

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2013 roku

Sąd Rejonowy dla Wrocławia - Śródmieścia we Wrocławiu IX Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: **SSR Monika Skibińska**

Protokolant: **Małgorzata Wąchała**

po rozpoznaniu w dniu 20 lutego 2013 roku

we Wrocławiu

na rozprawie

sprawy z powództwa **K. S.**

przeciwko **J. S.**

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego J. S. na rzecz powoda K. S. kwotę 6 235 zł (sześć tysięcy dwieście trzydzieści pięć złotych) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 31 sierpnia 2011 r. do dnia zapłaty;

II. umarza postępowanie w zakresie żądania kwoty 178,40 zł;

III. dalej idące powództwo oddala;

IV. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 942,86 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt IX Cupr 410 / 12

UZASADNIENIE

Powód K. S. wniósł o zasądzenie od pozwanego J. S. kwoty 7.847,40 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 31 sierpnia 2011 r. do dnia zapłaty oraz kosztów postępowania w tym kosztami zastępstwa procesowego w łącznej kwocie 1.517 zł.

W uzasadnieniu powód podał, że zawarł z pozwanym umowę pośrednictwa przy nabyciu nieruchomości. Na jej podstawie pozwany był uprawniony do korzystania z udostępnionych przez niego ofert, z zastrzeżeniem zapłaty wynagrodzenia w kwocie odpowiadającej 2,9% ceny sprzedaży nieruchomości wskazanej w umowie, zawartej pomiędzy zamawiającym i zbywcą. Pozwany obowiązany była uiścić wynagrodzenie wraz z doliczonym podatkiem VAT w przypadku, gdyby umowa sprzedaży lub jakakolwiek inna umowa prowadząca choćby pośrednio do nabycia nieruchomości, zawarta została w okresie 15 miesięcy od daty przedstawienia nieruchomości zamawiającemu. Powód wskazał, że przedmiotowa nieruchomość okazał pozwanemu w dniu 4 stycznia 2011 r., zaś w dniu 14 lutego 2011 r. pozwany podpisał ze sprzedającym umowę w formie aktu notarialnego, na mocy której nabył nieruchomość lokalową położoną przy ul. (...) numer 1 we W.. Stało się to podstawą do wystawienia przez powoda Faktury VAT za świadczoną

usługę pośrednictwa na kwotę 7.847,40 zł, określając termin zapłaty na dzień 30 sierpnia 2011 r. Pozwany należności tej nie uiścił.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 14 marca 2012 r., sygn. akt IX Nc 451/12 tut. Sąd nakazał pozwanemu, aby zapłacił na rzecz powoda kwotę 7.847,40 zł wraz ustawowymi odsetkami od dnia 31 sierpnia 2011 r. do dnia zapłaty wraz z kosztami postępowania.

Od tego nakazu pozwany złożył sprzeciw, w którym zaskarżył go w całości oraz wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu przyznał, że w dniu 4 stycznia 2011 r. strony (tu w imieniu strony pozwanej – P. O.) zawarły umowę o pośrednictwo w kupnie nieruchomości we W.. Przed podpisaniem umowy pozwany poinformował P. O., że używany przez powoda druk standardowy umowy jest dla niego nie do zaakceptowania, wskazując, iż zwyczajowa stawka w innych biurach pośrednictwa wynosi 1,3%. Pozwany stwierdził kategorycznie, że jedynie taką stawkę jest w stanie zapłacić. P. O. poinformował pozwanego, że z ustaleniem wskazanej przez niego stawki nie będzie problemu i że kwestia ta zostanie załatwiona w późniejszym terminie. Podczas prezentacji mieszkania we W. przy ul. (...) P. O., odpowiadając na pytania pozwanego, stwierdził, że cena w/w mieszkania obejmuje także jego wyposażenie (z wyłączeniem komputera i dwóch foteli). W dniu 7 stycznia 2011 r. pozwany zgodził się na wskazaną przez P. O. cenę za w/w lokal w wysokości 210 000 zł. Kilka dni później jednak P. O. poinformował pozwanego, że doszło do nieporozumienia i cena wynosi 215 000 zł. Pozwany ponownie poinformował powoda, że przed podpisaniem umowy przedwstępnej na zakup nieruchomości chciałby dokładnie ustalić warunki transakcji z właścicielką mieszkania oraz dokonać korekty w zakresie przysługującej powodowi prowizji, zmieniając ją na 1,3 %. Podczas rozmowy, jaka odbyła się w dniu 12 stycznia 2011 r. pomiędzy pozwanym a córką właścicielki przedmiotowego mieszkania E. K. okazało się, że w cenie 215.000 zł uwzględnione zostało jedynie „stałe” jego wyposażenie z wyłączeniem lodówki, pralki, kuchenki mikrofalowej, kanapy, wersalki, ławy, biurka, krzeseł, żyrandoli, telewizora i innych drobnych rzeczy ruchomych, które zgodnie z twierdzeniem pełnomocnika powoda P. O. miały być uwzględnione w zaoferowanej cenie za mieszkanie. Ostatecznie pozwanemu udało się wynegocjować z E. K. wstępne warunki oraz cenę, satysfakcjonującą dla obu stron. Pozwany podkreślił, że P. O. w negocjacjach tych nie uczestniczył. Następnie pozwany ponownie zwrócił się do P. O. o wpisanie ustalonej prowizji na poziomie 1,3%. W odpowiedzi P. O. poinformował go, że zmiana prowizji, która może być wykonana wyłącznie przez dział księgowości, możliwa będzie przy podpisywaniu ostatecznej umowy sprzedaży mieszkania. Pozwany zarzucił, iż córka właścicielki poinformowała go, że pośrednik nieruchomości prowadził sprawę pośrednictwa sprzedaży mieszkania nierzetelnie, w tym przekazywał błędne informacje w zakresie warunków sprzedaży, w związku z czym sprzedająca odstąpiła od dalszych czynności sprzedaży. Pozwany wskazał, że pismem z dnia 12 stycznia 2011 r. skutecznie odstąpił od przedmiotowej umowy pośrednictwa, wskazując na nierzetelne działania pracownika powoda. Podał, że powód, nie skontaktował się z pełnomocnikami właścicieli mieszkania ani nie próbował wyjaśnić sytuacji celem doprowadzenia do sprzedaży mieszkania. Wobec bezczynności powoda pozwany nawiązał w dniu następnym kontakt z córką właścicielki mieszkania i prowadził samodzielne negocjacje w sprawie nabycia przedmiotowego mieszkania, które doprowadziły do zawarcia transakcji.

