

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 września 2016 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie-Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w składzie:

Przewodniczący: ***SSO Dariusz Dąbrowski***

Protokolant: sekretarz sądowy Wioleta Żochowska

po rozpoznaniu w dniu 22 sierpnia 2016 roku w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa ***Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów***

przeciwko ***(...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.***

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

1. uznaje za niedozwolone i zakazuje (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W. wykorzystywania w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści:

a) „W przypadkach, o których mowa w ust. 3, ust.4 i ust. 5 powyżej Abonent nie może żądać odszkodowania za przerwę w świadczeniu usług po upływie 12 miesięcy od zdarzenia uzasadniającego roszczenie o odszkodowanie oraz za okres przerwy dłuższy niż 12 miesięcy”

b) „W szczególności (...) może żądać wpłaty kaucji w poniższych przypadkach: (...)”,

c) „W szczególności (...) może żądać wpłaty kaucji w poniższych przypadkach: (...) c. nie wywiązywania się lub nie wywiązywania się przez Klienta/Abonenta z obowiązków wynikających z innej umowy zawartej z (...) lub innym podmiotem”,

d) „(...) ma prawo wezwać Klienta/Abonenta do uiszczenia kaucji za każdym razem w przypadku zaistnienia okoliczności, o których mowa powyżej”,

e) „Wysokość kaucji nie przekroczy jednorazowo kwoty 7600 zł dla każdej karty SIM”,

f) „Kaucja podlega zwrotowi w terminie ustalonym z Klientem/Abonentem w momencie żądania kaucji przez (...), chyba że nastąpi okoliczność o której mowa w ust. 9 poniżej. (...) ma prawo zatrzymać kaucję przez okres nie dłuższy niż 24 miesiące, licząc od dnia uiszczenia kaucji przez Abonenta, chyba że wcześniej nastąpi rozwiązanie umowy, o ile nie będą zachodzić przesłanki określone w ust. 9 poniżej.”,

g) „(...) ma prawo do zablokowania możliwości inicjowania usług przez Abonenta lub zaprzestania świadczenia usług (w szczególności usług roamingu) lub odmowy umożliwienia skorzystania przez Abonenta z usług określonych w cenniku lub zawieszenia świadczenia wszelkich usług, jeżeli Abonent odmówił wpłaty kaucji lub przekroczył wyznaczony termin na jej wpłatę.”,

h) „Abonent zobowiązany jest niezwłocznie telefonicznie poinformować Dział Obsługi Klienta (...) o zagubieniu lub kradzieży karty SIM. (...) potwierdza przyjęcie tej informacji i niezwłocznie zawiesza świadczenie wszelkich usług na 7 dni.”,

i) Po upływie 7 dni liczonych od dnia następnego po dniu zgłoszenia faktu kradzieży lub zagubienia, następuje automatyczne uruchomienie usług znajdujących się na karcie SIM Abonenta, za skutki którego (...) nie ponosi odpowiedzialności.”

2. oddała powództwo w pozostałej części,

3. znosi wzajemnie koszty zastępstwa procesowego pomiędzy stronami,

4. nakazuje pobrać od pozwanego (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sąd Okręgowy w Warszawie kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem opłaty stałej od pozwu, od uiszczenia której powód był zwolniony z mocy prawa,

5. zarządza publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W..

SSO Dariusz Dąbrowski

Sygn. akt ***XVII AmC 2964/14***

UZASADNIENIE

Powód Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł pozew przeciwko (...) sp. z o.o. w W. o uznanie za niedozwolone postanowienia wzorca umowy o treści:

a) ”W przypadkach, o których mowa w ust. 3, ust. 4 i ust. 5 powyżej Abonent nie może żądać odszkodowania za przerwę w świadczeniu usług po upływie 12 miesięcy od zdarzenia uzasadniającego roszczenie o odszkodowanie oraz za okres przerwy dłuższy niż 12 miesięcy.”,

b) ”Klient, w przypadku zawierania umowy na odległość, wyraża na rozpoczęcie świadczenia usług przed upływem 7 (siedmiu) dni od dnia zawarcia umowy.”,

c) „Niezależnie od odsetek, na zasadach ogólnych Abonent jest zobowiązany do pokrycia szkody wyrządzonej (...) z wyłączeniem utraconych korzyści, a powstałe w wyniku opóźnienia w regulowaniu którejkolwiek płatności.”,

