

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 listopada 2015 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący –	<i>SSO Małgorzata Perdion-Kalicka</i>
Protokolant –	sekretarz sądowy Jadwiga Skrzyńska

po rozpoznaniu 19 listopada 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa *Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

przeciwko (...) *Sp. z o.o. w M.*

### ***o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone***

I. uznaje za niedozwolone i zakazuje (...) *Sp. z o.o. w M.* wykorzystywania w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści: „W granicach określonych w § 2 OWU w przypadku opóźnienia wykonania przyłącza w stosunku do terminu ustalonego w Umowie, Klient może wezwać (...) w formie pisemnej do wykonania przyłącza, wyznaczając dodatkowy termin nie krótszy niż 14 dni. (...) W przypadku niewykonania przyłącza w dodatkowym terminie (...) będzie zobowiązana do zapłaty na rzecz Klienta kary umownej w wysokości 0,5 % opłaty przyłączeniowej netto ustalonej w umowie, za każdy dzień zwłoki, począwszy od pierwszego dnia po upływie dodatkowego terminu, nie więcej jednak niż 75 % przedmiotowej opłaty”;

II. zasądza od (...) *Sp. z o.o. w M.* na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 60 zł (sześćdziesiąt złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego;

III. nakazuje pobrać od (...) *Sp. z o.o. w M.* na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 600 zł (sześćset złotych) tytułem opłaty od pozwu, od uiszczenia której powód był zwolniony z mocy prawa;

IV. zarządza publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt (...) *Sp. z o.o. w M.*.

*SSO Małgorzata Perdion-Kalicka*

*XVII AmC 13737/13*

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 20 maja 2013r Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wnosił o uznanie za niedozwolone i zakazanie wykorzystywania, zawartego we wzorcu umowy stosowanym przez (...) *Sp. z o.o. w M.* postanowienia

***„W granicach określonych w § 2 OWU w przypadkach opóźnienia wykonania przyłącza w stosunku do terminu ustalonego w Umowie, klient może wezwać (...) w formie pisemnej do wykonania przyłącza, wyznaczając dodatkowy termin nie krótszy niż 14 dni(...). W przypadku niewykonania***

**przyłącza w dodatkowym terminie (...) będzie zobowiązana do zapłaty na rzecz Klienta kary umownej w wysokości 0,5% opłaty przyłączeniowej netto ustalonej w umowie, za każdy dzień zwłoki, począwszy od pierwszego dnia po upływie dodatkowego terminu, nie więcej niż 75% przedmiotowej opłaty”.**

Powód wskazywał na sprzeczność postanowienia z art. 385<sup>1</sup>§ 1 k.c. oraz art. 385<sup>3</sup> pkt 2 k.c.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wnosił o oddalenie powództwa. Nie kwestionował faktu stosowania we wzorcach umów stosowanych w obrocie z konsumentami postanowienia o wskazanej w pozwie treści a jedynie podważał zarzut abuzywności postanowienia.

#### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

(...) Sp. z o.o. w M. jest przedsiębiorcą, który świadczy usługi m. in. w zakresie dystrybucji i dostarczania gazu. W obrocie z konsumentami posługuje się wzorcem umowy „Ogólne warunki umowy przyłączenia do sieci gazowej (...) Sp. z o.o.” (dalej OWU), który stanowi załącznik do umowy o przyłączenie do sieci gazowej.

W ogólnych warunkach pozwany określił prawa i obowiązki stron. W szczególności w § 9 zatytułowanym „Odszkodowanie za niedotrzymanie warunków umowy” zawarte zostało postanowienie odnoszące się do tej materii o następującej treści:

„W granicach określonych w § 2 OWU w przypadkach opóźnienia wykonania przyłącza w stosunku do terminu ustalonego w Umowie, klient może wezwać (...) w formie pisemnej do wykonania przyłącza, wyznaczając dodatkowy termin nie krótszy niż 14 dni. Z uwagi na utrudnione warunki atmosferyczne dodatkowy termin wykonania przyłącza nie może przypadać pomiędzy 1 listopada a 31 marca. W przypadku niewykonania przyłącza w dodatkowym terminie (...) będzie zobowiązana do zapłaty na rzecz Klienta kary umownej w wysokości 0,5% opłaty przyłączeniowej netto ustalonej w umowie, za każdy dzień zwłoki, począwszy od pierwszego dnia po upływie dodatkowego terminu, nie więcej niż 75% przedmiotowej opłaty”. (OWU k. 10).

