

*Sygn. akt VIA Ca 178/14*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 13 listopada 2014 r.*

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

*Przewodniczący – Sędzia SA Jan Szachułowicz (spr.)*

*Sędziowie: SA Teresa Mróz*

*SA Marcin Strobel*

*Protokolant: prot. Lidia Ronkiewicz*

*po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2014 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.*

*przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W.*

*o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i nałożenie kary pieniężnej  
na skutek apelacji pozwanego*

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

*z dnia 2 grudnia 2013 r.*

*sygn. akt XVII AmA 48/12*

*uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Warszawie – Sądowi  
Ochrony Konkurencji i Konsumentów do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi  
rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.*

Sygn. akt: VIA Ca 178/14

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 grudnia 2011 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. polegające na prezentowaniu w ramach kampanii promującej nową usługę (...), wprowadzającego w błąd przekaz reklamowego wskazującego na możliwość uzyskania pakietu darmowych SMS przysługujących abonentowi do wykorzystania w ramach wykupionego doładowania konta, podczas gdy przyznawane darmowe SMS są możliwe do wykorzystania tylko w ograniczonym czasie, znacząco krótszym w stosunku do czasu, w którym konsument może korzystać z konta uaktywnionego w ramach usługi, co stanowi niedozwoloną praktykę rynkową, o której mowa w art. 4 ust. 1 i 2 w zw. z art. 5 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, godzącą w zbiorowe interesy konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 1 września 2009 r.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nałożył na (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. karę pieniężną w wysokości 495 655 zł płatną do budżetu państwa.

Powyższą decyzję w całości zaskarżył powód - (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej również (...)). Zaskarżonej decyzji zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, to jest:

- art. 7 k.p.a., art. 8 k.p.a. w zw. z art. 8 w zw. z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej „u.o.k.k.”) poprzez naruszenie zasady prawdy obiektywnej oraz zasady zaufania do organu administracji, polegające w szczególności na niewyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, jak również nieobiektywnym przedstawieniu stanu faktycznego sprawy na niekorzyść powoda;

- art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 217 k.p.c. w zw. z art. 84 u.o.k.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez brak wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, ustalenie stanu faktycznego w sposób nieobiektywny, sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, posługując się nieracjonalnymi argumentami, jak również pominięcie dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy;

- art. 278 § 1 k.p.c. poprzez samodzielne uznanie, że praktyki rynkowe nie uzależniają przyznania towaru lub usługi za darmo od spełnienia dodatkowych warunków, względnie, że przyznane darmowe towary lub usługi nie są związane z ograniczeniami (w szczególności co do czasu, ilości, etc.), podczas gdy ustalenie ww. okoliczności wymaga wiadomości specjalnych, co doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych polegających w szczególności na uznaniu, że:

a. pełna wskazówka objaśniająca znajdowała się jedynie w niektórych materiałach reklamowych (...), podczas gdy znajdowała się ona w większości reklam,

b. reklamy (...) nie zawierały informacji o ograniczeniu czasowym korzystania z darmowych SMS, podczas gdy taka informacja była zawarta w większości materiałów reklamowych,

c. pełna wskazówka objaśniająca była nieczytelna w odniesieniu do prawie wszystkich nośników reklamowych (...), podczas gdy była ona wystarczająco widoczna w większości reklam powoda,

d. nie wszystkie reklamy prasowe i ulotki reklamowane posiadały pełną wskazówkę objaśniającą - co może prowadzić do uznania, że zdaniem Prezesa nie spełniały wymogów określonych prawem - przy pominięciu faktu, że wspomniane reklamy zawierały informacje o ograniczeniach związanych z promocją w głównej części reklamy,

e. przekaz reklamowy powoda „wskazywał na możliwość uzyskania pakietu darmowych SMS przysługujących abonentowi do wykorzystania w ramach wykupionego doładowania konta”, podczas gdy darmowe SMS mogły być wykorzystane niezależnie od kwoty wynikającej z doładowania konta,

f. przekaz reklamowy powoda sugerował, że darmowe SMS przyznawane są na okres ważności konta wynikający z doładowania (tj. 365 dni),

g. przeciętny konsument uznaje, że praktyki rynkowe polegające na przyznaniu darmowego towaru lub usługi nie wiążą się z koniecznością spełnienia dodatkowego warunku,

h. kwestionowane hasła reklamowe „SMS-y darmowe do wszystkich” i „SmS-y za darmo po każdym doładowaniu” są „tożsame w treści”;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