W opinii pozwanego powód rażąco naruszył standardy zawodowe pośrednika nieruchomości gdyż, jako profesjonalny pośrednik nieruchomości, nie podjął żadnych działań w celu zabezpieczenia interesów pozwanego, wprowadził go natomiast w błąd co do warunków transakcji mieszkania, wysokości prowizji, narażając go na straty materialne.

Pozwany zarzucił, że wobec skutecznego odstąpienia od umowy o pośrednictwo z dnia 4 stycznia 2011 r., nr ref. (...), żądanie przez powoda zapłaty wynagrodzenia jest bezpodstawne.

Zwrócił ponadto uwagę, że pozwany w umowie o pośrednictwo z dnia 4 stycznia 2011 r., nr ref. (...) stosuje klauzule abuzywne, a to w § 3 pkt. 4, w ten sposób, iż do prowizji wyliczonej w sposób procentowy powód dolicza podatek VAT (klauzula (...), 21 września 2009).

Dodał też, że strony przed zawarciem umowy uzgodniły inną, niż wskazana przez powoda, wysokość wynagrodzenia (tj. 1,3%).

Na rozprawie w dniu 20 lutego 2013 r. pozwany dodatkowo zakwestionował wysokość kwoty 7.847,40 zł z uwagi na to, że winna być ona, w jego przekonaniu, obliczona od kwoty 210 000 zł bądź 215 000 zł, a nie 220.000 zł i z uwzględnieniem VAT-u, za to bez wzięcia pod uwagę obiecanej mu stawki 1,3 %. Wskazał też, że poniósł dodatkowe koszty: dni urlopu, zapłata dla kancelarii adwokackiej.

Na rozprawie 20 lutego 2013 r. pełnomocnik powoda ograniczył żądanie pozwu do kwoty 7.669 zł wraz z odsetkami od dnia 31 sierpnia 2011 r. do dnia zapłaty. Wskazał, że jest to uzgodniona kwota prowizji od kwoty transakcji 215.000 zł. W pozostałej części pozew cofnął. Równocześnie wniósł o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Pełnomocnik pozwanego wyraził zgodę na cofnięcie części pozwu i wniósł o oddalenie powództwa.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powód prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą (...)K. S. we W. w ramach której zajmuje się m.in. pośrednictwem w obrocie nieruchomościami (licencja nr (...)).

(bezsporne)

Pracownikiem pozwanego, posiadającym pełnomocnictwo do zawierania w jego imieniu umów pośrednictwa, jest P. O..

Dowód :

- ***zeznania świadka P. O., k.69-73;***
- ***przesłuchanie powoda, k. 73-74. .***

Pozwany J. S. zamierzał zakupić lokal mieszkalny we W.. W tym celu zwrócił się do pośredników w obrocie nieruchomościami.

W dniu 13 grudnia 2010 r. podpisał umowę pośrednictwa w kupnie nieruchomości z firmą (...) we W., na mocy której m.in. miał zapłacić pośrednikowi wynagrodzenie w wysokości 1,59 % wartości przedmiotu transakcji (1,3 % + VAT).

Dowód :

- ***umowa z dnia 13 grudnia 2010 r., k. 40.***

W dniu 5 grudnia 2010 r. w ramach prowadzonej przez siebie działalności powód, reprezentowany przez P. O., zawarł z E. K. umowę pośrednictwa w zbyciu, stanowiącej jej własność, nieruchomości położonej we W. przy ul. (...) za cenę 230.00 zł. Następnie P. O. umieścił ofertę sprzedaży w/w mieszkania w internetowej bazie danych (...) oraz rozreklamował ją na portalach internetowych. W ogłoszeniach oferowano w/w nieruchomość jako 2-pokojowe na K., po remoncie, z nową instalacją elektryczną, oknami pięciokomorowymi plastikowymi, drzwiami antywłamaniowymi, instalacją hydrauliczną, pokojem w panelach, łazienką po remoncie o wysokim standardzie, do zamieszkania „od zaraz”, za cenę 230.000 zł.

Dowód :

- ***umowa z dnia 5 grudnia 2010 r., k. 14-15;***
- ***ogłoszenie z serwisu (...), k. 68;***

• **ogłoszenie z serwisu internetowego (...), k. 67.**

W/w ofertą zainteresował się pozwany, który skontaktował się, a następnie w dniu 4 stycznia 2011 r. wieczorem przy ul. (...), spotkał z przedstawicielem powoda P. O.. Podczas spotkania towarzyszyła mu znajoma B. S.. Pozwany poinformował przedstawiciela powoda, jakiego mieszkania poszukuje. Po zapoznaniu się z przedstawioną mu przez umowę pośrednictwa, pozwany zgłosił zastrzeżenia co do zbyt wygórowanej, jego zdaniem, wysokości prowizji. P. O. poinformował go, że prowizja może być negocjowana.