Powyższy stan faktyczny, który był bezsporny między stronami, Sąd ustalił w oparciu o dowody z dokumentów załączone do pozwu.

#### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo jest zasadne, gdyż kwestionowana klauzula stanowi niedozwolone postanowienie umowne, o jakim mowa w art. art. 385<sup>1</sup>§ 1 k.c.

Analizując abuzywność zakwestionowanego postanowienia umownego, wskazać należy, że w myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. za niedozwolone uznaje się postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Oznacza to, że dla uznania określonego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowania go z praktyki stosowania z konsumentami konieczne jest stwierdzenie, że spełnia ono łącznie następujące przesłanki:

1. nie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem (zostało narzucone konsumentowi),
2. nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron,
3. ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,
4. ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta.

Badanie abuzywności klauzul, które ma miejsce w postępowaniu przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dokonywane na podstawie art. 479<sup>36</sup> - 479<sup>45</sup> k.p.c., ma charakter badania abstrakcyjnego, w oderwaniu od łączącej strony umowy. Oznacza to, że Sąd ogranicza się w tym postępowaniu tylko do badania postanowienia wzorca, które nie dotyczy głównych świadczeń stron, w kierunku jego zgodności z dobrymi obyczajami i naruszania interesu konsumentów. W szczególności Sąd nie bada czy dane postanowienie wzorca było narzucone konsumentowi, bowiem rozważania w tym kierunku są możliwe jedynie w odniesieniu do umów już zawartych w oparciu o wzorzec, i są analizowane przez sądy powszechne w razie zaistnienia indywidualnego sporu na tle konkretnej zawartej umowy. Natomiast w odniesieniu do wzorców umów analizowanych abstrakcyjnie kwestia ta nie podlega rozpatrywaniu, gdyż już samej istoty wzorców umów lub regulaminów wynika, że są to uregulowania wykreowane jednostronnie przez przedsiębiorcę i które są narzucane konsumentowi a zawarcie umowy w oparciu o nie ma charakter adhezyjny.

Wobec tego, że klauzula nie dotyczy także głównych świadczeń stron, to przedmiotem badania Sądu stała się jej ewentualna sprzeczność z dobrymi obyczajami, jak również ustalenie, czy ukształtowane nią prawa i obowiązki stron nie naruszają rażąco interesów konsumenta.

Należy wskazać, że „dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać więc działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające na niekorzyść od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny. Mogą tu bowiem wejść w grę także inne aspekty, jak choćby zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp.

Należy także wskazać, że klauzula generalna wyrażona w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. uzupełniona została listą niedozwolonych postanowień umownych zamieszczoną w art. 3853 k.c. Obejmuje ona najczęściej spotykane w praktyce klauzule uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami, zarazem rażąco naruszające interesy konsumenta. Ich wspólną cechą jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków lub ryzyka między stronami prowadzące do zachwiania równowagi kontraktowej. Są to takie klauzule, które jedną ze stron (konsumenta) z góry, w oderwaniu od konkretnych okoliczności, stawiają w gorszym położeniu. Wyliczenie to ma charakter niepełny, przykładowy i pomocniczy. Funkcja jego polega na tym, iż zastosowanie we wzorcu umowy postanowień odpowiadających wskazanym w katalogu znacząco ułatwić ma wykazanie, że spełniają one przesłanki niedozwolonych postanowień umownych objętych klauzulą generalną art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. Stypizowane klauzule stwarzają niejako domniemanie, że ich zamieszczenie w regulaminie rażąco narusza interesy konsumentów a także jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, co nie oznacza, że przedsiębiorca nie może owego domniemania obalić w toku postępowania.

Dokonując analizy zakwestionowanej klauzuli umownej, Sąd stwierdził, że pozostaje ona w sprzeczności z dobrymi obyczajami i w konsekwencji rażąco narusza interesy konsumentów.

Wskazana wyżej klauzula niewątpliwie narusza interesy ekonomiczne konsumenta, gdyż ogranicza możliwość uzyskania przez konsumenta rzeczywistej rekompensaty za szkodę spowodowaną opóźnieniem przedsiębiorcy w wykonaniu umowy. Wskazuje na to wprost treść postanowienie w którym maksymalną wartość kary umownej ustalono na 75% opłaty.

