

WYROK

I. W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2014 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogdan Gierzyński

Protokolant: sekretarz sądowy Ewa Naróg

po rozpoznaniu w dniu 13 października 2014 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek odwołania (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. od Decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 2 sierpnia 2013 roku nr (...)

1. Zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że uchyla punkt I i punkt III ppkt 1 decyzji;
2. w pozostałej części oddala odwołanie;
3. wzajemnie znosi pomiędzy stronami koszty zastępstwa procesowego;
4. zasądza od Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na rzecz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 500 zł (pięćset złotych) tytułem zwrotu połowy opłaty sądowej od odwołania.

SSO Bogdan Gierzyński

XVII AmA 129/13

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 2 sierpnia 2013 r., nr (...), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, póź. 331, ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tejże ustawy - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wszczętego z urzędu przeciwko (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.

uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. polegające na stosowaniu we wzorcach umów:

- Regulamin świadczenia Usługi (...) przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów;
- Regulamin świadczenia Usługi (...) dostępu do Internetu przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów,

postanowień, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 47945 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. -Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, póź. 296 ze zm.), których treść jest następująca:

1. W przypadku przerwy w świadczeniu wszystkich Usług (...) trwających dłużej niż 24 godziny Abonent ma prawo żądać zapłaty kary umownej w wysokości 1/30 wartości średniej opłaty miesięcznej (liczonej według ostatnich trzech faktur VAT dla Numeru (...), którego dotyczy przerwa w świadczeniu Usług (...), a przypadku, gdy Abonent otrzymał mniej niż trzy Rachunki Telekomunikacyjne - średniej opłaty miesięcznej z wszystkich wystawionych rachunków) za każde kolejne rozpoczęte 24 godziny przerwy. (§9 pkt 5 Regulaminu świadczenia Usługi (...) przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów); (§9pkt 5 Regulaminu świadczenia Usługi (...) dostępu do Internetu przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów),

2. W przypadku trwającej dłużej niż 24 godziny przerwy w świadczeniu poszczególnych Usług (...) nieobjętych Abonamentem, za które pobierane są dodatkowe opłaty zgodnie z Cennikiem, Abonent może żądać zapłaty kary umownej w wysokości 1/30 wartości średniej opłaty miesięcznej za daną usługę. Średnia opłata miesięczna wyliczana jest na podstawie ostatnich trzech Rachunków Telekomunikacyjnych dla Numeru (...), którego dotyczy przerwa w świadczeniu usług, a przypadku, gdy Abonent otrzymał mniej niż trzy Rachunki Telekomunikacyjne - średniej opłaty miesięcznej z wszystkich wystawionych rachunków.

(§9 pkt 7 Regulaminu świadczenia Usługi (...) przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów); (§9 pkt 7 Regulaminu świadczenia Usługi (...) dostępu do Internetu przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów):

3. W przypadku trwającej dłużej niż 24 godziny przerwy w świadczeniu poszczególnych Usług (...) nieobjętych Abonamentem, za które nie pobierane są dodatkowe opłaty zgodnie z Cennikiem, Abonent może żądać zapłaty kary umownej w wysokości 1/30 wartości średniego miesięcznego Abonamentu. Wartość średniego miesięcznego Abonamentu jest wyliczana na podstawie ostatnich trzech Rachunków Telekomunikacyjnych dla Numeru (...), którego dotyczyła przerwa w świadczeniu usług, a przypadku, gdy Abonent otrzymał mniej niż trzy Rachunki Telekomunikacyjne - średniej opłaty miesięcznej z wszystkich wystawionych rachunków.

(§9 pkt 7 Regulaminu świadczenia Usługi (...) przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów); (§9 pkt 7 Regulaminu świadczenia Usługi (...) dostępu do Internetu przez P (...) Sp. z o.o. dla Abonentów);

4. W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy Operator ponosi wobec Abonenta odpowiedzialność w zakresie poniesionej przez Abonenta szkody, z wyłączeniem utraconych korzyści i przy uwzględnieniu zasad określonych poniżej.

