

*Sygn. akt I C upr 6/15*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 kwietnia 2015 roku

**Sąd Rejonowy w Środzie Śląskiej Wydział I Cywilny**

w składzie: Przewodniczący SSR Bartłomiej Rajca

Protokolant: Mirosława Mękarska

po rozpoznaniu na rozprawie

w dniu 29 kwietnia 2015 roku w Ś.

sprawy z powództwa G. V. Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z/s w W.

przeciwko M. J.

o zapłatę

I. powództwo oddała;

II. zasądza od strony powodowej na rzecz pozwanego kwotę 197 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

## UZASADNIENIE

Strona powodowa G. V. Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z/s w W. wniosła w dniu 23.12.2013 r. do Sądu Rejonowego Lublin-Zachód w Lublinie pozew przeciwko pozwanemu M. J. o wydanie nakazu zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym, nakazującego pozwanemu zapłatę na jej rzecz kwoty 687,57 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz o zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu tj. opłaty od pozwu w kwocie 30 zł oraz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 180 zł.

W uzasadnieniu strona powodowa twierdziła, że pozwany zawarł z wierzycielem pierwotnym – (...) SA z/s w W. umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych. W oparciu o zawartą umowę (...) SA wykonywała na rzecz pozwanego usługi w ramach swojej podstawowej działalności gospodarczej polegającej m.in. na świadczeniu usług telefonii stacjonarnej i internetowej, transmisji danych (Internet), telewizji kablowej i innych związanych z powyższymi usługami. W związku z zawarciem przez (...) SA z pozwanym na czas określony, pozwanemu przyznane zostały preferencyjne warunki tej umowy. W oparciu o postanowienia Regulaminu na skutek rozwiązania umowy przed upływem okresu, na jaki została zawarta, z przyczyn leżących po stronie pozwanego, (...) SA zobowiązała pozwanego do zwrotu wartości uzyskanej przez niego ulgi wynikającej z przyznanych preferencyjnych warunków (opłata wyrównawcza). Pozwany nie zapłacił również obciążającej go opłaty wyrównawczej. Umową przelewu wierzytelności z dnia 18.09.2013 r. powód nabył od (...) SA w W. wierzytelność dochodzoną pozvem. Strona powodowa wskazała, że na kwotę dochodzoną pozvem składa się kwota 499,91 zł tytułem należności głównej oraz kwota 187,66 zł tytułem skapitalizowanych odsetek ustawowych naliczonych za okres od daty wymagalności należności głównej do dnia poprzedzającego dzień wniesienia pozwu. Od obu tych kwot strona powodowa żąda dalszych odsetek ustawowych za okres od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Strona powodowa podniosła, że pozwany został zawiadomiony o przelewie, a strona powodowa wezwała go do zapłaty kwoty dochodzonej pozvem wskazując na zamiar wytoczenia powództwa. Pomimo upływu terminu określonego w wezwaniu pozwany nie uiścił należności.

Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie uwzględnił wniosek strony powodowej i nakazał pozwanemu zapłatę kwoty 687,57 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu; w wyniku wniesienia przez pozwanego sprzeciwu od tego nakazu zapłaty Sąd ten przekazał rozpoznanie sprawy do tut. Sądu.