Jeśli więc szkoda konsumenta jaką poniósłby w związku z opóźnieniem w wykonaniu przyłącza gazowego przez pozwanego byłaby większa od tej kwoty, to taka kara umowna jak określona w postanowieniu, nie mogłaby skompensować jego straty. Warto przy tym zaznaczyć, że co do zasady kodeks cywilny przewiduje możliwość uzyskania pełnego wyrównania szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (art. 361 §2 k.c. w zw z art. 471 k.c.). Niewątpliwie jest przy tym, że opóźnienie wykonania zobowiązania stanowi niewłaściwe wykonanie tegoż, także w przypadku kwalifikowanego opóźnienia dłużnika w spełnieniu świadczenia, jakim jest

zwłoka (zawinione opóźnienie, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność). W szczególności przepisy art. 477 k.c. i art. 491 § 1 zd.2 k.c. stanowią, że żądanie odszkodowania wynikłego ze zwłoki jest niezależne od żądania wykonania zobowiązania przez dłużnika.

Przy czym kodeks cywilny przewiduje także w art. 476 k.c., że dłużnik – w przypadku zobowiązań których termin spełnienia jest oznaczony – pozostaje w zwłoce od chwili gdy nie spełnia świadczenia w tym oznaczonym terminie i nie jest zatem wymagane dodatkowe wezwanie go do spełnienia świadczenia.

Kara umowna, która została uregulowana w przepisach art. 483 i 484 k.c. jest swoistym zryczałtowanym odszkodowaniem, gdyż jej zastrzeżenie w umowie powoduje, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kary umownej). Zasadniczo też kara umowna należy się wierzycielowi w ustalonej kwocie bez względu na wysokość poniesionej szkody. Co istotne, o ile strony w umowie nie postanowią inaczej, to nie jest możliwe żądanie odszkodowania wyższego niż wysokość zastrzeżonej kary.

Kara umowna zastrzeżona w analizowanym wzorcu umownym niewątpliwie zawiera ograniczenie wysokości kary do kwoty stanowiącej 75% opłaty, co w sposób oczywisty ogranicza po stronie konsumenta także możliwość uzyskania pełnego wyrównania szkody, jeśli faktyczna szkoda przewyższa maksymalną wartość kary umownej, także dlatego, że wzorzec umowny nie przewiduje możliwość żądania odszkodowania przewyższającego karę umowną.

Takie ograniczenie możliwości żądania naprawienia szkody w pełnej wysokości, jakie przewiduje analizowany wzorzec umowny, chociaż dopuszczalne jest w świetle przepisów kodeksu cywilnego, to zdaniem Sądu w relacjach z konsumentami stanowi naruszenie dobrych obyczajów. Przedsiębiorca wszak jest tą stroną umowy, która ma znacznie silniejszą pozycję z racji doświadczenia w danej branży i jest on w stanie relatywnie łatwo przewidzieć termin, w którym może wykonać zobowiązanie. Konsument natomiast oczekujący od swojego kontrahenta wybudowania przyłącza gazowego zdany jest tylko na dobrą wolę swojego partnera i pozostaje mu jedynie oczekiwać jego realizacji w terminie jaki mu wyznaczył przedsiębiorca. Jeśli więc ów przedsiębiorca, opóźnia się w sposób zawiniony z wykonaniem przyłącza, to byłoby sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdyby konsument w razie zawinionego, a więc zależnego od przedsiębiorcy opóźnienia, nie mógł żądać naprawienia całkowitej szkody jaką poniósł z tego tytułu. Możliwe są wszak sytuacje, że skutkiem opóźnienia przedsiębiorcy w realizacji przyłącza gazowego jego kontrahent-konsument nie może rozpocząć eksploatacji domu, bądź dokonać jego odbioru, co przekłada się na konieczność ponoszenia znacznych kosztów, których by nie poniósł, gdyby przedsiębiorca się nie opóźnił (np. koszty wynajmu innego lokalu, wyższe koszty oprocentowania kredytu czy też koszty wykorzystywania alternatywnych do gazu ale droższych w eksploatacji źródeł energii). W takich sytuacjach może dochodzić po stronie konsumenta nie tylko do związanych z niewykonaniem zobowiązania znacznych niedogodności, ale także do naruszenia jego interesów ekonomicznych.