(§9 pkt 4 Regulaminu świadczenia Usługi (...) przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów); (§9 pkt 4 Regulaminu świadczenia Usługi (...) dostępu do Internetu przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów);

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i nakazał zaniechanie jej stosowania.

II. Na podstawie art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, póź. 331, ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., polegające na stosowaniu we wzorcu umowy Regulamin świadczenia Usługi (...) przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów postanowienia, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art 4794:> ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, póź. 296 ze zm.), którego treść jest następująca:

Wszelką korespondencję kierowaną do Abonenta pod ostatni wskazany adres uznaje się za prawidłowo doręczoną ze skutkiem prawnym.

(§18 pkt 7 Regulaminu świadczenia Usługi (...) przez (...) Sp. z o.o. dla Abonentów):

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 19 stycznia 2013 r.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, póź. 331, ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy po przeprowadzeniu postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nałożył na (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. karę pieniężną w wysokości:

1. 4.823.924 zł, płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, póź. 331, ze zm.) w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

2. 3.394.613 zł, płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, póź. 331, ze zm.) w zakresie opisanym w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

IV. Na podstawie art. 77 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, póź. 331 ze zm.) w związku z art. 80 tej ustawy oraz stosowanie do art. 33 ust. 6 ww. ustawy, a także na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tj. Dz. U. 2013 r. póź. 267 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów obciążył (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. kosztami opisanego w punkcie I oraz II sentencji postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w kwocie 17,10 zł (słownie: siedemnaście złotych 10/100) i zobowiązał (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się decyzji.

Przedmiotową decyzję zaskarżył powód – (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W..

Zaskarżonej decyzji powód zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, to jest:

1. art. 227 kpc i art. 230 kpc w zw. art. 84 uokk, art. 7 Kodeksu postępowania administracyjnego (dalej jako „kpa”), art. 8 - 10 § 1 kpa, art. 6 ust. 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (dalej jako (...)) oraz art. 41 ust. 1 i 2 pkt 1 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej z dnia 12 grudnia 2007 r. - naruszenie zasady domniemania niewinności i zasady in dubio pro reo, co w szczególności przejawiało się w ustaleniu wysokości kary pieniężnej (pkt III.2 Decyzji):

a) w oparciu o błędne przypuszczenia, jakoby przyczyną usunięcia przez Powoda z wzorców umownych klauzuli wskazanej w pkt II Decyzji było wszczęcie postępowania wyjaśniającego - bez przeprowadzenia dowodu na tą okoliczność, podczas gdy taki wniosek nie wynikał z innych faktów ustalonych w sprawie;

b) bez postawienia Powodowi zarzutu usunięcia postanowienia umownego wskazanego w pkt II Decyzji w wyniku wszczęcia postępowania wyjaśniającego;

2. naruszenie art. 7 kpa, art. 8 kpa, art. 77 § 1 kpa i art. 80 kpa w zw. z art. 83 uokk poprzez naruszenie zasady prawdy obiektywnej oraz zasady zaufania do organu administracji, polegające w szczególności na niewyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym:

a) nieustalenie potencjalnych skutków zakwestionowanej praktyki, w tym w szczególności:

korzyści, które dzięki praktyce mogło uzyskać (...) i strat, które mogli ponieść konsumenci;

praktyki stosowania przedmiotowych postanowień w praktyce przez Powoda;

b) pominięcie okoliczności, że (...) nie była wcześniej karana za stosowanie niedozwolonych postanowień umownych wpisanych do Rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK;

c) pominięcie okoliczności, że:

- przedmiotowe wzorce umowne były przedmiotem postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Prezesa UOKiK pod sygn. DDK-69-51/07/KP, które zakończyło się wystąpieniem Prezesa UOKiK z pozwem o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, a który to pozew nie dotyczył postanowień wskazanych w Decyzji;