W sprzeciwie pozwany wniosł o oddalenie powództwa w całości jako bezzasadnego oraz o zasądzenie od strony powodowej na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwany podniósł nieistnienie zobowiązania do zapłaty po stronie pozwanego kwoty wskazanej w pozwie. Ponadto pozwany zaprzeczył wszystkim wyraźnie nieprzyznanym twierdzeniom strony powodowej. Pozwany wskazał, że bezsporne jest, że pozwany zawarł z poprzednikiem prawnym strony powodowej (...) SA w dniu 14.01.2010 r. umowę nr (...), której przedmiotem było świadczenie usługi dostępu do Internetu o przepustowości 6 M./s oraz usługę głosową w taryfie Lepszy (...). Pozwany podniósł jednak, że poprzednik prawny strony powodowej, (...) SA, nie dotrzymywał warunków umowy w zakresie dotyczącym świadczenia usługi transmisji danych (...) bowiem (...) SA zobowiązana była na podstawie łączącej strony ww. umowy, do dostarczania stronie pozwanej usługi transmisji danych o prędkości 6 M./s, a nie prędkości daleko odbiegającej od zadeklarowanych 6 M./s. Powyższe w konsekwencji doprowadziło do wypowiedzenia przez pozwanego z przyczyn leżących po stronie spółki (...) SA – umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych z dnia 14.01.2010 r. Pozwany podniósł, że w odpowiedzi na wypowiedzenie umowy dokonane przez pozwanego, (...) SA wskazała, że wszelkie zgłoszone przez pozwanego problemy techniczne dotyczące nieprawidłowego działania usługi dostępu do Internetu zostały naprawione, i tym samym brak jest podstaw do uwzględnienia roszczenia pozwanego o zwrot uiszczonych opłat abonamentowych, zawartego w piśmie z dnia 07.12.2010 r. Z uwagi na fakt, że (...) SA w odpowiedzi na wypowiedzenie nie wskazała przyczyny nieprawidłowo wykonywanej usługi transferu danych o przepustowości 6 M./s, a jedynie bezpodstawnie uznała prawidłowość działania usługi w okresie obowiązywania umowy, pozwany pismem z dnia 28.12.2010 r. zwrócił się do (...) SA o ponowne przeanalizowanie przedmiotowej sprawy oraz o uznanie za zasadne zgłoszonego roszczenia. Pismem z dnia 15.02.2011 r. (...) SA po raz kolejny potwierdziła prawidłowość wykonywanej usługi transferu danych, nie odnosząc się przy tym do zarzutów pozwanego. W ocenie pozwanego stanowisko zajęte przez (...) SA jest całkowicie sprzeczne z zaistniałym stanem faktycznym oraz stanem prawnym, bowiem w okresie objętym umową, deklarowana prędkość usługi transferu danych nie zbliżyła się do wskazanej w umowie prędkości 6 M./s. Problem ten był wielokrotnie telefonicznie zgłaszany spółce (...) SA. Pozwany przeprowadził też przy użyciu strony (...) pomiar prędkości łącza dla potwierdzenia, że faktyczna prędkość transferu danych nie odpowiada zapewnieniom spółki (...) SA. W wyniku przeprowadzonych pomiarów okazało się, że prędkość transferu danych wyniosła jedynie ok. 5 % deklarowanych przez (...) SA prędkości. Dodatkowo tego rodzaju pomiar prędkości został również przeprowadzony kilkakrotnie z udziałem pracowników Pomocy (...) SA. Wyniki tych pomiarów także nie wskazywały na deklarowaną w umowie prędkość transferu danych ani nawet na zbliżoną do deklarowanej prędkości 6 M./s. Jako przyczynę takiego stanu rzeczy przywoływany został przez pracowników pomocy technicznej fakt niedostatecznej przepustowości urządzeń, zainstalowanych w centralach telefonicznych, które to miały być przez spółkę (...) SA modernizowane i rozbudowywane. Jest to jednak okoliczność, za którą pozwany nie może odpowiadać, gdyż przy podpisywaniu umowy pozwany został zapewniony o ww. prędkości i na taką prędkość transferu danych wyraziła zgodę, czemu jednoznacznie dała wyraz podpisując umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Pozwany podniósł, że powyższe pozwala na domniemanie, że spółka (...) SA świadomie wprowadziła w błąd stronę pozwaną, ponieważ mając wiedzę o korzystaniu przez (...) SA z urządzeń o słabej przepustowości nie powinna zapewniać i deklarować transferu danych na oferowanej przez siebie prędkości. Wobec nie rozwiązania przez (...) SA problemu prędkości transferu danych pozwany wypowiedział z dniem 7.12.2010 r. umowę z (...) SA. W konsekwencji (...) SA nałożyła na stronę pozwaną obowiązek zapłaty jednorazowej opłaty wyrównawczej w wysokości przyznanej ulgi w kwocie 499,91 zł. Ponadto pozwany wskazał, że zgodnie z § 4 pkt 6 Regulaminu Świadczenia usług przez Spółki Grupy (...), wskutek zawarcia umowy Operator zobowiązuje się do świadczenia usług na zasadach określonych w umowie, regulaminie, cenniku oraz – jeśli umowa jest zawierana w ramach akcji promocyjnej – Warunków promocji (...), zatem zgodnie z umową z dnia 14.01.2010 r. zawartą pomiędzy stronami, (...) SA zobowiązana była do wykonania usług szczegółowo opisanych w umowie nr (...) oraz w Regulaminie Świadczenia Usług przez Spółki Grupy (...), w szczególności do transferu danych o przepustowości (prędkości) 6 M./s. Z powodu braku wymaganej