d) „W szczególności (...) może żądać wpłaty kaucji w poniższych przypadkach: (...)”,

e) „W szczególności (...) może żądać wpłaty kaucji w poniższych przypadkach: (...) c. nie wywiązywania się lub nie wywiązywania się przez Klienta/Abonenta z obowiązków wynikających z innej umowy zawartej z (...) lub innym podmiotem”,

f) „(...) ma prawo wezwać Klienta/Abonenta do uiszczenia kaucji za każdym razem w przypadku zaistnienia okoliczności, o których mowa powyżej”,

g) „Wysokość kaucji nie przekroczy jednorazowo kwoty 7600 zł dla każdej karty SIM”,

h) „Kaucja podlega zwrotowi w terminie ustalonym z Klientem/Abonentem w momencie żądania kaucji przez (...), chyba że nastąpi okoliczność o której mowa w ust. 9 poniżej. (...) ma prawo zatrzymać kaucję przez okres nie dłuższy niż 24 miesiące, licząc od dnia uiszczenia kaucji przez Abonenta, chyba że wcześniej nastąpi rozwiązanie umowy, o ile nie będą zachodzić przesłanki określone w ust. 9 poniżej.”,

i) „(...) ma prawo do zablokowania możliwości inicjowania usług przez Abonenta lub zaprzestania świadczenia usług (w szczególności usług roamingu) lub odmowy umożliwienia skorzystania przez Abonenta z usług określonych w cenniku lub zawieszenia świadczenia wszelkich usług, jeżeli Abonent odmówił wpłaty kaucji lub przekroczył wyznaczony termin na jej wpłatę.”,

j) „Spory pomiędzy Konsumentem a (...) dotyczące niewykonania lub nienależytego wykonania usługi, niedotrzymania z winy (...) terminu rozpoczęcia świadczenia usług lub nieprawidłowego obliczenia należności z tytułu świadczenia usług mogą zostać zakończone polubownie w drodze postępowania mediacyjnego lub postępowaniem przed sądem polubownym, po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego.”

k) „Prawo dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, przysługuje po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego.”

l) „Abonent zobowiązany jest niezwłocznie telefonicznie poinformować Dział Obsługi Klienta (...) o zagubieniu lub kradzieży karty SIM. (...) potwierdza przyjęcie tej informacji i niezwłocznie zawiesza świadczenie wszelkich usług na 7 dni.”

m) Po upływie 7 dni liczonych od dnia następnego po dniu zgłoszenia faktu kradzieży lub zagubienia, następuje automatyczne uruchomienie usług znajdujących się na karcie SIM Abonenta, za skutki którego (...) nie ponosi odpowiedzialności.”

zawarte odpowiednio w § 5 ust. 6, §7 ust. 4, §12 ust. 5 zd. 1, §13 ust. 2, §13 ust. 2 lit. c, §13 ust. 3, §13 ust. 6 zd. 1, §13 ust. 7, §13 ust. 10, §15 ust. 13, §15 ust. 14, §16 ust. 1 i §16 ust. 3 zd. 1 wzorca umownego o nazwie „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez (...) sp. z o.o. dla Abonentów”, którym posługuje się pozwana i zakazanie wykorzystywania go w obrocie z konsumentami. Nadto powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu pełnomocnik powoda wskazał, że pozwany w ramach prowadzonej działalności gospodarczej posługuje się w umowach zawieranych z konsumentami przygotowanym przez siebie wzorcem umownym pn. „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez (...) sp. z o.o. dla Abonentów” obowiązujący od 27 maja 2013 roku o charakterze adhezyjnym nie podlegającym negocjacji, który zawiera w swojej treści zaskarżone w niniejszym postępowaniu postanowienia. W ocenie strony powodowej kwestionowane zapisy stanowią niedozwolone klauzule abuzywne, ponieważ kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy konsumentów.

