej pozycji kontraktowej poprzez rozłożenie praw i obowiązków w sposób nierównomierny.

Za kryterium istotne dla oceny, czy postanowienie wzorca ma charakter niedozwolony, Sąd Okręgowy uznał porównanie hipotetycznych skutków jego stosowania z sytuacją prawną (prawami i obowiązkami) konsumenta, która istniałaby w razie braku analizowanej klauzuli (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2007-03-19, sygn. akt III SK 21/06 oraz z dnia 2007-10-11, sygn. akt III SK 9/07). Stwierdził przy tym, że jeśli przepisy ogólne stawiają konsumenta w lepszej sytuacji niż postanowienia proponowanej umowy, to w zasadzie postanowienia te należy uznać za niedozwolone. Odstępstwo od tej zasady jest możliwe tylko wówczas, gdy zmiana jest uzasadniona specyfiką wzajemnych świadczeń lub jest kompensowana innymi postanowieniami wzorca.

Sąd wskazał, że w razie braku w umowie badanego postanowienia, zastosowanie znajdowałyby przepisy o odpowiedzialności przedsiębiorcy z tytułu terminowego wykonania zobowiązania, wraz z unormowanym w art. 491 § 1 k.c. przydaniem konsumentowi uprawnienia do odstąpienia od umowy. Tymczasem przedmiotowy wzorzec nie przewiduje możliwości takiego odstąpienia w przypadku, gdy sprzedawca zwleka z wykonaniem swojego zobowiązania. Ponadto przedsiębiorca, stosując zwroty nieprecyzyjne i niedookreślone (tj. „z przyczyn niezależnych od sprzedawcy”) zastrzega sobie prawo do przekładania ostatecznego terminu realizacji zamówienia. Wskutek powyższego uzależnia on, zdaniem Sądu Okręgowego, ciężącą na nim odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy od czynników zależnych wyłącznie od jego woli oraz ogranicza uprawnienia przysługujące konsumentom dochodzącym ochrony w ramach odpowiedzialności przedsiębiorcy z tytułu nieterminowego spełnienia świadczenia.

Stanowisko Sądu Okręgowego zostało wsparte odwołaniem do zamieszczonej w art. 385<sup>3</sup> k.c. listy przykładowych postanowień umownych obejmującej najczęściej spotykane w praktyce klauzule uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami, a zarazem rażąco naruszające interesy konsumenta. Za wspólną cechę tych postanowień Sąd uznał nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków lub ryzyka między stronami stosunku zobowiązaniowego, prowadzące do zachwiania równowagi kontraktowej poprzez postawienie jednej ze stron (konsumenta) z góry, w oderwaniu od konkretnych okoliczności, w położeniu gorszym od kontrahenta (przedsiębiorcy). Wyliczenie to ma charakter niepełny, przykładowy i pomocniczy. Funkcja jego polega na tym, że zastosowanie we wzorcu umowy postanowień odpowiadających klauzulom wymienionym w katalogu ułatwia wykazanie, że spełniają one przesłanki niedozwolonych postanowień umownych określone w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Opierając się na tych uwagach ogólnych, Sąd Okręgowy stwierdził, że badane w sprawie postanowienie wzorca realizuje przesłanki zastosowania art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., a także mieści się w hipotezie art. 385<sup>3</sup> pkt 2 k.c., zgodnie z którym

w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności wyłączają lub istotnie ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.

Wobec uznania zakwestionowanego postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, Sąd Okręgowy na podstawie art. 479<sup>42</sup> § 1 k.p.c. zakazał jego wykorzystywania w obrocie z udziałem konsumentów, orzekł o publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt strony pozwanej (art. 479<sup>44</sup> k.p.c.), a ponadto rozstrzygnął o kosztach procesu, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy obciążając nimi pozwanego, który przegrał spór (art. 98 k.p.c.).

Pozwany zaskarżył powyższy wyrok w całości (apelacja, k. 49-54).

Wśród naruszeń przepisów prawa procesowego pozwany wskazał na naruszenie art. 233 k.p.c. przez dowolną ocenę materiału dowodowego, tzn. pomijającą jego wszechstronne rozważenie i dokonaną w oderwaniu specyfiki prowadzonej przez skarżącego działalności, mającej za przedmiot sprzedaż samochodów S. produkowanych w (...). Pozwany sformułował także zarzut „faktycznego braku rozpoznania sprawy co do istoty”, przejawiającego się w zaniechaniu zbadania faktycznej treści wzorca umowy, a w konsekwencji w uznaniu, że „zapis o charakterze informacyjnym ogranicza ma prawo konsumenta do odstąpienia do umowy, podczas gdy nie tylko nie wpływa na żadne uprawnienia konsumentów, ale też nie odnosi się w żadnej mierze do prawa odstąpienia”. Skarżący wskazał również, że wzorzec umowy ma charakter otwarty, o czym świadczy pozostawienie w polu „Inne postanowienia” miejsca na indywidualne uzgodnienia treści umowy.