Strony podpisały umowę o pośrednictwo w nabyciu nieruchomości, postanawiając m.in., że:

- zamawiający (pozwany) zleca, a pośrednik (powód) zobowiązuje się do dokonania dla zamawiającego czynności zmierzających do zawarcia umowy kupna nieruchomości lub praw do nieruchomości, odpowiadającej wymaganiom zamawiającego, tj. mieszkania, położonego we W. przy ul. (...) (par. 1 + karta klienta, znajdująca się na stronie 1 umowy);

- w ramach przyjętego zlecenia pośrednik zobowiązuje się do działania z zachowaniem należytej staranności i przestrzegania standardów zawodowych (par. 2);

- zamawiający zobowiązuje się do podpisywania wszelkich umów związanych z nieruchomością przedstawioną mu przez pośrednika wyłącznie za pośrednictwem pośrednika lub przy jego udziale. W każdym przypadku zawarcia przez zamawiającego umowy sprzedaży nieruchomości przedstawionej przez pośrednika, zamawiający zobowiązany jest zapłacić pośrednikowi wynagrodzenie w kwocie odpowiadającej 2,9 % ceny sprzedaży wskazanej w w/w umowie, zwartej między zamawiającym a zbywcą; zamawiający jest zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia, jeżeli w/w umowa zawarta została w okresie 15 miesięcy od daty przedstawienia nieruchomości zamawiającemu; do wynagrodzenia doliczony zostanie podatek VAT; zamawiający zobowiązany jest do zapłaty wynagrodzenia pośrednikowi w dniu zawarcia przedwstępnej umowy sprzedaży lub umowy sprzedaży, jeśli strony zrezygnowały z zawarcia umowy przedwstępnej (par. 3 ust. 4)

- zamawiający zobowiązany będzie do zapłaty na rzecz pośrednika umownego wynagrodzenia także w przypadku podpisania przez zamawiającego oraz zbywcę protokołu uzgodnień warunków transakcji lub oferty nabycia nieruchomości, a następnie odstąpienia przez zamawiającego od realizacji ustaleń określonych w tym protokole lub ofercie nabycia nieruchomości, zaś podstawą naliczenia wynagrodzenia będzie uzgodniona w protokole lub ofercie nabycia nieruchomości cena transakcyjna nieruchomości (par. 3 ust. 5);

- w przypadku zawarcia transakcji objętej przedmiotową umową z pominięciem pośrednika, zamawiający zapłaci karę umowną w wysokości dwukrotnego wynagrodzenia i co do tego zamawiający poddaje się dobrowolnie obowiązкови zapłaty. W takim przypadku kara umowna naliczona zostanie od ceny ofertowej nieruchomości (par. 3 ust. 5);

- zamawiający zobowiązuje się do informowania pośrednika o fakcie zawarcia umowy dotyczącej nieruchomości przedstawionej mu przez pośrednika. W celu prawidłowego ustalenia obowiązku zapłaty wynagrodzenia zamawiający ma obowiązek przedstawić do wglądu w/w umowę w terminie nie dłuższym niż 7 dni od zdarzenia (par. 3 ust. 9);

- umowa zostaje zawarta na czas nieokreślony i obowiązuje od dnia jej podpisania; każda ze stron ma prawo umowę rozwiązać, z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia; wypowiedzenie umowy wymaga dla swej ważności formy pisemnej (par. 4 ust. 1-3).

- w odniesieniu do prawa pośrednika do wynagrodzenia, rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, o których zamawiający powziął wiadomość od pośrednika w okresie obowiązywania niniejszej umowy i z którymi zamawiający zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości przed upływem 15 miesięcy od dnia jej rozwiązania lub wygaśnięcia. W takim wypadku pośrednikowi przysługuje uzgodnione wynagrodzenie (par. 4 ust. 4);

- jakiegokolwiek spory, powstałe w związku z umową, powinny być rozstrzygane w drodze negocjacji (par. 5 ust. 8).

P. O. zaprezentował pozwanemu w/w mieszkanie, położone we W. przy ul. (...). Agent poinformował pozwanego, że mieszkanie zostanie sprzedane z prawie całym wyposażeniem, w tym z pralką, mikrofalówką (z wyłączeniem m.in. komputera, wersalki z fotelami).

Dowód :

- ***umowa o pośrednictwo w nabyciu nieruchomości umowa z dnia 4 stycznia 2011 r., k. 10-11;***
- ***zeznania świadka P. O., k. 69-73;***
- ***zeznania świadka B. S., k 55-57;.***
- ***zeznania świadka R. U., k. 57-58;***
- ***przesłuchanie pozwanego, k.74-76;***
- ***przesłuchanie powoda, k. 73-74.***

Ponieważ pozwany chciał obejrzeć jeszcze inne mieszkania, przedstawiciel powoda przygotował i przesłał mu drogą e-mailową ofertę kilkunastu podobnych mieszkań, z których pozwany wybrał kilka. W dniu 5 stycznia 2011 r. strony spotkały się celem ich obejrzenia i podpisały kolejną umowę pośrednictwa o treści tożsamej z umową z dnia 4 stycznia 2011 r. Umowa dotyczyła nieruchomości, położonych we W. przy ul. (...). Pozwanemu towarzyszyła B. S..