W odpowiedzi na pozew pełnomocnik pozwanego wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych. Strona pozwana wskazała, iż nie zgadza się ze stanowiskiem powoda, aby stosowane przez pozwanego postanowienia stanowiły niedozwolone postanowienia umowne, bowiem nie kształtują praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Strona pozwana zaprzeczyła wszystkim twierdzeniom powoda i odniosła się do każdej z zaskarżonych klauzul.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

Pozwana (...) sp. z o.o. w W. prowadzi działalność gospodarczą w zakresie związanym ze świadczeniem usług telekomunikacyjnych. W działalności powyższej posługuje się wzorcem umownym o nazwie „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez (...) sp. z o.o. dla Abonentów”, w którym w § 5 ust. 6, §7 ust. 4, §12 ust. 5 zd. 1, §13 ust. 2, §13 ust. 2 lit. c, §13 ust. 3, §13 ust. 6 zd. 1, §13 ust. 7, §13 ust. 10, §15 ust. 13, §15 ust. 14, §16 ust. 1 i §16 ust. 3 zd. 1 znajdują się postanowienia o treści:

a) ”W przypadkach, o których mowa w ust. 3, ust. 4 i ust. 5 powyżej Abonent nie może żądać odszkodowania za przerwę w świadczeniu usług po upływie 12 miesięcy od zdarzenia uzasadniającego roszczenie o odszkodowanie oraz za okres przerwy dłuższy niż 12 miesięcy.”

b) ”Klient, w przypadku zawierania umowy na odległość, wyraża na rozpoczęcie świadczenia usług przed upływem 7 (siedmiu) dni od dnia zawarcia umowy.”

c) „Niezależnie od odsetek, na zasadach ogólnych Abonent jest zobowiązany do pokrycia szkody wyrządzonej (...) z wyłączeniem utraconych korzyści, a powstałe w wyniku opóźnienia w regulowaniu którejkolwiek płatności.”,

d) „W szczególności (...) może żądać wpłaty kaucji w poniższych przypadkach: (...)”,

e) „W szczególności (...) może żądać wpłaty kaucji w poniższych przypadkach: (...) c. nie wywiązywania się lub nie wywiązywania się przez Klienta/Abonenta z obowiązków wynikających z innej umowy zawartej z (...) lub innym podmiotem”,

f) „(...) ma prawo wezwać Klienta/Abonenta do uiszczenia kaucji za każdym razem w przypadku zaistnienia okoliczności, o których mowa powyżej”,

g) „Wysokość kaucji nie przekroczy jednorazowo kwoty 7600 zł dla każdej karty SIM”,

h) „Kaucja podlega zwrotowi w terminie ustalonym z Klientem/Abonentem w momencie żądania kaucji przez (...), chyba że nastąpi okoliczność o której mowa w ust. 9 poniżej. (...) ma prawo zatrzymać kaucję przez okres nie dłuższy niż 24 miesiące, licząc od dnia uiszczenia kaucji przez Abonenta, chyba że wcześniej nastąpi rozwiązanie umowy, o ile nie będą zachodzić przesłanki określone w ust. 9 poniżej.”,

i) „(...) ma prawo do zablokowania możliwości inicjowania usług przez Abonenta lub zaprzestania świadczenia usług (w szczególności usług roamingu) lub odmowy umożliwienia skorzystania przez Abonenta z usług określonych w cenniku lub zawieszenia świadczenia wszelkich usług, jeżeli Abonent odmówił wpłaty kaucji lub przekroczył wyznaczony termin na jej wpłatę.”,

j) „Spory pomiędzy Konsumentem a (...) dotyczące niewykonania lub nienależytego wykonania usługi, niedotrzymania z winy (...) terminu rozpoczęcia świadczenia usług lub nieprawidłowego obliczenia należności z tytułu świadczenia usług mogą zostać zakończone polubownie w drodze postępowania mediacyjnego lub postępowaniem przed sądem polubownym, po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego.”,

k) „Prawo dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, przysługuje po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego.”,

l) „Abonent zobowiązany jest niezwłocznie telefonicznie poinformować Dział Obsługi Klienta (...) o zagubieniu lub kradzieży karty SIM. (...) potwierdza przyjęcie tej informacji i niezwłocznie zawiesza świadczenie wszelkich usług na 7 dni.”,

m) Po upływie 7 dni liczonych od dnia następnego po dniu zgłoszenia faktu kradzieży lub zagubienia, następuje automatyczne uruchomienie usług znajdujących się na karcie SIM Abonenta, za skutki którego (...) nie ponosi odpowiedzialności.”.

Powyższy stan faktyczny został ustalony przez Sąd w oparciu o twierdzenia zawarte w powództwie oraz treść wzorca umowy o nazwie „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez (...) sp. z o.o. dla Abonentów” załączonego do przedmiotowego powództwa (k. 28-31).

Zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. W konsekwencji nie mogły być przedmiotem postępowania dowodowego okoliczności przedmiotowo nieistotne, zaś postępowanie dowodowe zostało skoncentrowane do normatywnie wyrażonych przez ustawodawcę przesłanek abuzywności postanowień wzorca umowy.

Pozwany nie zaprzeczył prawdziwości wzorca, ani treści kwestionowanego pozwem zapisu. Art. 230 k.p.c. stanowi, że gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, sąd, mając na uwadze wyniki całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane. Za podstawę ustalenia stanu faktycznego Sąd przyjął zatem wzajemnie niekwestionowane twierdzenia stron kierując się zasadą wyrażoną w art. 230 k.p.c.

Sąd Okręgowy zważył co następuje.

Powództwo w części zasługuje na uwzględnienie.

Stosownie do art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawartej z konsumentem nie uzgodnione z nim indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i w konsekwencji rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Uznanie zatem konkretnego postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z praktyki stosowania z konsumentami wymaga stwierdzenia, że spełnia ono łącznie następujące przesłanki:

- 1) nie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem, czyli 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. 479³⁶ - 479⁴⁵ 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 z 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 faktu, iż zaskarżone klauzule nie dotyczą także głównych świadczeń stron, to przedmiotem badania Sądu stała się jej ewentualna sprzeczność z dobrymi obyczajami, jak również ustalenie, czy ukształtowane przez nią prawa i obowiązki stron nie naruszają rażąco interesów konsumenta.

Należy wskazać, iż „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. Dobrym obyczajem natomiast jest, by przedsiębiorca nie wykorzystywał swej uprzywilejowanej pozycji kontraktowej, będącej rezultatem stosowania przez niego jednostronnie ustalonego wzorca umowy.

Należy także wskazać, że klauzula generalna wyrażona w art. 385¹ § 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. 385¹ § 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

W zakresie oceny stopnia naruszenia interesów konsumentów Sąd Okręgowy podziela opinię Sądu Apelacyjnego w Warszawie (wyrok z 27 czerwca 2006 roku, sygn. akt VI ACa 1505/05), że naruszenie interesów konsumenta, aby było rażące, musi być doniosłe czy też znaczące. Natomiast interesy konsumenta należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, ale też każdy inny, chociażby niewymierny. Zaliczyć tu można również dyskomfort konsumenta, spowodowany takimi okolicznościami jak strata czasu, naruszenie prywatności, niedogodności organizacyjne, wprowadzenie w błąd oraz inne uciążliwości, jakie mogłyby powstać na skutek wprowadzenia do zawartej umowy ocenianego postanowienia. Przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta należy stosować nie tylko kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy grożących strat), lecz również względy subiektywne związane bądź to z przedsiębiorcą (np. renomowana firma), bądź to z konsumentem (np. seniorzy, dzieci). Konieczne jest zbadanie, jaki jest zakres grożących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności.

Częstokroć konieczne jest również ustalenie, jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji braku analizowanej klauzuli (wyrok Sądu Najwyższego z 19 marca 2007 roku, sygn. akt III SK 21/06 oraz z 11 października 2007 roku, sygn. akt III SK 9/07). Jeżeli przepisy ogólne stawiają konsumenta w lepszej sytuacji niż postanowienia proponowanej umowy, to w zasadzie postanowienia te należy uznać za niedozwolone. Odstępstwo od tej zasady możliwe jest tylko, o ile zmiana jest uzasadniona specyfiką wzajemnych świadczeń lub jest kompensowana innymi postanowieniami wzorca.

Przenosząc powyższe rozważania na okoliczności przedmiotowej sprawy oraz po przeanalizowaniu treści kwestionowanych klauzul Sąd uznał, iż część z ich stanowi niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Postanowienie a) o treści „W przypadkach, o których mowa w ust. 3, ust. 4 i ust. 5 powyżej Abonent nie może żądać odszkodowania za przerwę w świadczeniu usług po upływie 12 miesięcy od zdarzenia uzasadniającego roszczenie o odszkodowanie oraz za okres przerwy dłuższy niż 12 miesięcy.” w ocenie Sądu stanowi klauzulę abuzywną, gdyż ogranicza odpowiedzialność pozwaną za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania względem konsumenta oraz wprowadza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw w zakresie dochodzenia odszkodowania wprowadzając takie ograniczenia jedynie po stronie konsumenta, w przeciwieństwie do zapisu zawartego w § 12 ust. 5 wzorca umownego pozwaną.