Dodatkowym elementem nadmiernie utrudniającym konsumentowi uzyskanie wyrównania szkody, jest uzależnianie rozpoczęcia terminu od którego możliwe jest naliczanie kary umownej od wezwania przedsiębiorcy i wyznaczenie mu dodatkowego terminu do wykonania przyłącza – czego wszak ustawa kodeks cywilny od konsumenta nie wymaga. Skutkiem tego konsument, który nie wezwie swojego kontrahenta w formie pisemnej, w ogóle może nie uzyskać zryczałtowanego odszkodowania w formie kary umownej, o ile ostatecznie przedsiębiorca wykona przyłącze ale ze zwłoką.

Dlatego zdaniem Sądu stawianie dodatkowego wymogu odnośnie formy wezwania a także konieczność udzielenia dodatkowego terminu przedsiębiorcy dla rozpoczęcia terminu naliczania kary umownej jest dla konsumenta w sposób rażący niekorzystne względem tego, co przewidują regulacje ustawowe.

Warto też zaznaczyć, że skutkiem wezwania przedsiębiorcy przez konsumenta do wykonania przyłącza w dodatkowym terminie nie jest bezwzględne prawo konsumenta naliczania kary umownej po upływie tego dodatkowego 2 tygodniowego terminu, o ile oczywiście przedsiębiorca w tym terminie zobowiązania nie wykonał. Przedsiębiorca przewidział bowiem dla siebie jeszcze jedno korzystne wyłączenie odpowiedzialności, które wiąże się z przewidzianym w umowie zastrzeżeniem, że dodatkowy termin wyznaczony przez konsumenta nie może przypadać w okresie

pomiędzy 1 listopada a 31 marca (z uwagi na utrudnione warunki atmosferyczne). W skrajnych przypadkach może to oznaczać, że jeśli przedsiębiorca powinien wykonać przyłącze np. w styczniu, a konsument pisemnie wzywałby go dopiero w dniu 30 października do wykonania przyłącza udzielając mu dodatkowego terminu do wykonania zobowiązania, to początek terminu w którym mógłby zacząć liczyć karę umowną na skutek zawinonego niewykonania przyłącza w terminie, mógłby się rozpocząć dopiero po 31 marca roku następnego i to nawet wówczas, gdyby warunki atmosferycznie nie stały na przeszkodzie prowadzeniu robót związanych z przyłączeniem.

Takie ukształtowanie relacji pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem, jak w analizowanym postanowieniu wzorca stosowanego przez pozwanego, zdaniem Sądu w sposób rażąco narusza interes konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Nie może zmienić takiej oceny podnoszona przez pozwanego okoliczność, że przewidziana we wzorcu instytucja kary umownej upraszcza dochodzenie roszczeń przez konsumenta – gdyż nie musi on dowodzić szkody i jej wysokości – skoro uzyskanie takiego zryczałtowanego odszkodowania staje się raz, że iluzoryczne w świetle dodatkowych warunków stawianych przez przedsiębiorcę, a dwa może oznaczać, że konsument w wyniku tego „udogodnienia” nie uzyska pełnej rekompensaty poniesionej szkody.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał pozwanemu wykorzystywania w obrocie z konsumentami zakwestionowanej w pozwie klauzuli umownej na podstawie art. 479<sup>42</sup> § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania orzeczono w oparciu o art. 108 § 1 kpc obciążając nimi w całości pozwanego stosownie do wyniku sporu na podstawie art. 98 § 1 kpc. W myśl art. 98 § 3 w zw. z art. 99 kpc koszty te stanowiły koszty zastępstwa procesowego w wysokości 360 zł określonej w § 14 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2002 r., nr 163, poz. 1349 z późn. zm.).

Opłatą sądową w wysokości 600 zł, od wniesienia której powód był zwolniony, Sąd postanowił obciążyć pozwanego na podstawie art. 26 ust. 1 pkt 6 oraz art. 113 ust. 1 w zw. z art. 96 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2005 r., nr 167, poz. 1398 z późn. zm.).

O publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym zarządzono na podstawie art. 479<sup>44</sup> § 1 kpc, obciążając kosztami pozwanego.

SSO Małgorzata Perdion-Kalicka