Dowód :

- ***umowa z dnia 5 stycznia 2011 r., k. 12-13;***
- ***zeznania świadka P. O., k. 69-73.***

Następnego dnia strony telefonicznie umówiły się na ponowną prezentację mieszkania przy ul. (...). Podczas około godzinnej prezentacji, która odbyła się wieczorem, uczestniczyła także córka przebywającej w Belgii właścicielki mieszkania, a nadto B. S. oraz R. U., którego sprzedająca prosiła o pomoc. Córka sprzedającej przedstawiła pozwanemu akt notarialny oraz księgę wieczystą nieruchomości. Podczas ustaleń dotyczących wyposażenia mieszkania ujawniły się rozbieżności co do ustaleń, poczynionych pomiędzy agentem a pozwanym oraz pomiędzy agentem a sprzedającą, która oczekiwała, że mieszkanie zostanie sprzedane jedynie z podstawowymi sprzętami, takimi jak np. kuchenka. Ponadto pozwany zgłaszał wątpliwości co do wysokości prowizji. W odpowiedzi przedstawiciel powoda wskazał, że może ona ulec obniżeniu w wyniku negocjacji.

Na żądanie pozwanego P. O.skontaktował go telefonicznie z właścicielką mieszkania, mieszkającą w B.. Podczas tej rozmowy pozwany uzgodnił z nią cenę mieszkania, którą sprzedająca, jako że zależało na szybkim zbyciu mieszkania, obniżyła z wyjściowych 230.000 zł na 210 000 zł. Następnie dotyczące mieszkania dokumenty, w tym także odpis aktualny odpis księgi wieczystej, przedstawiciel powoda przekazał kancelarii notarialnej przy ul. (...)we W.. Termin podpisania umowy – aktu notarialnego strony ustaliły z uwzględnieniem czasu, jakiego potrzebowała sprzedająca na dojazd z B..

Ponieważ pozwany wyraził chęć ponownego obejrzenia mieszkania, tym razem w godzinach rannych, przed w/w terminem odbyło się spotkanie – prezentacja z udziałem stron oraz sprzedającej, a także B. S. oraz R. U.. Sprzedająca stwierdziła, że wobec obniżenia ceny mieszkania nie zostawi w nim mebli (poza wyposażeniem kuchni i łazienki), chyba że pozwany uiszcza za nie dodatkową kwotę. Negocjacje na ten temat trwały kilka godzin. Kupujący zaoferował za meble łączną kwotę ok. 5000 zł, na co sprzedająca przystała. Uczestnicy spotkania, każdy swoim samochodem, udali się do kancelarii notarialnej. Tam, przed przybyciem sprzedającej, pozwany, jak i podczas dwóch poprzednich spotkań,

został poinformowany o wysokości stawki prowizji i wyraził chęć jej negocjacji. Przedstawiciel powoda poinformował go, że taka możliwość istnieje, jednakże, jako pracownik biura, nie jest upoważniony do ich prowadzenia. Po przybyciu sprzedająca oświadczyła, że mieszkania nie sprzedaje, po czym zabrała dokumenty i wyszła, zapowiadając że rozwiąże umowę z pośrednikiem. Dalsze rozmowy pomiędzy sprzedającą a kupującym toczyły się po wyjściu z kancelarii, bez udziału P. O..

Dowód :

- **zeznania świadka P. O., k. 69-73;**
- **zeznania świadka B. S., k 55-57;**
- **zeznania świadka R. U., k. 57-58;**
- **przesłuchanie pozwanego, k. 74-76,**
- **przesłuchanie powoda, k. 73-74.**

W piśmie z dnia 12 stycznia 2011 r., otrzymanym przez powoda w dniu 12 stycznia 2011 r. (co potwierdzono własnoręcznym podpisem), pozwany wskazał, że z uwagi na niedotrzymanie przez P. O. par. 2 ust 3 zawartej z powodem umowy, tj. naruszenie zasady działania przy zachowaniu należytej staranności oraz standardów zawodowych, a więc wprowadzenie go w błąd co do wysokości prowizji oraz wyposażenia przedmiotowego mieszkania, naraził go na straty, przewyższające wartość prowizji. W związku z powyższym pozwany oczekiwał unieważnienia umowy, przeprosin oraz zadośćuczynienia, którego formę pozostawiał powodowi do decyzji.

Dowód :

- **piśmo pozwanego z dnia 12 stycznia 2011 r. wraz z potwierdzeniem nadania, k. 38-40 .**

Ostatecznie, po podpisaniu z bankiem umowy kredytowej, pozwany zawarł w dniu 13 stycznia 2011 r. z właścicielką przedmiotowego mieszkania umowę przedwstępną, a następnie – 14 lutego 2011 r. umowę kupna-sprzedaży, (...), na podstawie której nabył w/w lokal za kwotę 215.000 zł. Nieruchomość obciążona została hipoteką kaucyjną w wysokości 290.250,00 zł.

Dowód :

- **księga wieczysta nr (...) – wydruk elektroniczny, k. 16-23;**
- **przesłuchanie powoda, k. 73-74.**

O sprzedaży mieszkania przedstawiciel powoda P. O. dowiedział się po kilku miesiącach podczas rutynowego sprawdzania elektronicznej bazy ksiąg wieczystych. Dalszy kontakt z pozwanym utrzymywał powód. Podczas rozmowy telefonicznej, w czasie której powód nie zgodził się na zaproponowaną przez pozwanego prowizję w wysokości 1 %, strony umówiły się na spotkanie w biurze powoda, celem negocjacji.