Postanowienie b) o treści: „Klient, w przypadku zawierania umowy na odległość, wyraża na rozpoczęcie świadczenia usług przed upływem 7 (siedmiu) dni od dnia zawarcia umowy” zdaniem Sądu nie spełnia przesłanek klauzuli abuzywnej i nie można go uznać za niedozwolone. Postanowienie wskazuje jedynie termin w jakim należy wyrazić zgodę na rozpoczęcie świadczenia usługi, który liczony jest od momentu zawarcia umowy przez konsumenta z pozwaną. Zdaniem Sądu konsument zawierając umowę o świadczenie usługi telekomunikacyjnej czyni to mając na celu aby pozwana rozpoczęła jej świadczenie, a samo wyrażenie zgody na jej rozpoczęcie w późniejszym terminie niż dzień zawarcia umowy jest tylko formalną kwestią. Tak skonstruowany zapis nie może być uznany za kształtujący prawa i obowiązki konsumenta w sposób niezgodny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający jego interesy. Nadto w odpowiedzi na pozew pozwany wskazał, iż do wyrażenia zgody na rozpoczęcie świadczenia usługi wymagane jest złożenie dodatkowego oświadczenia, a tym samym wbrew twierdzeniom powoda, sam zapis umowny nie jest podstawą do uznania iż konsument wyraża zgodę na jej rozpoczęcie.

Postanowienie oznaczone literą c) o treści: „Niezależnie od odsetek, na zasadach ogólnych Abonent jest zobowiązany do pokrycia szkody wyrządzonej (...) z wyłączeniem utraconych korzyści, a powstałe w wyniku opóźnienia w

regulowaniu którejkolwiek płatności” w ocenie Sądu wbrew stanowisku powoda nie można uznać za niezrozumiałe i nieczytelne. Skonstruowane przez pozwanego postanowienie wyraźnie wskazuje, iż pokrycie szkody dotyczy sytuacji, gdy do jej powstania dochodzi w wyniku opóźnienia w regulowaniu płatności, co z kolei koreluje z treścią przepisu art. 471 k.c.. Sama zaś kwestia odpowiedzialności konsumenta za wyrządzenie szkody, tj. udowodnienia winy i stwierdzenia czy do szkody doszło w wyniku opóźnienia czy też zwłoki, jest jak słusznie wskazała pozwana, uzależniona od właściwego jej udowodnienia, a ciężar dowodu zgodnie z art. 6 k.c. spoczywa na stronie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Z uwagi na powyższe Sąd nie dopatruje się w kwestionowanym postanowieniu cech abuzywności i nie uznaje go za niedozwolone.

Klauzule d) o treści: „W szczególności (...) może żądać wpłaty kaucji w poniższych przypadkach: (...)”, e) o treści: „W szczególności (...) może żądać wpłaty kaucji w poniższych przypadkach: (...) c. nie wywiązywania się lub nie wywiązywania się przez Klienta/Abonenta z obowiązków wynikających z innej umowy zawartej z (...) lub innym podmiotem”, f) o treści: „(...) ma prawo wezwać Klienta/Abonenta do uiszczenia kaucji za każdym razem w przypadku zaistnienia okoliczności, o których mowa powyżej” oraz g) o treści: „Wysokość kaucji nie przekroczy jednorazowo kwoty 7600 zł dla każdej karty SIM” w ocenie Sądu należy uznać za abuzywne postanowienia. Użycie przez pozwaną sformułowania „w szczególności” powoduje, iż zawarty we wzorcu umownym katalog należy uznać za otwarty, a tym samym dający pozwanej możliwość wezwania konsumenta do uiszczenia kaucji w kwocie do 7600 złotych również w sytuacjach wcześniej nie określonych, o których konsument nie miał wiedzy. Zdaniem Sądu wymagane jest, aby okoliczności w który pozwana ma prawo żądać kaucji pod rygorem nie świadczenia danej usługi były wyraźnie i precyzyjnie określone, tak aby konsument miał pełną wiedzę w jakich sytuacjach musi liczyć się z koniecznością uiszczenia kaucji i w jakiej wysokości. Nie można jedna uznać za ustalenie przez pozwaną przesłanki uzasadniającej do wezwania do uiszczenia kaucji powzięcie przez pozwaną informacji o nie wywiązywaniu się z obowiązków wynikających z zawartej umowy z innym podmiotem niż pozwana. Sposób w jaki realizuje swoje zobowiązania konsument z innymi podmiotami w żadnym razie nie może być uznany za podstawę do nakładania przez pozwaną kaucji w wyniku zawarcia umowy na świadczenie przez nią usług dla tego konsumenta. Fakt pojawiania się ryzyka związanego z możliwością braku wywiązania się przez konsumenta z umowy nie może stanowić podstawy to konstruowania postanowień wzorca umownego w taki sposób, aby całe ryzyko prowadzonej działalności zostało przeniesione na słabszą stronę umowy, tj. konsumentów.

