

Sygn. akt V ACz 691/16

POSTANOWIENIE

Dnia 13 lipca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach, Wydział V Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Barbara Kurzeja

Sędziowie: SA Olga Gornowicz – Owczarek (spr.)

SA Wiesława Namirska

po rozpoznaniu w dniu 13 lipca 2016 r. w Katowicach

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przy udziale (...) Spółki Akcyjnej w W.

o udzielenie zabezpieczenia

na skutek zażalenia obowiązanej (...) Spółki Akcyjnej w W.

na postanowienie Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 19 maja 2016 r., sygn. akt XIII GCo 59/16

postanawia:

1) zmienić zaskarżone postanowienie o tyle, że:

a) w pkt 1 lit. b nakazać obowiązanej zaniechania nakłaniania abonentów uprawnionej do rozwiązania z uprawnioną umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych, polegającego na rozpowszechnianiu lub zlecaniu rozpowszechniania w lokalizacjach, w których świadczone są usługi uprawnionej, reklam lub informacji zawierających wezwania do zmiany operatora w związku ze zmianą oferty programowej uprawnionej, zmianą cen jej usług lub też w związku z zaistnieniem innych okoliczności mających stanowić podstawę do rozwiązania umowy i zmiany operatora bez konieczności ponoszenia jakichkolwiek konsekwencji finansowych,

b) oddalić wniosek o udzielenie zabezpieczenia w zakresie pkt 1 lit. d;

2) oddalić zażalenie w pozostałej części;

3) pozostawić rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zażaleniowego w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie.

SSA Wiesława Namirska SSA Barbara Kurzeja SSA Olga Gornowicz – Owczarek

Sygn. akt V ACz 691/16

UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Okręgowy udzielił zabezpieczenia roszczeń uprawnionej wywodzonych z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji oraz z tytułu ochrony własności poprzez nakazanie obowiązanej:

- zaniechania rozpowszechniania, poprzez umieszczenie na urządzeniach przesyłowych należących do uprawnionej, informacji wprowadzających w błąd co do operatora usług telekomunikacyjnych świadczonych w danym budynku i sugerujących, że operatorem tym jest (...) S.A., a także zawierających informacje marketingowe;
- zaniechania nakłaniania abonentów uprawnionej do rozwiązania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych łączącej ich z uprawnioną oraz wprowadzania w błąd abonentów uprawnionej odnośnie posiadania uprawnień do rozwiązania umowy z uprawnioną polegającego na rozpowszechnianiu lub zleceniu rozpowszechniania w lokalizacjach, w których świadczone są usługi uprawnionej, reklam lub informacji zawierających wezwanie do zmiany operatora, odnoszących się do zmiany oferty programowej, zmiany cen usług lub innych okoliczności pozwalających na zmianę dotychczasowego operatora bez konieczności ponoszenia jakichkolwiek konsekwencji finansowych;
- zaniechania rozpowszechniania lub zlecenia rozpowszechniania materiałów informacyjnych zawierających znak słowny (...) lub znak słowno – graficzny zarejestrowany pod numerem prawa ochronnego R – (...), a nie zawierających znaku towarowego (...) lub innych oznaczeń odróżniających (...) S.A.;
- zaniechanie wykorzystywania danych abonentów uprawnionej w postaci imienia i nazwiska, danych teleadresowych lub informacji o warunkach zawartej z uprawnioną umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w celu składania abonentom propozycji zmiany operatora.

Jednocześnie Sąd Okręgowy zagroził obowiązaną obowiązkiem zapłaty na rzecz uprawnionej kwoty 5.000 zł w przypadku każdego naruszenia ustanowionych zakazów.

W uzasadnieniu Sąd wskazał, iż żądany sposób zabezpieczenia adekwatny był do rodzaju naruszeń praw uprawnionej, których dopuszczać miała się obowiązana i które to naruszenia uprawdopodobnione zostały załączonymi do akt dokumentami. Interes prawny w żądaniu zabezpieczenia wynikał natomiast z potrzeby zapewnienia uprawnionej na czas trwania postępowania ochrony przed ewentualnymi dalszymi naruszeniami jej praw, których skutki trudne byłyby do usunięcia nawet w przypadku uwzględnienia powództwa. Jednocześnie zaznaczone zostało, że wysokość nałożonego na obowiązaną obowiązku zapłaty sumy pieniężnej w przypadku każdorazowego stwierdzenia naruszenia ustanowionego zakazu, uzasadniona była potrzebą zapewnienia skuteczności tego zakazu, a przy tym nie mogła być uznana za nadmierne obciążenie dla obowiązaną zważywszy na skalę prowadzonej przez nią działalności.