- wyjaśnienia Powoda co do postanowień § 9 ust 5, 6 oraz 7 przedmiotowych wzorców {klauzule nr 1.1-3 wskazane w Decyzji) zostały przyjęte przez Prezesa UOKiK w ramach postępowania wyjaśniającego pod sygn. DDK-69-51/07/KP i w konsekwencji nie zostały objęte pozwem o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone;

d) pominięcie okoliczności, że zmiana wzorca umownego przez dostawcę publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych wymaga, zgodnie z ustawą z dnia 16 lipca 2004 r. prawo telekomunikacyjne (dalej jako „pt”), spełnienia obowiązku informacyjnego w ściśle określonym terminie i formie, a więc:

musi być dokonywana z wyprzedzeniem co najmniej 2 miesięcy przed wejściem zmian w życie (z uwagi na różne okresy rozliczeniowe obowiązujące abonentów);

wiąże się z istotnymi wydatkami finansowymi dla operatora;

e) pominięcie okoliczności, że ze skutkiem na dzień 20 marca 2012 r. miała miejsce zmiana wzorca umownego związana z usunięciem innych niedozwolonych klauzul umownych, co oznacza, że realizacja wysyłki pism informacyjnych do abonentów musiała rozpocząć się już na początku stycznia 2012 r. (a więc po dacie wydania wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawie klauzuli opisanej w pkt II Decyzji);

f) pominięcie okoliczności związanych z ponoszonym przez dostawcę publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych ryzykiem wynikającym z faktu, że usunięcie postanowienia umownego, które nie zostanie uznane za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru, o którym mowa w art. 47945 kpc, uprawnia abonentów, na podstawie art. 60a ust 1 w zw. z art. 60a ust 2 pt, do wypowiedzenia umowy bez obowiązku zwrotu ulgi, o której mowa w art. 57 ust. 6 pt, a zatem naraża operatora na istotne straty finansowe związane z brakiem możliwości odzyskania ulgi udzielonej abonentowi na zakup urządzenia telekomunikacyjnego (często za symboliczną złotówkę);

3. art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 84 uokk przez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i dokonanie dowolnej, selektywnej i arbitralnej oceny dowodów, wykraczającej poza granice swobodnego uznania i sprzecznej z zasadami logiki, w szczególności polegające na uznaniu, że:

a) usunięcie klauzuli wskazanej w pkt II Decyzji mogło nastąpić na skutek wszczęcia postępowania wyjaśniającego przez Prezesa UOKiK w stosunku do „tylko” dwóch wzorców umownych, bez uwzględnienia okoliczności, że:

- z wyjaśnień Powoda w toku postępowania wynika, że usunięcie przedmiotowej klauzuli powiązane było ze zmianą wzorców umownych wynikającą z wejścia w życie w dniu 19 stycznia 2013 r. nowelizacji ustawy prawo telekomunikacyjne;

- regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych jest podstawowym, obszernym dokumentem, który w sposób niemal wyczerpujący reguluje prawa i obowiązki stron umowy;

- zakwestionowanie klauzuli wskazanej w pkt II Decyzji nastąpiło dopiero w postanowieniu Prezesa UOKiK z dnia 26 marca 2013 r. o wszczęciu postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów;

- wskazana przez samego Prezesa UOKiK data zmiany wzorców (19 stycznia 2013 r.) była jednocześnie datą wejścia w życie nowelizacji ustawy prawo telekomunikacyjne, z czym również związana była konieczność spełnienia niezwykle kosztownego obowiązku informacyjnego;

b) okres stosowania klauzul opisanych w pkt I Decyzji od marca 2012 r. był długotrwały (podczas gdy już okres stosowania klauzuli wskazanej w pkt II Decyzji - od września 2012 r. - został uznany za krótkotrwały);

c) pominięcie zapisu § 14 ust 7 zakwestionowanych regulaminów mówiącego o możliwości wstrzymania się z zapłatą za niewykonaną lub nienależycie wykonaną usługą telekomunikacyjną do momentu wniesienia przez abonenta reklamacji, z czego wynika możliwość reklamowania każdej przerwy w świadczeniu usług oraz przeczy temu, co Pozwany wskazał w Decyzji (strona 11, akapit 2, ostatnie zdanie), że jakoby spółka otrzymywała „określone świadczenie konsumenta samemu będąc zwolnionym od spełnienia własnego świadczenia na jego rzecz”;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