- art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k. w związku z art. 5 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej jako „u.p.n.p.r.”) w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 u.p.n.p.r. oraz w zw. z art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.k. poprzez ich błędną wykładnię i w rezultacie przyjęcie, że działania reklamowe powoda stanowią nieuczciwą praktykę rynkową polegającą na działaniu wprowadzającym w błąd, a w konsekwencji praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów;

- art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że praktyka rynkowa (...) stanowiła działanie wprowadzające w błąd w sytuacji, w której komunikacja handlowa powoda nie zawierała nieprawdziwych informacji ani prawdziwych informacji przedstawionych w sposób mogący wprowadzać w błąd;

- art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. (względnie art. 7 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.k. oraz art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 u.o.k.k.) poprzez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że reklamy (...) mogły wprowadzić w błąd przeciętnego konsumenta, który mógł mieć wpływ na jego decyzję dotyczącą umowy;

- art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r. poprzez wadliwe ukształtowanie modelu przeciętnego konsumenta polegające w szczególności na przyjęciu, że nie podchodzi on krytycznie do przekazu reklamowego, skupiając uwagę wyłącznie na głównych hasłach reklamowych, a pomija wskazówki objaśniające zamieszone w reklamie i posiadaną wiedzę o rynku, jak również, że podejmuje decyzje zakupowe wyłącznie na podstawie reklamy;

- art. 5 ust. 4 u.p.n.p.r. poprzez nieuwzględnienie wszystkich elementów praktyki rynkowej oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposobu jego prezentacji;

- art. 6 ust. 6 u.p.n.p.r. poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji nie uwzględnienie przy ocenie praktyki rynkowej powoda ograniczeń przestrzennych i czasowych związanych ze specyfiką środka komunikowania się z konsumentami, jak również wszystkich środków podjętych przez przedsiębiorcę w celu udostępnienia informacji konsumentom w inny sposób;

- art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. w zw. z art. 2 pkt 7 u.p.n.p.r. poprzez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że „decyzja dotycząca umowy” może polegać jedynie na „zainteresowaniu się ofertą”, „udaniu się do punktu sprzedaży”, czy „zapoznaniu się z jej zasadami na stronie internetowej” - bez oceny, czy mogło to mieć wpływ na decyzję gospodarczą (zakupową) przeciętnego konsumenta;

- art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k. w zw. z art. 24 ust. 1 i 2 u.o.k.k. poprzez nałożenie na (...) kary pieniężnej w sytuacji, w której reklamy powoda nie stanowią praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów;

- art. 2, art. 7, art. 31 ust. 3 oraz art. 42 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. poprzez ich niezastosowanie oraz art. 111 u.o.k.k. poprzez jego błędną wykładnię a w rezultacie:

- nałożenie na (...) kary pieniężnej z przyjęciem błędnej kwalifikacji prawnej reklam powoda,

- nałożenie na (...) wygórowanej kary pieniężnej z naruszeniem zasady proporcjonalności.

Powołując się na powyższe zarzuty powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości, ewentualnie o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez orzeczenie, że (...) nie dopuścił się praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Na wypadek nieuwzględnienia powyższego wniosku powód wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez obniżenie wymierzonej (...) kary pieniężnej. Ponadto powód wniósł o zasądzenie kosztów postępowania.

Pozwany - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów.

Wyrokiem z dnia 2 grudnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uchylił zaskarżoną decyzję w całości i orzekł o kosztach. Orzeczenie to oparte zostało na następujących ustaleniach i rozważaniach.