prędkości dostępu do Internetu, pozwany pomimo kilkukrotnych zgłoszeń tej nieprawidłowości oraz pomimo licznych zapewnień poprawy prędkości Internetu przez pracowników firmy (...) SA w dniu 07 grudnia 2010 r. Wypowiedzenie odbyło się na podstawie § 16 pkt 1 Regulaminu Świadczenia Usług przez spółkę Grupy (...), zgodnie z którym Operator ponosi odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, w szczególności w przypadku gdy nie został osiągnięty w umowie poziom jakości świadczonej usługi wyłącznie w zakresie określonym w Regulaminie, o ile nie przewidziano inaczej w Umowie oraz Ustawie. Zgodnie z umową firmy (...) SA zobowiązała się do świadczenia usługi transferu danych o prędkości 6 M./s, natomiast przywołane przez pozwanego dowody w okresie obowiązywania umowy wykazały, że prędkość świadczonej usługi transferu danych stanowiły raptem 5 % deklarowanej w umowie wartości, zatem (...) SA nienależycie wykonała umowę o świadczenie usług telefonicznych. Nienależyte wykonanie zobowiązania wystąpi także wówczas, gdy wprowadzie świadczenie zostanie spełnione, lecz interes wierzyciela nie zostanie zaspokojony w sposób wynikający z treści zobowiązania. Ponadto pozwany podniósł, że postanowienia zawarte w treści Regulaminu Świadczenia Usług przez Operatora zawierają szereg niedozwolonych klauzul, które kształtują prawa i obowiązki pozwanego jako konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają jego interesy. W szczególności są to postanowienia ograniczające możliwość odstąpienia lub rozwiązania umowy o świadczenie usług w przypadku braku satysfakcji Abonenta ze świadczonych przez (...) SA usług bez rygору obowiązkowej zapłaty przez Konsumenta (pозwanego) rażąco wygórowanej kary. Podobnie sytuacja kształtuje się w przypadku postanowień ograniczających odpowiedzialność Operatora z tytułu niewykonywania lub nienależytego wykonywania przez niego umowy o świadczenie usług. Pozwany podniósł przy tym, że nie mógł uzgodnić indywidualnie żadnych postanowień umowy (nie wspominając już o treści Regulaminu bądź Szczegółowych Warunkach (...)), a tym samym nie miała rzeczywistego wpływu na treść umowy o świadczenie usług, gdyż do podpisu został jej przedłożony, przygotowany przez (...) SA jako Operatora – wzorzec umowy.

Po przekazaniu sprawy do tut. Sądu strona powodowa w piśmie przygotowawczym z dnia 25.02.2015 r., złożonym wskutek zobowiązania z dnia 13.02.2015 r. o przedłożenie w terminie 14 dni pisma przygotowawczego, w którym wskaże dokładnie treść żądania oraz wszystkie twierdzenia i dowody na fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie, pod rygorem uznania ich za spóźnione, podtrzymała swoje dotychczasowe stanowisko, precyzując jedynie, że skapitalizowanych odsetek ustawowych strona powodowa dochodziła za okres od dnia następnego po dniu wymagalności roszczenia pierwotnego wierzyciela, oraz sprecyzowała żądanie zwrotu kosztów procesu wnosząc o zwrot kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych powiększonych o koszt opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł. Strona powodowa wskazała, że pozwany zawierając z (...) SA umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych wyraził zgodę na aktywację usług przez 24 pełne okresy rozliczeniowe. W związku z niedotrzymaniem przez pozwanego warunków umowy został on obciążony przez (...) SA jednorazową opłatą będącą równowartością przyznanej ulgi za przedterminowe rozwiązanie umowy. Nadto strona powodowa wskazała, że odnotowała zgłoszenia techniczne dotyczące nieprawidłowego działania usługi dostępu do internetu i zgodnie z § 16 pkt 4 regulaminu N. udzieliła rekompensaty z tytułu przerwy w działaniu usług poprzez skorygowanie poszczególnych faktur. W związku z powyższym za bezzasadne należy uznać wypowiedzenie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych przez pozwanego z winy operatora, a naliczoną przez N. jednorazową opłatę będącą równowartością przyznanej ulgi za przedterminowe rozwiązanie umowy uznać należy za zasadną.