1. naruszenie art. 385¹ § 1 kc i art. art. 385² kc w zw. art. 2, art. 7, art. 10, art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 1, art. 42 ust. 1, art. 45 ust. 1, art. 64 ust. 2, art. 87 ust. 1 i art. 95 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (dalej jako (...)) poprzez ich niezastosowanie, jak również naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 uokk w zw. z art. 24 ust. 1 uokk w zw. z art. 479⁴³ oraz art. 479⁴⁵ § 2 kpc poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, co przejawiało się w uznaniu, że postanowienia wzorców umownych tożsame z postanowieniami wpisanymi do Rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonego przez Prezesa UOKiK w wyniku postępowania prowadzonego przeciwko innemu przedsiębiorcy są automatycznie uznawane za niedozwolone w stosunku do innego przedsiębiorcy, a w konsekwencji stanowią praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów - bez oceny postanowienia w świetle przesłanek zawartych w art. 385¹ § 1 kc i art. art. 385² kc;

2. naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 uokk w związku z art. 24 ust. 1 uokk w związku z art. 479⁴⁵ k.p.c. poprzez uznanie, że zakwestionowane w pkt I Decyzji postanowienia umowne są tożsame z postanowieniami wpisanymi do postanowień wzorców umowy

uznanych za niedozwolone;

3. naruszenie art. 65 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (dalej jako „kc”) w zw. z art. 484 kc poprzez błędne uznanie, że zakwestionowane postanowienia wykluczają możliwość dochodzenia roszczeń za przerwy w świadczeniu usług trwające krócej niż dzień, chociaż postanowienia dotyczące wysokości odszkodowania precyzyjnie odnosiły się wyłącznie do przerw trwających dłużej niż jeden dzień, co w żaden sposób nie wyklucza możliwości dochodzenia roszczeń za

krótsze przerwy;

4. naruszenie art. 56 ust. 3 pkt 15 pt poprzez jego niezastosowanie i pominięcie okoliczności, że ustawodawca nakazuje dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych jedynie wskazanie wysokości odszkodowania, nie zastrzegając obowiązku zawarcia we wzorcu umownym dodatkowych postanowień;

5. naruszenie art. 2, art. 7, art. 31 ust. 3 oraz art. 42 Konstytucji oraz art. 6 ust. 1 i 2 Konwencji poprzez ich niezastosowanie oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 uokk w zw. z art. 111 uokk poprzez ich błędne zastosowanie, a w rezultacie:

- nałożenie na (...) kary pieniężnej z przyjęciem błędnej kwalifikacji prawnej praktyki Powoda;

- nałożenie na (...) rażąco wygórowanej kary pieniężnej z naruszeniem zasady proporcjonalności, nieadekwatnej do zakładanego celu kary, w oparciu o błędne przesłanki, bez uwzględnienia potencjalnych skutków ekonomicznych praktyki oraz licznych okoliczności przemawiających na korzyść przedsiębiorcy.

Powołując się na powyższe zarzuty powód wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości, ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia powyższego wniosku:

o zmianę decyzji w całości poprzez orzeczenie, że powód nie dopuściła się praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów,

ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia powyższego wniosku:

o zmianę zaskarżonej decyzji w pkt III poprzez jego wykreślenie, względnie poprzez istotne obniżenie wymierzonych powodowi kar pieniężnych;

oraz w każdym przypadku:

o zasądzenie na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

Powód – (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą w zakresie telekomunikacji bezprzewodowej, telefonii ruchomej oraz pozostałych usług telekomunikacyjnych.