Z powołaniem się na naruszenie art. 187 § 1 ust. 2 oraz art. 6 k.c. skarżący sformułował ponadto zarzut procedowania mimo niewykazania przez powoda faktu i sposobu ewentualnego naruszenia praw konsumentów. Wskazał także na naruszenie przez Sąd I instancji art. 224 § 1 k.p.c. przez zamknięcie rozprawy niezwłocznie po wydaniu postanowienia o odmowie dopuszczenia dowodów wnioskowanych przez pozwanego, a jednocześnie bez udzielenia głosu stronom, co uniemożliwiło, zdaniem skarżącego, zgłoszenie zastrzeżenia unormowanego w art. 162 k.p.c. i ograniczyło prawo pozwanego do obrony.

Z kolei do naruszenia prawa materialnego doszło, w ocenie skarżącego, przez wadliwe przyjęcie przez Sąd, że prawa konsumentów (w kontekście prawa do odstąpienia od umowy) narusza kwestionowana w sprawie „zastosowana w otwartym wzorcu umowy przedwstępnej informacja, iż czas realizacji może ulec zmianie z przyczyn niezależnych od sprzedawcy”. Przejawem naruszenia prawa materialnego było również, zdaniem pozwanego, niezastosowanie w ocenie wzorca umowy art. 476 k.c. oraz art. 491 §1 k.c. Tymczasem pierwszy z tych przepisów wyłącza odpowiedzialność zobowiązanego „za opóźnienie, za które nie ponosi on odpowiedzialności”, a to oznacza, że „dopuszcza możliwość opóźnienia terminu realizacji umowy z przyczyn od zobowiązanego niezależnych” (k. 51). Drugi natomiast dozwala kontrahentowi pozwanego na odstąpienie od umowy i „nie jest w żaden sposób wyłączany”.

Powód nie zajął stanowiska wobec treści apelacji.

### **Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:**

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, w związku z czym nie zachodzi potrzeba powtórzenia poczynionych już ustaleń (postanowienie SN z 26.04.2007 r., II CSK 18/07, Lex 966804). Okoliczności te były w sprawie niesporne, sporna natomiast pozostawała ich ocena prawna, dokonana przez przyzmat przesłanek uznania postanowienia wzorca umowy za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Przed rozważeniem jednak zarzutów apelacji odnoszących się do kwestii stosowania prawa materialnego, ocenie należy poddać zarzuty naruszenia norm prawa procesowego.

Analiza motywów wyroku prowadzi do wniosku o nietrafności zarzutu oceny materiału dowodowego w sposób naruszający zasady wywodzone z art. 233 § 1 k.p.c. Sąd I instancji nadzwyczaj wnikliwie ocenił bowiem materiał

sprawy, poddając go szczegółowemu, wieloaspektowemu rozważeniu, w którym nie pominięto także (wbrew sugestii wynikającej z treści apelacji) kwestii przedmiotu działalności gospodarczej wykonywanej przez pozwanego. Za nieskuteczny wypada również uznać zarzut naruszenia art. 224 § 1 k.p.c. Strona pozwana, należycie reprezentowana na rozprawie, po oddaleniu wniosków dowodowych nie zgłosiła do protokołu zastrzeżenia, o którym mowa w art. 162 k.p.c. W treści protokołu rozprawy wskazano, że „Obecna strona przed zamknięciem rozprawy nie zgłasza żadnych wniosków”. Z powyższej adnotacji wynika, że – wbrew odmiennym wywodom apelacji – pozwany miał możliwość zgłoszenia zastrzeżenia do protokołu, lecz z możliwości tej nie skorzystał.

Wprawdzie z przytoczonego fragmentu protokołu rozprawy można wywodzić, że pełnomocnik pozwanego nie zajął stanowiska przed zamknięciem rozprawy, ponieważ, wbrew art. 224 § 1 k.p.c., nie udzielono mu głosu. Bezspornie jednak Przewodniczący w Sądzie I instancji wskazał na mające nastąpić zamknięcie rozprawy, toteż profesjonalnie reprezentowany pozwany miał możliwość zająć w sprawie stanowisko końcowe. W tych okolicznościach należy uznać, że zarzucane przez pozwanego uchybienie przepisom postępowania nie wpłynęło na wynik sprawy – niezależnie od tego, że z treści protokołu nie wynika, by także w odniesieniu do tego uchybienia zostało zgłoszone zastrzeżenie, o którym stanowi art. 162 k.p.c.