Podczas spotkania pozwany zaproponował powodowi ugodę, która miała polegać na tym, że zapłaci mu 1,3 % prowizji bez VAT, pomniejszoną o około 200 zł kosztów porady prawnej. Tę propozycję powód odrzucił, obstając przy stawce prowizji 2,9 % + VAT.

W dniu 23 sierpnia 2011 r. powód wystawił pozwanemu fakturę za usługę pośrednictwa w nabyciu nieruchomości na kwotę 7.847,40 zł, z terminem płatności określonym na 30 sierpnia 2011 r. W/w kwota wyliczona została w oparciu o wysokość prowizji i kwotę transakcyjną sprzedaży mieszkania, określoną w księdze wieczystej.

Fakturę tę pozwany otrzymał w dniu 9 września 2011 r.

Dowód :

- **faktura VAT nr (...) z dnia 23 sierpnia 2011 r., k. 7;**
- **potwierdzenie odbioru z dnia 9 września 2011 r., k. 8-9;**
- **przesłuchanie stron, k. 73-74, 74-76.**

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie.

Powód wnosił o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kwoty 7.847,40 zł tytułem zapłaty za wykonana przez niego usługę pośrednictwa w nabyciu nieruchomości – lokalu mieszkalnego.

Na rozprawie 20 lutego 2013 r. powód złożył oświadczenie o cofnięciu powództwa, ograniczając je do kwoty 7.669 zł, wskazując, że za podstawę do jej obliczenia przyjął kwotę zawartej przez pozwanego transakcji, wynoszącą 215.000 zł, na co pozwany wyraził zgodę (k. 77).

Zgodnie z brzmieniem art. 203 § 1 k.p.c. pozew może być cofnięty bez zezwolenia pozwanego aż do rozpoczęcia rozprawy, a jeśli z cofnięciem połączone jest zrzeczenie się roszczenia – aż do wydania wyroku. Cofnięcie pozwu w niniejszej sprawie, jako dokonane za zgodą strony przeciwnej, wypełniło warunki przytoczonego wyżej przepisu.

W związku z tym Sąd, kierując się dyspozycją zawartą w treści art. 355 § 1 k.p.c., a nadto mając na uwadze fakt, iż oświadczenie o cofnięciu powództwa nie pozostaje w sprzeczności z ustawą, zasadami współżycia społecznego oraz nie zmierza do obejścia prawa (art. 203 § 4 k.p.c.), umorzył postępowanie w zakresie cofniętego powództwa.

Spór między stronami dotyczył więc zasadności żądania pozostałej kwoty wynagrodzenia.

W toku procesu pozwany zarzucał, że: zawarta pomiędzy stronami umowa o pośrednictwo z dnia 4 stycznia 2011 r. nie została przez powoda wykonana, w związku z czym pozwany skutecznie od niej odstąpił; przysługująca powodowi prowizja obliczona została na podstawie zawartego w w/w umowie zapisu, który, jako klauzula abuzywna, jest nieważny; strony uzgodniły inną, niż to wskazuje powód wysokość wynagrodzenie, tj. przyjęły do jego wyliczenia stawkę prowizji 1,3 %, a nie 2,9 %.

Na wstępie należy zauważyć, że umowa stron z dnia 4 stycznia 2011 r. zawarta została w ramach prowadzonej przez powoda działalności zawodowej w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. Zgodnie z art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, pośrednictwo to polega na zawodowym wykonywaniu przez pośrednika czynności zmierzających do zawarcia przez inne osoby umów:

1. nabycia lub zbycia praw do nieruchomości,
2. nabycia lub zbycia własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego, lokalu użytkowego lub domu jednorodzinnego,
3. najmu lub dzierżawy nieruchomości,
4. innych niż wymienione wyżej mających za przedmiot prawa do nieruchomości lub ich części.

Zakres czynności pośrednictwa określa umowa pośrednictwa, zawierana w formie pisemnej pod rygorem nieważności – art. 180 ust. 3 u.g.n.

Przez umowę pośrednictwa pośrednik w obrocie nieruchomościami zobowiązuje się do dokonywania dla zamawiającego czynności zmierzających do zawarcia wyżej wymienionych umów, a zamawiający zobowiązuje się do zapłaty pośrednikowi wynagrodzenia – art. 180 ust. 4 u.g.n.

Sposób ustalania lub wysokość wynagrodzenia za czynności pośrednictwa w obrocie nieruchomościami określa umowa pośrednictwa.

Przywołana regulacja wskazuje, że umowa o pośrednictwo w obrocie nieruchomościami jest pozakodeksową umową nazwaną, należącą do kategorii umów mających za przedmiot świadczenie usług. Umowa ta zawierana jest pomiędzy pośrednikiem, a zatem przedsiębiorcą działającym we własnym imieniu i na własny rachunek lub przez przedsiębiorcę prowadzącego działalność na rynku nieruchomości, a zatrudniającego licencjonowanego pośrednika (art. 179 ust. 3 i art. 180 u.g.n.) i zamawiającym, którym, jak w sprawie niniejszej, może być konsument.

Umowa o pośrednictwo jest umową konsensualną, dwustronnie zobowiązującą, a jednostronnie profesjonalną, wzajemną i odpłatną, świadczeniu usługi przez pośrednika odpowiada ekwiwalentne świadczenie zamawiającego w postaci zapłaty wynagrodzenia określonego w umowie o pośrednictwo lub ustalonego na podstawie powszechnie przyjętego zwyczaju.