W toku prowadzonej działalności powód zawiera z konsumentami umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym telefonii mobilnej oraz dostępu do Internetu. Przy zawieraniu tych umów wykorzystuje on stworzone przez siebie wzorce umowne o nazwie: „Regulamin świadczenia Usług (...) przez (...) sp. z o.o. dla Abonentów” oraz „Regulamin świadczenia Usługi (...) dostępu do Internetu przez (...) sp. z o.o. dla Abonentów”. Wzorce te są wykorzystywane przez powoda od 20 marca 2012 r. (dowód: pismo powoda wraz z załącznikami, k. 9 i n. akt adm.).

Przedmiotowe wzorce zawierały postanowienia umowne wskazane przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sentencji zaskarżonej decyzji.

W dniu 6 lutego 2012 r. Sąd Okręgowy Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W. uznał klauzulę o treści: „Wszelką korespondencję kierowaną do Abonenta pod ostatni wskazany adres uznaje się za prawidłowo doręczoną ze skutkiem prawnym.” za niedozwoloną i zakazał jej wykorzystywania w obrocie z konsumentami. W dniu 6 lipca 2012 roku przedmiotowa klauzula została zamieszczona w rejestrze postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479 45 Kodeksu postępowania cywilnego pod pozycją 3341. Powód usunął ww. klauzulę z wzorca w dniu 19 stycznia 2013 r.

Powyższy stan faktyczny jest bezsporny pomiędzy stronami postępowania. Na podstawie posiadanych dokumentów nie budzi on wątpliwości Sąd. W związku z powyższym stan faktyczny w rozpoznawanej sprawie został ustalony jak wyżej.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie jest zasadne w części odnoszącej się do pkt I i III pkt 1 zaskarżonej Decyzji.

Trafny jest zarzut błędnego ustalenia, że stosowane przez powoda zapisy umów stanowiły praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Sąd Okręgowy podziela stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w Wyroku z dnia 12 lutego 2014 r. sygn. III SK 18/13, że w odniesieniu do art. 24 ust. 1 uokik zdecydowanie przeważa w praktyce (postanowienie Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2012 r., III SK 25/12; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 6 grudnia 2012 r., VI ACa 861/12; wyroki

SOKiK z 15 lipca 2010 r., XVII Ama 28/09; z 23 sierpnia 2010 r., XVII Ama 86/09; z 23 maja 2011 r., XVII Ama 212/09; z 23 maja 2011 r., XVII Ama 212/09; z 24 maja 2012 r., XVII Ama 31/11; z 14 stycznia 2013 r., XVII Ama 85/11; z 24 kwietnia 2013 r., XVII Ama 63/10) i piśmiennictwie pogląd, zgodnie z którym do stwierdzenia, że dane zachowanie przedsiębiorcy jest bezprawne, niezbędne jest sięgnięcie do innych niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów z 2007 r. przepisów prawa nakładających na przedsiębiorcę określony obowiązek (nakaz / zakaz) w obrocie konsumenckim (A. Wędrychowska-Karpińska, A. Wiercińska-Krużewska [w:] Stawicki, Stawicki, Ustawa, s. 539).