W zażaleniu na powyższe postanowienie obowiązana wносиła o jego zmianę poprzez oddalenie wniosku o zabezpieczenie przede wszystkim wskazując na to, iż żądany sposób zabezpieczenia de facto prowadził do ograniczenia możliwości prowadzenia przez obowiązaną działalności gospodarczej na rynku usług telekomunikacyjnych. Skutkowało bowiem ustanowieniem zakazu podejmowania jakichkolwiek działań marketingowych mających na celu nakłonienie abonentów uprawnionej do zmiany operatora. Nadto zaznaczone zostało, iż uprawniona nie wykazała w sposób dostateczny do udzielenia zabezpieczenia, aby zakwestionowane przez nią działania podejmowane były przez obowiązaną bądź też za jej zgodą, czy też, aby w dalszym ciągu miały one miejsce.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie w części zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 730¹ § 1 k.p.c. możliwość udzielenia zabezpieczenia uwarunkowana jest uprawdopodobnieniem przez uprawnionego roszczenia oraz interesu prawnego w żądaniu jego zabezpieczenia. Dla uprawdopodobnienia określonych okoliczności nie jest przy wymagane zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym (art. 243 k.p.c.).

Odnosząc się kolejno do zgłaszanych przez powódkę roszczeń oraz powiązanych z nimi sposobów zabezpieczenia, w ocenie Sądu Apelacyjnego, za uprawdopodobnione

w stopniu dostatecznym do udzielenia zabezpieczenia uznać należało twierdzenia uprawnionej dotyczące naruszenia prawa własności należących do niej urządzeń przesyłowych poprzez naklejanie na nich materiałów marketingowych pochodzących od obowiązanej. Uprawniona przedłożyła bowiem dokumentację zdjęciową dowodzącą tego, że taka sytuacja miała miejsce (na naklejonych materiałach widniało oznaczenie obowiązanej), zważywszy zaś, iż strony prowadzą działalność konkurencyjną na rynku operatorów sieci kablowych zasadnym był wniosek, iż materiały te pochodziły od obowiązanej bądź od podmiotów z nią powiązanych. Trudno bowiem uznać, aby inne osoby reklamowały świadczone przez obowiązaną usługi. Z punktu widzenia uprawdopodobnienia roszczenia bezspornym było więc, iż naklejone na urządzeniach przesyłowych materiały naruszały przysługujące uprawnionej prawo własności do tych urządzeń, treść zaś naklejanych materiałów pozwalała domniemywać, iż naruszenia te miały miejsce o ile nie na zlecenie, to za przyzwoleniem obowiązanej, która w szczególności odpowiadała za działania jej terenowych przedstawicieli handlowych. Uprawniona uprawdopodobniła więc zasadność żądania ustanowienia zabezpieczenia określonego w pkt 1a zaskarżonego postanowienia sprowadzającego się do zakazania zamieszczania materiałów reklamowych na urządzeniach przesyłowych należących do uprawnionej. W żadnym wypadku nie można było przy tym uznać, aby powyższy sposób zabezpieczenia był dla obowiązanej nadmiernie uciążliwy jako, że w dalszym ciągu mogła ona reklamować swoje usługi w miejscach, gdzie były również świadczone usługi przez uprawnioną, z tymże na wyznaczonych do tego powierzchniach (np. tablicach ogłoszeniowych, ewentualne w formie ulotek wrzucanych do skrzynek pocztowych).