Umowę o pośrednictwo w obrocie nieruchomościami należy zakwalifikować jako umowę starannego działania. Zakres obowiązków pośrednika sprowadza się do wykonywania czynności zmierzających do zawarcia przez kontrahenta umowy mającej za przedmiot prawo do nieruchomości. Obowiązki pośrednika polegają na wyszukaniu i przedstawieniu kontrahentowi odpowiednich ofert tak, aby mógł on zawrzeć stosowną umowę, czyli na stworzeniu warunków, „następczeniu sposobności do zawarcia umowy”.

(...) w obrocie nieruchomościami polega na dokonywaniu czynności faktycznych, a nie prawnych. Bezpośrednim celem działań pośrednika nie jest wywołanie określonego skutku prawnego, lecz stworzenie warunków, w których zawarcie głównej umowy jest możliwe, ale już tylko z udziałem samych zainteresowanych.

Na takie rozumienie istoty umowy o pośrednictwo oraz ocenianie jej jako umowy starannego działania, a nie umowy rezultatu, wskazuje orzecznictwo sądowe – wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 28 października 1999 r., II CKN 530/98, OSNC 2000/5/68, z dnia 10 czerwca 2003 r., I CKN 414/01, 2004/9/139, z dnia 18 czerwca 2003 r., II CKN 240/01, z dnia 23 listopada 2004 r., I CK 270/04, z dnia 20 grudnia 2005 r., V CK 295/05, z dnia 24 września 2009 r., IV CSK 138/09, z dnia 29 kwietnia 2010 r., IV CSK 464/09.

Istotnym celem zabiegów pośrednika jest z jednej strony wywołanie u potencjalnych kontrahentów stanu gotowości do zawarcia umowy, z drugiej zaś, udzielenie profesjonalnej pomocy w prawidłowym przeprowadzeniu transakcji.

Pośrednik w obrocie nieruchomości powinien zatem – jeśli działa na rzecz sprzedającego – reklamować i prezentować nieruchomość, przedstawiać informacje o niej potencjalnym zainteresowanym, jeśli działa na rzecz kupującego – ustalić jego preferencje i oczekiwania, wyszukać odpowiednie oferty kierując się wskazanymi mu kryteriami (położenie, wielkość, stan wyposażenia, itp., cena, przeznaczenie), jeśli działa na rzecz którejkolwiek ze stron – przygotować i uczestniczyć w prezentacji, oględzinach nieruchomości, następnie w rozmowach osób zainteresowanych mających za przedmiot uzgodnienie ceny, terminów i innych warunków transakcji, umawiać w tym celu spotkania, przygotować dokumenty i termin zawarcia umowy u notariusza, uczestniczyć ewentualnie w przekazaniu nieruchomości, itp. Zakres faktycznych czynności wykonywanych przez pośrednika na rzecz jednej lub drugiej strony transakcji, a czasami nawet na rzecz obu stron, jest tym samym bardzo szeroki. Poprzez swoje działania pośrednik winien zatem zwiększyć prawdopodobieństwo zawarcia przez zamawiającego umowy głównej.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt sprawy niniejszej należy wskazać, że pozwany zawarł z powodem umowę o pośrednictwo w obrocie nieruchomościami, zlecając mu czynności zmierzające do nabycia lokalu mieszkalnego położonego we W. przy ul. (...), którego sprzedaż zleciła mu właścicielka mieszkania umową z dnia 5 grudnia 2010 r.

Przedmiotowe postępowanie wykazało, że usługa pośrednictwa w obrocie nieruchomościami została w przez powoda wykonana. Powód, działając poprzez swojego pracownika – agenta P. O. – przedstawił bowiem pozwanemu wybraną przez niego ofertę, zaprezentował mu trzykrotnie w/w mieszkanie, skontaktował go ze sprzedającą, a także z kancelarią notarialną, gdzie dostarczył ponadto konieczne dokumenty – wykonał zatem typowe czynności pośredników w obrocie nieruchomościami. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Gdańsku w orzeczeniu z dnia 30 kwietnia 2009 r. (sygn. akt I ACa 249/2009) ciężar wykazania, że dochodzący wynagrodzenia faktycznie stworzył sprzedającemu sposobność do zawarcia umowy sprzedaży, spoczywał na pośredniku (powodzie). W przekonaniu Sądu okoliczność powyższa została przez powoda wykazana, zaś świadczące o niej fakty, nie zostały zakwestionowane przez pozwanego. Stwarzając stronom warunki umożliwiające zawarcie w/w umowy, wywołując u potencjalnych kontrahentów stan gotowości do jej zawarcia, udzielił im profesjonalnej pomocy w przeprowadzeniu transakcji, czyli „nastęrczył sposobności do zawarcia umowy”. Powód wywiązał się tym samym z zobowiązania, stanowiącego przedmiot umowy stron o pośrednictwo. Cel świadczenia został zatem osiągnięty.

Wysunięty przez pozwanego zarzut niewykonania umowy uznać należy zatem za bezpodstawny.

Wykonanie umowy z kolei zaktualizowało przesłankę prawa powoda do wynagrodzenia.

Zgodnie bowiem z umową stron pozwany, jako zamawiający, zobowiązywał się do zapłaty wynagrodzenia, w przypadku zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości przedstawionej przez powoda jako pośrednika (par. 3).

Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 listopada 2004 r., I CK 270/2004 decydujące dla powstania prawa pośrednika do wynagrodzenia jest stworzenie przez niego sposobności i możliwości zawarcia przez kontrahentów umowy kupna-sprzedaży nieruchomości, jeśli rzeczywiście w wyniku tego do zawarcia takiej umowy doszło.