Z wcześniejszego orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego tzw. rozszerzonej prawomocności wpisu postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone u (wyroki Sądu Najwyższego z 20 września 2013 r., II CSK 708/12; z 23 października 2013 r., IV CSK 142/13; postanowienie Sądu Najwyższego z 16 września 2011 r., I CSK 676/10; uchwały Sądu Najwyższego z 7 października 2008 r., III CZP 80/08, OSNC 2009 nr 9, poz. 118; z 13 stycznia 2011 r., III CZP 119/10, OSNC 2011 nr 9, poz. 95) wynika zaś, że zachowaniu polegającemu na stosowaniu przez innego przedsiębiorcę postanowień wzorca umowy wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik z 2007 r., nie można przypisać bezprawności. Nie jest to bowiem zachowanie sprzeczne z ukształtowanymi w k.p.c. zasadami funkcjonowania rejestru i skutkami wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za postanowienie niedozwolone w ramach tzw. abstrakcyjnej kontroli wzorców umów. Dlatego w piśmiennictwie już wcześniej wskazywano, że art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy znajduje zastosowanie 16 wyłącznie do przedsiębiorcy, który nie stosuje się do orzeczonego zakazu wykorzystywania niedozwolonych postanowień umowy (w szczególności zob. M. Rejda, Postępowanie w sprawie uznania za niedozwolone postanowień wzorca umowy. Komentarz, Warszawa 2009, s. 133 i 138; R. Trzaskowski, Przesłanki i skutki uznania postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479³⁶- 479⁴⁵ k.p.c.) [w:] red. E. Holewińska-Łapińska, Prawo w działaniu. 6. Sprawy cywilne, Warszawa 2008, s. 238).

W dalszej kolejności należy stwierdzić, że w argumentacji zawartej w uzasadnieniu uchwały III SZP 3/06 odwołano się w szerokim zakresie do potrzeby zapewnienia efektywności dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE 1993 L 95, wydanie specjalne polskie Dz.U.UE-sp.15-2-288, dalej jako dyrektywa 93/13).

Ze względu na wynikających z zasad unijnego prawa intertemporalnego dotyczących przystępujących do Unii Europejskiej nowych państw członkowskich, Sąd Najwyższy nie mógł w tej sprawie wystąpić z odpowiednim pytaniem prejudycjalnym. W dacie podejmowania uchwały III SZP 3/06 nie było zaś orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako TSUE) dotyczącego bezpośrednio kwestii efektywnej realizacji w porządku krajowym wymogów wynikających z art. 7 dyrektywy 93/13.

Sytuacja w tym zakresie zmieniła się z chwilą wydania przez TSUE wyroku z 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 Invitel, w którym Trybunał wypowiedział się w przedmiocie wykładni art. 7 dyrektywy 93/13. Z uzasadnienia tego wyroku wynika jednoznacznie, że w ocenie TSUE, skuteczna realizacja celu zakładanego przez art. 7 dyrektywy 93/13 „wymaga [...] by postanowienia umowne ujęte we wzorcu umowy konsumenckiej uznane za nieuczciwe wskutek powództwa o zaniechanie naruszeń wytoczonego przeciwko zainteresowanemu przedsiębiorcy [...] nie wiązały ani tych konsumentów, którzy byli stronami postępowania o zaniechanie naruszeń, ani też tych konsumentów, którzy zawarli z tym przedsiębiorcą umowę, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy” (pkt 38). W dalszej kolejności TSUE stwierdził, że „zastosowanie [...] sankcji nieważności nieuczciwego postanowienia umownego, skutecznej względem wszystkich konsumentów, którzy zawarli umowę konsumencką, do której stosuje się ten sam wzorzec umowy, zapewnia, że konsumenci ci nie będą związani omawianym postanowieniem” (pkt 40). Z przywołanego orzeczenia wynika jednoznacznie, że w ocenie TSUE taka interpretacja art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c., jaką przyjęto w powołanym powyżej orzecznictwie Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, odpowiada wymogom wynikającym z art. 7 dyrektywy 93/13 i nie ma potrzeby odwoływania się do zasady efektywności prawa unijnego w celu poszerzenia zakresu skutków wpisu postanowienia do rejestru niedozwolonych postanowień.

Ze sprawy C-472/10 Invitel zatem jednoznacznie, że sprzeczne z dyrektywą 93/13, jako jedną z dyrektyw wymienioną w załączniku I, nie jest stosowanie postanowień wzorca wpisanego do rejestru postanowień uznanych za niedozwolone przez jakiegokolwiek innego przedsiębiorcę, ale tylko przez przedsiębiorcę, który uczestniczył w postępowaniu zakończonym wpisem do rejestru.