(...) sp. z o.o. z siedzibą w W. jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej w dniu 13 marca 2009 r. rozpoczął kampanię reklamową (...), na którą składały się m.in.: filmy reklamowe emitowane w telewizji, reklamy w czasopiśmie oraz w Internecie, ulotki, plakaty reklamowe, reklamy w punktach sprzedaży, reklamy zewnętrzne (bilboardy, naklejki). W prowadzonej kampanii spółka posługiwała się hasłem reklamowym „darmowe SMS-y w (...)” lub podobnymi. W niektórych materiałach reklamowych użyto zastrzeżenia „Liczba i okres ważności darmowych SMS-ów przyznawanych w okresie promocji ograniczona. Promocja Darmowe SMS-y w (...) obowiązuje do odwołania. Sprawdź szczegóły na (...)”. Jednocześnie, zgodnie z informacjami zawartymi na stronie internetowej (...), wskazano, że ilość darmowych SMS-ów do wszystkich sieci jest zależna od wartości doładowania a ponadto okres ważności darmowych SMS-ów do wszystkich sieci jest zależna od wartości doładowania a ponadto okres ważności darmowych SMS-ów również uzależniony jest od wartości doładowania. Okresy, w których oferowane były darmowe SMS-y kształtowały się, w zależności od wartości doładowania, następująco:

- 5 zł - 9 zł (500 darmowych SMS), 5 dni ważności darmowych SMS,
- 10 zł - 29 zł (1000 darmowych SMS), 10 dni ważności darmowych SMS,
- 30 zł - 49 zł (3000 darmowych SMS), 30 dni ważności darmowych SMS,
- 50 zł i więcej (5000 darmowych SMS), 50 dni ważności darmowych SMS.

Sąd Okręgowy zwrócił następnie uwagę, że w ramach kampanii reklamowej (...) działania prowadzono w różnych mediach i w zróżnicowanym zakresie czasowym oraz wskazał okresy oraz stacje, w których rozpowszechniane były reklamy telewizyjne, reklamy radiowe, reklamy internetowe. W większości materiałów reklamowych (w szczególności w części ulotek oraz spotach reklamowych emitowanych w mediach) powód nie zawarł informacji o ograniczeniu czasowym w korzystaniu z darmowych SMS-ów. Okres ważności doładowania wynosił natomiast 365 dni dla połączeń wychodzących. Tylko na niektórych materiałach reklamowych zawarto informację o ograniczeniach co do liczby i okresu ważności darmowych SMS-ów.

Reklamy prasowe były rozpowszechniane w oznaczonych tytułach prasowych w okresie od 16 marca 2009 r. do 16 sierpnia 2009 r. Reklamy zewnętrzne były rozpowszechniane na nośnikach reklam zewnętrznych w polskich miastach w okresie od 16 marca 2009 r. do 1 sierpnia 2009 r.

Za koniec kampanii reklamowej dotyczącej usługi (...) „Darmowe SMS-y w (...)” można uznać datę 31 sierpnia 2009 r. Czas trwania przedmiotowej kampanii wyniósł około 4 i pół miesiąca.

Sąd Okręgowy ustalił również, że stosowane w ramach kampanii reklamowej (...) spoty i materiały promocyjne charakteryzowały się różnymi parametrami jeśli chodzi o ilość, treść, wielkość czcionki i czas eksponowania oraz scharakteryzował w kontekście tych parametrów poszczególne reklamy telewizyjne, prasowe, zewnętrzne i ulotkowe. Sąd ten ustalił, że w latach 2009-2010 odnotowano następujące wielkości sprzedaży w ramach przedmiotowej usługi: dla wartości doładowania 5 zł do 9 zł liczba doładowań wyniosła 14 723 324 i odpowiednio dla 10 zł do 29 zł – 17 368 405, dla 30 zł do 49 zł - 8 090 099 i dla 50 zł i więcej – 2 617 614.

Ustalony stan faktyczny jest, w ocenie Sądu Okręgowego, co do zasady bezsporny, w świetle dokumentów nie budzi wątpliwości.

Zdaniem Sądu Okręgowego, odwołanie zasługuje na uwzględnienie. Stosownie do art. 5 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej wprowadzającej w błąd przez działanie musi w konsekwencji doprowadzić do podjęcia przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, niezależnie od sposobu dokonania praktyki. Źródłem wprowadzenia w

błąd jest przede wszystkim informacja reklamowa wywołująca niebezpieczeństwo wprowadzenia w błąd (myląca, zawierająca obiektywnie nieprawdziwe dane).