Uchylenie się pozwanego od obowiązku zapłaty prowizji na rzecz powoda byłoby więc możliwe jedynie w przypadku, gdyby okazało się, iż pozwany z przyczyn leżących po stronie pośrednika: z powodu jego zaniedbań, niewłaściwego wykonania umowy pośrednictwa lub nie stworzenia właściwych warunków do zawarcia umowy głównej, nie mógł w/w transakcji zawrzeć, a możliwość jej zawarcia została stworzona dopiero na skutek działań samego pozwanego czy też osoby trzeciej, przy czym ciężar udowodnienia powyższego spoczywa, zgodnie z ogólną regułą zawartą w art. 6 k.c., na pozwany. W ocenie Sądu pozwany takich okoliczności w żaden sposób nie wykazał.

Nie było zatem podstawy do przyjęcia, że do zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości doszło wskutek samodzielnych działań sprzedającego niezwiązanych z czynnościami pośrednika (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 30 kwietnia 2009 r., I ACa 249/2009).

Pozwany wskazywał, że powód wykonywał swoje świadczenie nienależycie, ponieważ nie dochował przy jego wykonaniu należytej staranności, a wprowadził go w błąd do wyposażenia przedmiotowego mieszkania oraz możliwości negocjacji prowizji.

W ocenie Sądu niniejsze postępowanie dowiodło, że takiej staranności powód faktycznie nie dochował. Co prawda umowa zawierała wyraźny zapis co do wysokości przysługującej powodowi prowizji, a zamieszczone w internecie oferty nie zawierały informacji o wyposażeniu mieszkania, zeznania świadków wykazały, że przedstawiciel powoda przedstawił pozwanemu w/w kwestie w sposób niezgodny z prawdą, czym naruszył także par. 2 umowy stron. Jednocześnie jednak pozwany nie wykazał, by owa niestaranność miała decydujący wpływ na późniejsze jego decyzje. Przeciwnie, pozwany w ciągu tygodnia od zawarcia umowy o pośrednictwo, tj. w dniu 13 stycznia 2011 r. zawarł przedwstępną umowę nabycia przedstawionej mu przez pośrednika nieruchomości, a następnie 14 lutego 2011 r. umowę kupna-sprzedaży w/w nieruchomości, na warunkach podobnych do warunków, wynegocjowanym ze sprzedającą przy udziale przedstawiciela powoda.

Należy zwrócić uwagę, że w związku z nienależytym wykonaniem w pewnym zakresie świadczenia powodowi przysługiwałoby ewentualnie roszczenie o odszkodowanie na zasadach ogólnych (art. 471 k.c.), czego pozwany jednak nie podniósł, choćby w formie powództwa wzajemnego czy zarzutu potrącenia. Pozwany, reprezentowany przez

fachowego pełnomocnika, bardzo ogólnie zarzucał jedynie, że działanie powoda naraziło go na „straty”, twierdzenia tego nie przekuł jednak w konkretne żądanie.

Odnosząc się do kwestii rozwiązania przedmiotowej umowy stron przez pozwanego i jego wpływu na kwestię prawa powoda do wynagrodzenia, pozwany wskazywał, że odstąpił od umowy skutecznie z przyczyn leżących po stronie powoda. Pozwany podał, że oświadczeniem o odstąpieniu było pismo z dnia 12 stycznia 2011 r., w którym pozwany wskazywał, że oczekuje „unieważnienia” umowy i zapłaty „zadośćuczynienia”.

Ponieważ umowa stron nie przewidywała możliwości odstąpienia od niej stron, a jedynie wypowiedzenie (por. art. 395 k.c.), prawo do odstąpienia przysługiwało stronom na zasadzie art. 491 § 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni dodatkowy termin do wykonania z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy. Może również bądź bez wyznaczenia terminu dodatkowego, bądź też po jego bezskutecznym upływie żądać wykonania zobowiązania i naprawienia szkody wynikłej ze zwłoki.

Należy stwierdzić, że pozwany nie wykazał, by podobne przesłanki wystąpiły. W materiale dowodowym brak jest w szczególności dowodu, wskazującego na złożenie przez pozwanego oświadczenia o wezwaniu strony powodowej do wykonania umowy.

Przedmiotowe rozwiązanie umowy można by zakwalifikować natomiast jako wypowiedzenie.

Zgodnie z par. 4 ust. 1-3 umowy każda ze stron miała prawo ją rozwiązać, z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia na piśmie, pod rygorem nieważności. Przyjmując, że doszło do wypowiedzenia przez pozwanego umowy stron, należy stwierdzić, że zawarcie przez niego umowy przedwstępnej nastąpiło jeszcze w okresie wypowiedzenia, a więc jej obowiązywania.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że dla powstania prawa powoda do prowizji nie miało znaczenia, że pozwany rozwiązał umowę pośrednictwa i dzień później zawarł najpierw umowę przedwstępną, a następnie umowę kupna przedstawionej mu przez powoda nieruchomości.

Na mocy przedmiotowej umowy strony postanowiły, że w odniesieniu do prawa pośrednika do wynagrodzenia, rozwiązanie lub wygaśnięcie umowy nie dotyczy kontrahentów, o których zamawiający powziął wiadomość od pośrednika w okresie obowiązywania niniejszej umowy i z którymi zamawiający zawarł umowę przedwstępną sprzedaży lub umowę sprzedaży nieruchomości przed upływem 15 miesięcy od dnia jej rozwiązania lub wygaśnięcia. W takim wypadku pośrednikowi przysługuje uzgodnione wynagrodzenie (par. 4 ust. 4). Ponadto umowa zastrzegała dla powoda prawo wyłączności także w par. 3 ust. 4, 5 i 9.