Niezasadny okazał się również zarzut naruszenia art. 187 § 1 ust. 2 k.p.c. Przytoczone bowiem w pozwie okoliczności stanowiły podstawę faktyczną wystarczającą do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy. Sformułowanie natomiast przez skarżącego zarzutu naruszenia także art. 6 k.c. należy uznać za nietrafne, ponieważ przepis ten nie odnosi się do powoływania faktów istotnych dla sprawy, lecz do wskazania strony, która poniesienie negatywne konsekwencje niewykazania faktów, z których wywodzi skutki prawne. W istocie wspomniany zarzut apelacji dotyczy, jak można wnosić, nieprzedstawienia przez powoda argumentów świadczących o spełnieniu przesłanek uznania postanowienia za abuzywne. Ta jednak kwestia pozostaje elementem stosowania prawa materialnego. Jej ocena dokonywana jest zatem przez Sąd w granicach wyznaczonych podstawą faktyczną żądania, co w okolicznościach niniejszej sprawy niewątpliwie miało miejsce.

Wbrew treści apelacji, Sąd I instancji nie naruszył również normy art. 316 k.p.c., wydał bowiem orzeczenie po zamknięciu rozprawy, a za podstawę rozstrzygnięcia przyjął stan rzeczy istniejący w chwili jej zamknięcia. Co dotyczy natomiast zarzutu nierozpoznania istoty sprawy, za skuteczne uzasadnienie tego zarzutu nie może być uznane powołanie się na rzekomo „informacyjny charakter” zakwestionowanego postanowienia, które ponadto, jak wskazał skarżący, „nie odnosi się w żadnej mierze do prawa odstąpienia”.

Postanowieniu temu nie sposób przydać znaczenia wyłącznie informacyjnego, skoro do odmiennych wniosków prowadzi analiza jego treści, w tym stanowczego ujęcia („czas realizacji może ulec zmianie (...)”, k. 6), pozostającego w korelacji z brzmieniem kolejnego zdania tego samego postanowienia: „Sprzedawca poinformuje nabywcę o ewentualnych zmianach”. Tezom skarżącego przeczy także ścisły związek badanego postanowienia z przedmiotem umowy przedwstępnej w tej części, w której wzorzec odnosi się do czasu zawarcia umowy zasadniczej lub do wykonania takiej umowy. Wskazanie na możliwą zmianę „czasu realizacji”, czyli w istocie sprowadzenia pojazdu o cechach określonych w umowie, istotnie oddziałuje na sytuację prawną stron umowy, wprowadzając jednostronne (obarczające wyłącznie konsumenta) ryzyko niezyskania świadczenia w terminie uzgodnionym, bez jednoczesnego zaktualizowania się skutków właściwych dla niewykonania zobowiązania lub wykonania go w sposób nienależyty (w aspekcie temporalnym).

Za nieskuteczny należało również uznać argument pozwanego odnoszący się do otwartego charakteru wzorca, którego przejawem miało być pozostawienie miejsca „na indywidualne uzgodnienia treści umowy”. Wbrew wywodom apelacji, Sąd I instancji nie wskazał na rzekomą niemożliwość negocjacji zakwestionowanego postanowienia, ponieważ, o czym była uprzednio mowa, kontrola wzorca miała charakter abstrakcyjny. W związku z takim charakterem kontroli należy podkreślić, że perspektywa dodania postanowień, które w konkretnym przypadku mogłyby modyfikować pozycję prawną danego konsumenta jako strony stosunku zobowiązaniowego, nie pozbawia celowości badania klauzuli pod kątem spełnienia przesłanek zastosowania art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Rzecz nie tylko w tym, że nie jest obecnie możliwe miarodajne prognozowanie „indywidualnych uzgodnień treści umowy”, które w przyszłości mogłyby być zamieszczone przez strony konkretnej czynności prawnej; w szczególności nieumotywowane jest założenie, że treść tych postanowień równoważyłaby skutki stosowania badanego postanowienia. Istota sprawy sprowadza się natomiast do tego, że sama (niepewna wszak) perspektywa wzbogacenia kontraktu takimi „indywidualnymi uzgodnieniami” nie równoważy realnych ryzyk związanych z postanowieniami już obecnie zawartymi we wzorcu. Uwzględnienie wspomnianego „równoważenia” wchodziłoby w rachubę jedynie wówczas, gdyby w samym wzorcu przedsiębiorca zawarł postanowienia, które – oceniane w kontekście kwestionowanej klauzuli – podważałyby stanowisko o kształtowaniu praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Taka jednak sytuacja nie miała miejsca w okolicznościach niniejszej sprawy.