Bezsporne jest, według Sądu Okręgowego, że stosowane przez powoda reklamy zawierały sformułowanie „SMS-y za darmo do wszystkich sieci”, przy czym w reklamie z (...) zawierały dodatkowo stwierdzenie „po każdym doładowaniu”. Bezsporne jest również, że powód przyznawał konsumentom korzystającym z usługi (...) dodatkowe SMS-y w liczbie ograniczonej i wynikającej z wartości doładowania oraz w zróżnicowanym okresie ich wykorzystania. Istotna pozostaje zatem kwestia, czy treść reklamy powoda zawierała nieprawdziwe dane lub była myląca dla przeciętnego konsumenta.

W ocenie Sądu Okręgowego, zarzut taki jest bezpodstawny. Sformułowanie „SMS-y za darmo do wszystkich sieci” nie daje podstaw do wyciągnięcia wniosków, że za darmo będą wszystkie SMS-y ani też, że będzie można z nich korzystać w sposób nieograniczony czasem, jak również, że czas wykorzystania darmowych SMS-ów będzie się pokrywał z czasem aktywności konta. Treść przekazu nie daje podstaw do takich wniosków.

Sąd Okręgowy wywiódł, że na Prezesie UOKiK, jako stronie wywodzącej z faktu skutki prawne, spoczywał ciężar wykazania, że przeciętny konsument wyprowadzał z przekazu reklamowego inne wnioski, a w szczególności aby z jakich względów przedmiotowe reklamy wywoływały u niego przekonanie, że po skorzystaniu z oferty będzie mógł korzystać ze wszystkich bezpłatnych SMS-ów co najmniej do końca aktywności jego konta. W toku postępowania administracyjnego powód nie zgromadził żadnego dowodu, chociażby w postaci skargi konsumenta, a toku postępowania sądowego nie zgłaszał żadnych wniosków dowodowych.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że reklamą jest działanie zachęcające potencjalnych klientów do korzystania z usług lub zakupu towarów. Z istoty rzeczy przedmiotem reklamy nie jest dawanie prezentów, co sugeruje pozwany, ale przedstawienie wybranych cech oferowanej usługi, którą w przedmiotowej sprawie była swego rodzaju nagroda w postaci bezpłatnych SMS-ów. Przeciętny konsument, a więc taki, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny nie mógł z przekazów reklamowych wyprowadzić wniosku, że wykupienie usługi (...) pozwoli mu wykonywać SMS-y do wszystkich operatorów w nieograniczonej ilości i przez cały okres aktywności konta. Konsument taki jest bowiem świadomy, że oczekiwać może wyłącznie cech produktu, które w sposób wyraźny zostały wskazane. Gdyby bowiem oferowano mu korzyści większe, to z uwagi na cel reklamy zostałyby uwzględnione w jej treści.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy za trafne uznał zarzuty naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 5 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, a także art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego myślenia. Brak podstaw do wydania decyzji stwierdzającej stosowanie praktyki przeciwko zbiorowym interesom konsumentów czyni bezpodstawną nałożoną karę pieniężną, gdyż naruszenie art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stanowi konieczną przesłankę zastosowania art. 106 ust. 1 pkt 4 tej ustawy. Z tych względów zaskarżoną decyzję Sąd Okręgowy uchylił (art. 479<sup>31a</sup> § 3 k.p.c.), orzekając o kosztach postępowania stosownie do wyniku sporu (art. 98 k.p.c.).

Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zaskarżony został w całości apelacją przez stronę pozwaną zarzucającą:

- naruszenie prawa materialnego, to jest:

a) art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 5 ust. 1 i w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez błędną wykładnię i w rezultacie przyjęcie, że działania reklamowe powoda nie stanowią nieuczciwej praktyki rynkowej polegającej na działaniu wprowadzającym w błąd, a w konsekwencji praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów;

b) art. 5 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym poprzez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, iż praktyka rynkowa powoda nie stanowiła działania wprowadzającego w błąd przeciętnego konsumenta, tj. informacja handlowa powoda nie zawierała nieprawdziwych treści ani prawdziwych

treści przedstawionych w sposób mogący wprowadzać w błąd, a w szczególności przyjęcie, że przeciętny konsument nie mógł z przedmiotowych przekazów reklamowych dotyczących usługi (...) wyprowadzić wniosku, że wykupienie tej usługi pozwoli mu wykonywać SMS-y do wszystkich operatorów przez cały okres ważności konta;

- naruszenie prawa procesowego, to jest art. 233 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez ustalenie stanu faktycznego w sposób nieobiektywny, sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, posługując się nieracjonalnym argumentami, jak również pominięcie dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wskazując na powyższe zarzuty strona apelująca wносиła o zmianę w całości zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie odwołania w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy SOKiK do ponownego rozpoznania.

Strona powodowa wносиła o oddalenie apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja jest w całości uzasadniona, w szczególności podstawy znajduje wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a to wobec nierozpoznania istoty sprawy i konieczności przeprowadzenia w całości postępowania dowodowego. Sąd Okręgowy nie przeprowadził żadnego dowodu, oddalił wszystkie wnioski dowodowe, a ustalenia faktyczne oparł na okolicznościach przytaczanych przez strony przy jednoczesnym jednak pominięciu istotnej części tych okoliczności.

W postępowaniu administracyjnym merytoryczna zawartość decyzji nie jest ograniczona do samego tylko rozstrzygnięcia (sentencji). W przeciwieństwie do postępowania cywilnego, w którym wiążąca jest jedynie sentencja orzeczenia, należy również brać pod uwagę uzasadnienie decyzji administracyjnej, które stanowi integralną część rozstrzygnięcia. Sąd Okręgowy względu na to nie wziął jednak w sposób dostateczny pod rozwagę i swe rozważania przeprowadził w abstrakcji od wielu okoliczności opisanych w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji. Odnosi się to między innymi i na przykład do innych haseł zamieszczanych w materiałach reklamowych spółki (...) razem z komunikatem podstawowym, niosącym przekaz o darmowych SMS-ach.

Sąd Okręgowy w istocie wyrwał z całego, szerokiego kontekstu, szczegółowo opisanego w uzasadnieniu decyzji, pewien tylko fragment spornych w tym postępowaniu reklam. Fragment ten dotyczył jedynie hasła „SMS-y za darmo do wszystkich sieci”. Tymczasem należało poddać analizie również inne okoliczności, a w tych ramach także pozostałe treści i hasła zamieszczane w tych samych reklamach, czy też ich układ graficzny i wzajemne oddziaływanie. Nie chodzi bowiem w niniejszym postępowaniu o jedno krótkie stwierdzenie, ale o zawartość całego przekazu, który łącznie docierał do odbiorców reklam, a nie ograniczał się tylko do hasła ocenionego przez Sąd Okręgowy. Dopiero taka analiza mogłaby stanowić podstawę do wyciągnięcia wniosków co do zasadności lub bezzasadności powództwa.

Poddając swym rozważaniom element tylko a nie całość reklam spółki (...) Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy. Czynienie ustaleń faktycznych i wyciąganie z nich wniosków bez przeprowadzania jakichkolwiek dowodów obliowało tymczasem tym bardziej do poczynienia ustaleń pełnych, precyzyjnych i oddających we właściwy sposób sporną w tej sprawie materię, która z pewnością nie zasadzała się jedynie na kwestionowaniu stwierdzenia „SMS-y za darmo”. W dalszej kolejności należało przeprowadzić kompleksowe rozważania, obejmujące w całości wszystkie aspekty sporu, nie zaś tylko pojedynczy fragment reklamy powoda. Sąd Okręgowy „spłaszczył” zakres rozważań, a uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie odnosi się do szeregu zagadnień podnoszonych przez strony postępowania.

Wobec powyższych względów zaskarżony wyrok należało uchylić i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. Rozpoznając sprawę ponownie Sąd pierwszej instancji będzie miał na uwadze wyżej już przedstawione oceny i wskazania. O kosztach Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 108 § 1 i 2 k.p.c.