Należy przy tym wskazać, iż samo określenie górnego pułapu kaucji nie może być uznane za wystarczające, gdyż może spowodować, że nieświadomy konsument spotka się z sytuacją w której zostanie wezwany do uiszczenia kaucji uniemożliwiającej mu skorzystanie z usługi pozwanej, z uwagi na jej wysokości której nie będzie w stanie ponieść. Nie jasnym jest również kwestia czy pozwana może wezwać do uiszczenia kaucji do kwoty 7600 złotych jednorazowo czy też za każdym razem, gdy przedsiębiorca uzna uiszczenie kaucji za konieczne może określić jej wysokość nawet w kwocie 7600 złotych, dając tym samym łączną kwotę na jeszcze wyższym poziomie. Mając pełną wiedzę konsument może wcześniej zaplanować albo zgromadzenie niezbędnych środków albo skorzystanie z usług innego przedsiębiorcy. W ocenie Sądu wszystkie z czterech wyżej wymienionych postanowień należy uznać za niedozwolone z uwagi na kreowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i naruszający interes zwłaszcza ekonomiczny konsumenta.

Oznaczona w powództwie literą h) klauzula o treści: „Kaucja podlega zwrotowi w terminie ustalonym z Klientem/Abonentem w momencie żądania kaucji przez (...), chyba że nastąpi okoliczność o której mowa w ust. 9 poniżej. (...) ma prawo zatrzymać kaucję przez okres nie dłuższy niż 24 miesiące, licząc od dnia uiszczenia kaucji przez Abonenta, chyba że wcześniej nastąpi rozwiązanie umowy, o ile nie będą zachodzić przesłanki określone w ust. 9 poniżej.” w ocenie Sądu należy również uznać za abuzywną. Konieczność uiszczenia przez konsumenta kaucji winna zawsze wynikać z określonej przez pozwaną przyczyny, której ustanie powoduje konieczność jej zwrotu. Kwestia indywidualnego ustalania pomiędzy przedsiębiorcą, a konsumentem innych terminów na zwrot kaucji niż ustanie przyczyny powodującej konieczność jej uiszczenia jest jak najbardziej dopuszczalne jako, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Tym samym zawarcie w postanowieniu wskazania,

iz termin zostanie ustalony pomiędzy stronami jest jak najbardziej dopuszczalny, jednak w okolicznościach gdy taki termin nie został ustalony, co przewiduje sama pozwana ustalając termin do 24 miesięcy, niedopuszczalnym jest zachowanie przez pozwaną uiszczoną kaucji dłużej, niż jest to wymagane. Takie zastrzeżenie przez pozwaną należy uznać za niezgodne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interes konsumenta.

Odnosząc się do postanowienia i) o treści: „(...) ma prawo do zablokowania możliwości inicjowania usług przez Abonenta lub zaprzestania świadczenia usług (w szczególności usług roamingu) lub odmowy umożliwienia skorzystania przez Abonenta z usług określonych w cenniku lub zawieszenia świadczenia wszelkich usług, jeżeli Abonent odmówił wpłaty kaucji lub przekroczył wyznaczony termin na jej wpłatę.” W ocenie Sądu należy je uznać za niedozwolone, w szczególności ze względu na abuzywność zapisów dotyczących kwestii konieczności uiszczenia przez konsumenta kaucji. Brak precyzyjnego określenia sytuacji w jakich pozwana może żądać uiszczenia kaucji oraz określenia jej wysokości może spowodować, iż konsument będący zagranicą nie posiadając możliwości uiszczenia kaucji w żądanej przez pozwaną wysokości i terminie zostanie pozbawiony usługi telekomunikacyjnej bez swojej winy. Podkreślenia wymaga, iż postanowienie zastrzega możliwość zablokowania, zaprzestania lub odmowy świadczenia usług przez pozwaną bez dodatkowego wezwania do uiszczenia kaucji, która nie została opłacona we wskazanym terminie. Takie kształtowanie praw i obowiązków konsumentów należy uznać za sprzeczne z dobrym obyczajem i rażąco naruszające interesy konsumentów.