Mając powyższe na względzie, za zasadny należy uznać zarzut że pozwany naruszył w zakresie określonym w pkt I Decyzji art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, a w konsekwencji także art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Powyższe argumenty nie odnoszą się do pozostałej części Decyzji. Wyrokiem z dnia 6.02.2012 r. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za klauzulę niedozwoloną postanowienie stosowane przez powoda o treści: "Wszelką korespondencję kierowaną do Abonenta pod ostatni wskazany adres uznaje się za prawidłowo doręczoną ze skutkiem prawnym". Klauzula ta została wpisana do rejestru klauzul niedozwolonych w dniu 7.07.2012 r. Przepis art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 uokik, stanowi zaś wyraźnie, że zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zaś przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego.

Oznacza to, że stosując wzorzec umowny zawierający przedmiotową klauzulę po 7.07.2012 r. naruszał art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 uokik.

Okolicznościami bez znaczenia są koszty, czy trudności techniczne związane wykonaniem obowiązku zaniechania stosowania klauzuli. Zauważyć przy tym należy, że niestosowanie wzorca umowy z kwestionowanym postanowieniem, może być wprowadzenie do obrotu, a zatem zastosowanie, nowego wzorca umowy, z treści którego wyeliminowano zakwestionowane postanowienie umowne. Pojęcie "stosowania" wzorców umów w rozumieniu art. 479³⁹ k.p.c., należy wiązać z momentem zawierania umów z użyciem tego wzorca, nie zaś z samym wykonywaniem przez strony postanowień umowy zawartej z użyciem tego wzorca (por Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 sierpnia 2013 r. VI ACa 569/13, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 września 2010 r. VI ACa 140/10).

Zważyć ponadto należało, że okolicznością bez znaczenia jest również przyczyna, która była podstawą subiektywnej decyzji i zaniechaniu stosowania przedmiotowej klauzuli z dniem 19.01.2013 r. Powód miał bowiem świadomość konieczności zmiany stosowanego przez siebie wzorca umownego już w lutym 2012 r., a od 6.07.2012 r. ciążył na nim taki bezwzględny obowiązek wynikający z prawomocnego wyroku, a od 17.11.2012 r. dodatkowo z wpisu do rejestru klauzul niedozwolonych.

W ocenie Sądu, nie istniała żadna obiektywna przesłanka uniemożliwiająca wykonanie ciężącego na powodzie obowiązku i zaprzestania składania ofert zawierających zakazaną klauzulę z dniem 6.07.2012 r.

Naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, w zakresie określonym w pkt II Decyzji stanowiło podstawę do zastosowania art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż (...)przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24.

W ocenie Sądu, nie zasługują na uwzględnienie zarzuty, że nałożona w pkt III ppkt 2 Decyzji kara jest rażąco wygórowana. Należy bowiem mieć na względzie, że została ona wymierzona w dolnej granicy jej ustawowego wymiaru pomimo, że naruszenie prawa miało charakter umyślny i długotrwały. Powód godził w porządek prawny wyłącznie kierując się chęcią ochrony swojego interesu ekonomicznego. Zignorowanie obowiązku wynikającego już z treści zapadłego prawomocnego wyroku należy ocenić jako celowe godzenie w porządek prawny, co stanowi istotne naruszenie interesu publicznego.

W kontekście powyższego, wymierzona kara nie tylko nie jest rażąco wygórowana ale należy ją uznać za nadmiernie łagodną.

Z tych względów należało orzec jak w sentencji uchylając zaskarżoną Decyzję w pkt I i III ppkt 1, wobec braku podstaw do jej wydania oraz oddalić odwołanie w pozostałej części (art.479^{31a} §1 i 3 k.p.c.).

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sporu, znosząc pomiędzy stronami koszty zastępstwa procesowego (art.100 k.p.c.).

SSO Bogdan Gierzyński