Jako że zawarta przez pozwanego transakcja zawarta została z kontrahentem, o których zamawiający – pozwany – powziął wiadomość od pośrednika oraz miała miejsce co najmniej przed upływem 15 miesięcy od dnia rozwiązania lub wygaśnięcia umowy stron, pośrednik miał prawo do wynagrodzenia.

Ponadto, na co zwrócił uwagę SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 listopada 2004 r., I CK 270/2004, prawo do wynagrodzenia przysługiwałoby pośrednikowi nawet gdyby w umowie stron nie było przywołanego zastrzeżenia. Przyjęcie bowiem, że zlecający zwolniony jest od obowiązku zapłaty prowizji w razie zawarcia umowy głównej już po wypowiedzeniu umowy pośrednictwa, prowadziłby do podważenia samej istoty i sensu umowy pośrednictwa.

Podsumowując należy zatem stwierdzić, że co do zasady wynagrodzenie powodowi przysługiwało, a pozwany nie mógł uchylić się od jego uiszczenia uchylić.

Warto zauważyć, że fakt jednostronnego rozwiązania umowy z powodem na dzień przez zawarciem przedwstępnej umowy nabycia rzeczowej nieruchomości może wskazywać na chęć pozwanego uchylenia się od realizacji ciężącego na nim zobowiązania.

W następnej kolejności należało odnieść się do kwestii wysokości przysługującego powodowi wynagrodzenia, z którą wiązały się pozostałe, wysunięte przez pozwanego, zarzuty.

Należy przyznać rację pozwanemu co do tego, że postanowienie umowne o brzemieniu do wynagrodzenia doliczony zostanie podatek VAT (par. 3 ust. 4 umowy) jest nieważne.

Zgodnie z art. 58 § 1 i 2 czynność prawna jest nieważna, m.in. gdy jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Zgodnie z kolei art. 385[1] § 1 k.c. niedozwolone i tym samym niewiążące konsumenta są te postanowienia umowne, które kształtują jego prawa i obowiązku z sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy. Wypada wskazać, że doliczanie podatku VAT do wynagrodzenia pośrednika zostało uznane, wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 17 czerwca 2009 r., XVII AmC 324/08, za klauzulę abuzywną i wpisane zostało do rejestru klauzul postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (por. art. 385 [3] i pozycja 1662 w rejestrze klauzul niedozwolonych). Zgodnie z art. 479[43] wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do w/ w rejestrze.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że w/w postanowienie umowy jest nieważne i jako takim pozwany nie jest nim związany. Powód nie był zatem uprawniony do naliczania przysługującego mu wynagrodzenia w uwzględnieniem podatku VAT i w tym zakresie powództwo zostało oddalone. Nie powoduje to jednak nieważności całej umowy i strony, po myśli art. 385[1] § 2, strony są nią związane w pozostałym zakresie.

Odnosząc się do kwestii wysokości prowizji (2,9 % ceny sprzedaży), co do której pozwany twierdził, że został wprowadzony w błąd i oczekiwał, że wyniesie ona 1,3 %, należy stwierdzić, iż pozwany nie podniósł zarzutu nieważności z uwagi na ewentualne wprowadzenie go przez powoda w błąd.

Niezależnie od tego należy wskazać, że nie było podstaw do przyjęcia, że prowizja winna wynieść 1,3 %. Z pewnością podstawą taką nie był fakt określenia jej w takiej wysokości przez innego pośrednika nieruchomości, z którym pozwany zawarł umowę.

Jako że zgodnie z umową wynagrodzenie pośrednika wynosiło 2,9 % ceny sprzedaży przedstawionej pozwanemu przez powoda nieruchomości oraz wobec uznania postanowienia o doliczeniu do ceny podatku VAT za nieważne, Sąd zasądził na rzecz powoda kwotę:

$215.000 \text{ zł} \times 2,9 \% = \underline{6.235 \text{ zł}}$

Orzeczenie o ustawowych odsetkach za opóźnienie zapadło na podstawie art. 481 §1 k.c. Strony w umowie ustaliły, że zamawiający zobowiązany jest do zapłaty wynagrodzenie pośrednikowi w dniu zawarcia przedwstępnej umowy sprzedaży lub umowy sprzedaży, jeśli strony zrezygnowały z zawarcia umowy przedwstępnej (par. 3 ust. 4). Pozwany zawarł umowę przedwstępną w dniu 13 stycznia 2011 r. Roszczenie o zapłatę wynagrodzenia stało się zatem wymagalne w dniu 14 stycznia 2011 r.

Ponieważ jednak powód żądał zasądzenia odsetek ustawowych od dnia 31 sierpnia 2011 r., a Sąd, po myśli art. 321 k.p.c., nie może zasądzać ponad żądanie, Sąd przyjął, że żądanie odsetkowe powoda jest w pełni zasadne.

Wobec częściowego uwzględnienia żądania pozwu Sąd orzekł o kosztach procesu zgodnie z wyrażoną w art. 100 k.p.c. zasadą ich stosunkowego rozdzielenia. Powód wygrał sprawę w 79 %, pozwany zaś w 21 %. Koszty poniesione przez powoda to: opłata od pozwu – 300 zł, koszty zastępstwa procesowego – 1.217 zł, tj. łącznie 1.517 zł, z czego 79 % wynosi 1198,43 zł. Koszty poniesione przez pozwanego to koszty zastępstwa procesowego – 1217 zł, z czego 21 % wynosi 255,57 zł. Różnica między tymi kwotami wynosi 942,86 zł i przypada powodowi.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, sąd podjął rozstrzygnięcia zawarte w sentencji wyroku.