W ocenie Sądu Apelacyjnego zachodziły również podstawy do zabezpieczenia roszczenie określonego w pkt 1b zaskarżonego postanowienia. Uprawniona zarzucała obowiązanej, iż ta w ramach swych działań marketingowych rozpowszechnia wśród abonentów uprawnionej błędne informacje o możliwości rozwiązania przez nich umów z uprawnioną bez żadnych konsekwencji finansowych, w szczególności bez ryzyka zwrotu przyznanych im rabatów. Stanowisko uprawnionej odnośnie rozpowszechniania takich informacji znajdowało przy tym potwierdzenie w przedstawionej przez nią dokumentacji zdjęciowej, z której wynikało, że zarówno w ulotkach, w których wprost podana została firma obowiązanej, jak też w ulotkach zamieszczanych obok ulotek, w których podana została firma obowiązanej, informacje takie znajdowały się. Zresztą nawet z jednego z załączonych do akt pism obowiązanej zawierającego ustosunkowanie się do kierowanych do niej wezwań do zaniechania naruszania praw uprawnionej wynika, że obowiązana nie przeczyła, iż opisane wyżej sytuacje miały miejsce, a jedynie kwestionowała to, aby stanowiły one przejaw naruszenia zasad uczciwej konkurencji. Podzielić należało jednak stanowisko uprawnionej, iż informacje odnośnie możliwości rozwiązania umowy bez konsekwencji finansowych wprowadzać mogły abonentów uprawnionej w błąd. O uprawnieniu do takiego rozwiązania umowy w związku z określonymi zdarzeniami (np. zmiana oferty programowej) każdorazowo decydowała bowiem treść konkretnej umowy zawartej z danym klientem, a co więcej obowiązek informacyjny w tym zakresie ciążył z mocy ustawy na samej uprawnionej. Przekazywanie zatem abonentom uprawnionej (w tym z wykorzystaniem ulotek sprawiających pozór, iż pochodzą od uprawnionej) generalnej informacji o dopuszczalności rozwiązania przez nich umowy bez konsekwencji finansowych, w każdym przypadku pomimo, iż niekoniecznie informacje te były prawdziwe, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie przesądzając ostatecznego rozstrzygnięcia, mogło być kwalifikowane, jako działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami, zagrażające interesom klientów i realizujące tym samym znamiona czynu nieuczciwej konkurencji określonego art. 12 ust. 2 w zw. z art., 3 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Niemniej jednak podzielić należało zarzuty obowiązanej, że sposób w jaki zabezpieczone zostało roszczenie wywodzone z powyższych okoliczności, był nadmiernie uciążliwy. Zgodnie z literalnym brzmieniem pkt 1a zaskarżonego postanowienia udzielone zabezpieczenie obejmowało bowiem osobno zakaz nakłaniania abonentów uprawnionej do zmiany operatora sieci kablowej i w tym zakresie de facto skutkowało ustanowieniem generalnego zakazu jakichkolwiek działań marketingowych, osobno zaś zakaz wprowadzania abonentów w błąd co do możliwości rozwiązania umów z uprawnioną bez konsekwencji finansowych. Tymczasem w świetle treści wniosku o zabezpieczenie nie może budzić wątpliwości, iż bezprawności działań obowiązanej uprawniona upatrywała w takim nakłanianiu abonentów do zmiany operatora, które bazowało na mogących wprowadzać abonentów w błąd informacjach odnośnie możliwości rozwiązania umowy bez konsekwencji finansowych. Dlatego też celem ograniczenia udzielonego zabezpieczenia redakcja pkt 1b zaskarżonego postanowienia wymagała zmiany poprzez

wskazanie, iż nakazane obowiązanej jest zaniechanie nakłaniania abonentów uprawnionej do rozwiązania z uprawnioną umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, polegające na rozpowszechnianiu lub zleceniu rozpowszechniania w lokalizacjach, w których świadczone są usługi uprawnionej, reklam lub informacji zawierających wezwanie do zmiany operatora

w związku ze zmianą oferty programowej uprawnionej, zmianą cen jej usług lub też związku z zaistnieniem innych okoliczności mających stanowić podstawę do rozwiązania umowy

i zmiany operatora bez konieczności ponoszenia jakichkolwiek konsekwencji finansowych. W ocenie Sądu Apelacyjnego, tak określony sposób zabezpieczenia nie mógł być uznany za nadmiernie uciążliwy dla obowiązanej. Nie wykluczał bowiem możliwości prowadzenia przez obowiązaną kampanii reklamowej, w tym intensyfikacji tej kampanii w okresach, gdy co do zasady dla abonentów uprawnionej otwierała się możliwość zmiany dotychczasowego operatora. Ograniczał jedynie zakres dopuszczalnych środków reklamy poprzez wyłączenie możliwości przekazywania informacji, czy wręcz zapewnień, co do możliwości zmiany operatora bez konsekwencji finansowych, które to zapewnienia mogły mieć istotny wpływ na decyzję o zmianie operatora sieci kablowej, jednocześnie wprowadzają abonentów w błąd co do rzeczywiście przysługujących im uprawnień i potencjalnie rodząc przez to dotkliwe dla nich skutki finansowe.