Zamierzonego przez skarżącego skutku nie mógł odnieść również zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Sąd I instancji dokonał bardzo wnikliwej analizy kwestionowanego postanowienia pod kątem spełnienia przesłanek uznania go za abuzywne. Nie zachodzi zatem potrzeba ponownego przytaczania tych wywodów, które Sąd Apelacyjny aprobuje i podziela. Wobec wspomnianej już uprzednio abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego, bez znaczenia pozostaje przy tym eksponowana przez pozwanego możliwość ewentualnego negocjowania wspomnianego postanowienia z konkretnym konsumentem.

Zarzuty naruszenia art. 476 k.c. i art. 491 §1 k.c. w takim ujęciu, jakie skarżący przydał im w apelacji, pozostają, jak się wydaje, w sprzeczności. Skoro bowiem z kwestionowanego postanowienia miałyby wynikać, że dotyczy ono jedynie niezawinionych (w rozumieniu art. 476 k.c.) przyczyn niespełnienia świadczenia w terminie, to jest oczywiste, że taka „zmiana czasu realizacji” nie mogłaby stanowić o zwłoce dłużnika. W konsekwencji natomiast nie wchodziłoby w rachubę, wbrew odmiennym wywiodom apelacji, zastosowanie art. 491 § 1 k.c., które, zdaniem skarżącego, miałyby świadczyć o dogodnej pozycji konsumenta, mogącego rzekomo skorzystać z możliwości odstąpienia od umowy w razie przedłużającego się czasu jej realizacji.

Niezależnie od tej uwagi ogólnej wypada jednak wskazać, że w badanym w niniejszej sprawie postanowieniu wzorca mowa o możliwości zmiany czasu realizacji „z przyczyn niezależnych od sprzedawcy”. Nie jest to zwrot zbieżny z określoną w art. 476 zd. 2 k.c. przesłanką „okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności”, odwołującą się do niezachowania przez dłużnika należytej staranności (art. 472 k.c.). Zakresy znaczeniowe obu cytowanych sformułowań są odmienne, nie znajduje zatem uzasadnienia twierdzenie pozwanego, że skutek dodania postanowienia nie doszło do modyfikacji pozycji prawnej konsumenta. Poza tym trafnie Sąd I instancji wskazał, że zwrot użyty w kwestionowanym postanowieniu jest nieściśły, co prowadzi do pogorszenia sytuacji konsumenta (jako wierzyciela) w porównaniu z poziomem ochrony zapewnianym przepisami ustawy. Podstawowe jednak znaczenie ma okoliczność, że niespełnienie świadczenia w terminie z przyczyn niezawinionych przez dłużnika (art. 476 zd. 2 k.c.) powoduje jedynie wykluczenie w ocenie prawnej skutków zwłoki. W odróżnieniu natomiast od zakwestionowanego postanowienia wzorca umowy, nie przydaje dłużnikowi uprawnienia do jednostronnej zmiany określonego w umowie terminu spełnienia świadczenia.

Wbrew stanowisku strony skarżącej, stosowanie kwestionowanego postanowienia wpływałoby zatem na możliwość odstąpienia przez konsumenta od umowy na podstawie art. 491 § 1 k.c. Powstanie uprawnienia do odstąpienia jest bowiem uzależnione od popadnięcia dłużnika w zwłokę. Tymczasem zmiana „czasu realizacji”, o którym mowa w postanowieniu wzorca, mogłaby powodować dalsze przesuwanie terminu spełnienia świadczenia, oddziałujące na ustalenie, czy dłużnik dopuścił się zwłoki, która po spełnieniu dodatkowych przesłanek prowadziłaby do powstania po stronie konsumenta uprawnienia do odstąpienia od umowy. Konsument nie miałby więc możliwości zakończenia bytu stosunku prawnego w sytuacji przedłużającego się oczekiwania na wykonanie zobowiązania. Dopóki bowiem termin ten nie upłynąłby, dłużnik (przedsiębiorca) nie popadałby w zwłokę, co wykluczałoby zastosowanie art. 491 § 1 k.c.

Z przedstawionych wyżej przyczyn należało uznać, że kwestionowane postanowienie wzorca umowy jest sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza interesy konsumenta. Do odmiennych wniosków nie prowadziło rozważenie zarzutów apelacji pozwanego, co uzasadniało oddalenie tej apelacji na podstawie art. 385 k.p.c.

Z uwagi na powyższe Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji wyroku.