Kwestionowany zapis oznaczony literą j) o treści: „Spory pomiędzy Konsumentem a (...) dotyczące niewykonania lub nienależytego wykonania usługi, niedotrzymania z winy (...) terminu rozpoczęcia świadczenia usług lub nieprawidłowego obliczenia należności z tytułu świadczenia usług mogą zostać zakończone polubownie w drodze postępowania mediacyjnego lub postępowaniem przed sądem polubownym, po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego.” i k) o treści: „Prawo dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, przysługuje po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego.” Zdaniem Sądu w żadnym razie nie może być uznany za niedozwolony. Zgodnie z art. 107 ust. 1 ustawy prawo telekomunikacyjne prawo dochodzenia w postępowaniu sądowym lub w postępowaniach, o których mowa w art. 109 i art. 110, roszczeń określonych w ustawie, przysługuje użytkownikowi końcowemu po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego. Zastrzeżenie przez pozwaną konieczności wyczerpania drogi postępowania reklamacyjnego jest jak najbardziej zgodne z ww. przepisem a tym samym nie może być uznane za sprzeczne z dobrym obyczajem.

Ostatnie z zaskarżonych postanowień, oznaczone literą l) o treści: „Abonent zobowiązany jest niezwłocznie telefonicznie poinformować Dział Obsługi Klienta (...) o zagubieniu lub kradzieży karty SIM. (...) potwierdza przyjęcie tej informacji i niezwłocznie zawiesza świadczenie wszelkich usług na 7 dni.” oraz m) o treści: „Po upływie 7 dni liczonych od dnia następnego po dniu zgłoszenia faktu kradzieży lub zagubienia, następuje automatyczne uruchomienie usług znajdujących się na karcie SIM Abonenta, za skutki którego (...) nie ponosi odpowiedzialności.” Także należą do postanowień abuzywnych. Określając 7 dniowy okres na jaki zawieszono jest świadczenie przez pozwaną usług z uwagi na zawiadomienie o zgubieniu lub kradzieży karty SIM powoduje, iż konsument który zawiadomił niezwłocznie o kradzieży lub zagubieniu karty niemogąca wymienić jej na nową w ciągu tygodnia będzie musiał liczyć się z koniecznością zapłaty za wygenerowane koszty po tym terminie. Nie trudnym jest przywołanie przykładów, w których konsument nie będzie w stanie spełnić tego obowiązku z uwagi na stan zdrowia lub inne okoliczności wyłączające jego winę. Pozwana winna przewidzieć takie sytuacje i dać możliwość konsumentowi zawieszając świadczone usługi na dłuższy czas niż okres 7 dni. Zastrzeżenie iż pozwana wyłącza swoją odpowiedzialność za skutki ponownego uruchomienia karty SIM pośrednio zmusza konsumenta do wyrobienia nowej karty SIM lub liczenia się z koniecznością zapłaty za usługi z których nie korzystał. Takie kształtowanie praw i obowiązków konsumenta również należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające interesy konsumenta.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie art. 479⁴² § 1 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

Kierując się względami słuszności i brakiem dysproporcji w poniesionych przez powoda i pozwanego kosztach, a także z uwagi na jedynie częściowe uznanie powództwa, Sąd uznał za właściwe znieść wzajemnie między stronami koszty procesu w oparciu o art. 100 k.p.c..

Mając na uwadze wynik sprawy, orzeczenie o nakazaniu pobrania od strony pozwanej opłaty od pozwu uzasadnia przepis art. 113 ust. 1 ustawy z 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

O publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt strony pozwanej zarządzone na podstawie art. 479⁴⁴ k.p.c..

SSO Dariusz Dąbrowski