Odnosząc się do sposobu zabezpieczenia określonego w pkt 1c zaskarżonego postanowienia wskazać należało, iż również w tym zakresie uprawniona uprawdopodobniła zasadność zgłaszanych roszczeń. Uprawniona przedstawiła bowiem dokumentację zdjęciową wskazującą na to, że w miejscach świadczenia przez nią usług pozostawiane były ulotki reklamowe nie tylko mogące wprowadzać w błąd abonentów co do przysługującego im uprawnienia do rozwiązania umowy bez konsekwencji finansowych, ale również co do tego, od jakiego podmiotu informacje te pochodzą. Sposób redakcji ulotek uwidocznionych na załączonych do wniosku o zabezpieczenie zdjęciach sugerować może bowiem, iż pochodzą one do samej uprawnionej. W szczególności wskazać należy tu na zawarte

w nich słowne oznaczenie firmy uprawnionej oraz wyrażone w pierwszej osobie liczby mnogiej zapewnienie odnośnie możliwości rozwiązania umowy z uprawnioną bez konsekwencji finansowych wyraźnie sugerujące pochodzenie tego zapewnienia od drugiej strony umowy, tj. od uprawnionej. Uprawniona przedłożyła też kopie nie pochodzących od niej pism przekazywanych jej abonentom, w których nie tylko wskazana została jej nazwa oraz zamieszczono zarejestrowany przez nią znak towarowy, ale również, których redakcja nie pozostawiała żadnych wątpliwości co do tego, iż zredagowane zostały one w sposób celowo imitujący formalne pismo pochodzące od uprawnionej. Jednocześnie we wszystkich tych ulotkach zawarta została kwestionowana informacja odnośnie możliwości rozwiązania umowy bez konsekwencji finansowych, przy braku jakiegokolwiek, bądź braku wyraźnego oznaczenia od kogo materiały te pochodzą. W tej sytuacji trudno uznać, aby stanowiły one formę reklamy usług innego operatora, a co najwyżej formę działania na niekorzyść konkurenta rynkowego. Jednocześnie zważywszy na niewątpliwy fakt rywalizacji stron na rynku tych samych usług, wskazywany przez uprawnioną fakt pojawiania się powyższych ulotek wraz z ulotkami reklamującymi usługi obowiązanej, a także uwzględniając sygnalizowane już stanowisko obowiązanej zawarte w odpowiedzi na kierowanej do niej wezwania o zaniechanie naruszeń praw uprawnionej, w ocenie Sądu Apelacyjnego, uprawdopodobnione zostało w sposób wystarczający do udzielenia zabezpieczenia,

iż opisanych wyżej działań budzących wątpliwości co do ich zgodności z przepisami ustawy

o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dopuszczała się obowiązana, bądź też je aprobowała. Powyższy sposób zabezpieczenia, zdaniem Sądu, nie mógł być przy tym uznany

za nadmiernie uciążliwy. W szczególności nie wykluczał bowiem odwoływania się

w kampanii reklamowej wprost do oferty uprawnionej, w tym prowadzenia rzetelnej reklamy porównawczej, a jedynie wprowadzał wymóg, aby kampania ta prowadzona była w sposób przejrzysty dla konsumentów, a w tym przede wszystkim umożliwiającą ustalenie na czyją rzecz jest prowadzona.

Odnosnie zabezpieczenia określonego w pkt 1d zaskarżonego postanowienia podzielić należało stanowisko skarżącego, iż w tym zakresie zachodziły wątpliwości zarówno co do uprawdopodobnienia przez uprawnioną roszczenia, jak też co do dopuszczalności wskazanego przez nią sposobu zabezpieczenia tego roszczenia. Uprawniona zarzucała,

iż obowiązana w swej działalności wykorzystuje dane abonentów uprawnionej. Uprawniona nie przedstawiła jednak dostatecznych dowodów na to, aby w posiadanie tych danych obowiązana weszła w sposób bezprawny. Zarazem

zauważyć należało, iż zakazanie obowiązanej wykorzystywania danych abonentów wskazanych w zaskarżonym postanowieniu de facto skutkowało zakazem skierowania do nich przez obowiązaną jej własnej oferty, prowadząc do niczym nieuzasadnionego ograniczenia możliwości prowadzenia przez nią działalności. Stąd też podzielając stanowisko skarżącej odnośnie niedopuszczalności tak daleko idącej ingerencji w sferę jej praw uznać należało, iż wniosek

o zabezpieczenie w tym zakresie nie zasługiwał na uwzględnienie.

Jednocześnie, w ocenie Sądu Apelacyjnego, w zakresie roszczeń podlegających zabezpieczeniu w pkt 1a, 1b i 1c zaskarżonego postanowienia zachodził interes prawny

w żądaniu zabezpieczenia. Zakwestionowany przez uprawnioną sposób prowadzenia reklamy i nakłaniania abonentów do zmiany operatora stwarzał bowiem realne ryzyko utraty przez uprawnioną części klientów, których to skutków, ewentualny korzystny dla niej wyrok

nie mógł zmienić. Nie bez znaczenia był przy tym również wzgląd na ochronę interesów samych abonentów, którzy na skutek wprowadzenia w błąd co do przysługujących im uprawnień ponieść mogli negatywnego konsekwencje finansowe przedterminowego rozwiązania umów. Z uwagi zatem na powyższe, w tym na groźącą uprawnionej szkodę, zachodziły podstawy do udzielenia zabezpieczenia odpowiadającego w swej treści roszczeniom, których uprawniona zamierza dochodzić (art. 755 § 2¹ k.p.c.).

Sąd Apelacyjny podzielił przy tym stanowisko Sądu Okręgowego, iż zagrożenie obowiązanej nałożeniem na nią obowiązku zapłaty sumy pieniężnej w wysokości 5.000 zł

w przypadku stwierdzenia naruszenia ustanowionego zakazu sądowego nie mogło być uznane za nadmierne obciążenie w kontekście skali prowadzonej przez nią działalności,

a jednocześnie z uwagi na swoją dotkliwość pełniło skuteczną rolę prewencyjną przed ewentualnymi dalszymi naruszeniami praw uprawnionej.

Na uwzględnienie nie zasługiwał natomiast wniosek skarżącej o uzależnienie skuteczności udzielonego zabezpieczenia od złożenia przez uprawnioną kaucji w wysokości 2.000.000 zł na zabezpieczenie roszczeń obowiązanej o naprawienie szkody mającej potencjalnie wynikać z ustanowionych przez Sąd zakazów. Przedstawione w tym w zakresie przez obowiązaną prognozy co do ilości utraconych na skutek zabezpieczenia klientów oraz prawdopodobnej wartości usług świadczonych tym klientom w roku 2016 r., w ocenie Sądu Apelacyjnego, cechowała duża dowolność. Przede wszystkim jednak groźba wystąpienia strat po stronie obowiązanej była wątpliwa w kontekście faktu częściowego uwzględnienia wniesionego zażalenia i ograniczenia zakresu udzielonego zabezpieczenia w sposób, który, jak zostało już zaznaczone, pozwalał obowiązanej skutecznie konkurować na rynku usług, na którym działała również uprawniona. Nie można było więc uznać, aby udzielone zabezpieczenie narażało skarżącą na realno ryzyko powstania wskazywanych przez nią szkód.

Z przedstawionych względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. zmienił zaskarżone postanowienie w pkt 1d w ten sposób,

że oddalił w tej części wniosek o zabezpieczenie oraz w pkt 1b w ten sposób, że oddalił wniosek o zabezpieczenie w zakresie, w jakim uprawniona wносиła o ustanowienie generalnego zakazu nakłaniania jej abonentów do zmiany operatora. Dalej natomiast idące zażalenie, jako bezzasadne, podlegało oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.

SSA Wiesława Namirska SSA Barbara Kurzeja SSA Olga Gornowicz – Owczarek