W uzupełnionym w trybie art. 505<sup>37</sup> § 3 Kpc sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany podtrzymał wszystkie swoje zarzuty i twierdzenia oraz wskazał ponownie, iż przeczy wszystkim wyraźnie nieprzyznanym twierdzeniom strony powodowej.

**Bezspornym** w sprawie było, że pozwany zawarł ze spółką (...) SA z/s w W. w dniu 14.01.2010 r. umowę nr (...), której przedmiotem było świadczenie usługi dostępu do Internetu oraz usługę głosową w taryfie Lepszy (...). (...) SA zobowiązana była na podstawie łączącej strony ww. umowy, do dostarczania stronie pozwanej usługi transmisji danych o prędkości do 6 M./s. Bezsporne było też, że w okresie obowiązywania umowy pozwany dokonywał telefonicznych zgłoszeń technicznych do (...) SA dotyczące nieprawidłowego działania usługi dostępu do internetu.

**Sąd ustalił ponadto w sprawie następujący stan faktyczny:**

Na podstawie umowy z dnia 14.01.2010 r. strona powodowa wykonywała na rzecz pozwanego, pod adresem przy al. (...) w M., (...)-(...) K., usługi w ramach swojej podstawowej działalności gospodarczej polegającej m.in. na świadczeniu usług telefonii stacjonarnej i internetowej, transmisji danych (Internet), telewizji kablowej i innych związanych z powyższymi usługami. W związku z zawarciem przez (...) SA z pozwanym na czas określony tj. 24 miesiące, pozwanemu przyznane zostały preferencyjne warunki tej umowy.

Dowód: - umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych z dnia 14.01.2010 r. – k.70

W okresie objętym umową, deklarowana prędkość usługi transferu danych nie zbliżyła się do wskazanej w umowie prędkości do 6 M./s. Pozwany przeprowadził też przy użyciu specjalistycznej strony (...) pomiar prędkości łącza dla potwierdzenia, że faktyczna prędkość transferu danych nie odpowiada zapewnieniom spółki (...) SA. W wyniku przeprowadzonych pomiarów okazało się, że prędkość transferu danych wyniosła jedynie ok. 5 % deklarowanych przez (...) SA prędkości. Tego rodzaju pomiar prędkości został również przeprowadzony kilkakrotnie z udziałem pracowników Pomocy (...) SA. Wyniki tych pomiarów także nie wskazywały na deklarowaną w umowie prędkość transferu danych ani nawet na zbliżoną do deklarowanej prędkości do 6 M./s. Jako przyczynę takiego stanu rzeczy przywoływany został przez pracowników pomocy technicznej fakt niedostatecznej przepustowości urządzeń, zainstalowanych w centralach telefonicznych, które to miały być przez spółkę (...) SA modernizowane i rozbudowywane

Dowód: - wynik pomiaru prędkości z dnia 26.09.2010 r., 1.10.2010 r., 28.12.2010 r. – k. 75-80,

- pismo str. powodowej z 15.02.2011 r. – k. 74,

- pismo pozwanego z 28.12.2010 r. – k.72

Pismem z dnia 07.12.2010 r. powód wypowiedział (...) SA umowę nr (...) w związku z ciągłym niedotrzymywaniem warunków umowy w części (...) polegającym na dostarczaniu usługi o prędkości nawet poniżej 100 kBit/s, zamiast deklarowanych do 6 M./s

Dowód: - wypowiedzenie umowy z dnia 07.12.2010 r. – k.71

W odpowiedzi na wypowiedzenie umowy dokonane przez pozwanego, (...) SA wskazała, że wszelkie zgłoszone przez pozwanego problemy techniczne dotyczące nieprawidłowego działania usługi dostępu do Internetu zostały naprawione, i tym samym brak jest podstaw do uwzględnienia roszczenia pozwanego o zwrot uiszczonych opłat abonamentowych, zawartego w piśmie z dnia 07.12.2010 r. Z uwagi na fakt, że (...) SA w odpowiedzi na wypowiedzenie nie wskazała przyczyny nieprawidłowo wykonywanej usługi transferu danych o przepustowości 6 M./s, pozwany pismem z dnia 28.12.2010 r. zwrócił się do (...) SA o ponowne przeanalizowanie przedmiotowej sprawy oraz o uznanie za zasadne zgłoszonego roszczenia. Pismem z dnia 15.02.2011 r. (...) SA po raz kolejny potwierdziła prawidłowość wykonywanej usługi transferu danych, nie odnosząc się przy tym do zarzutów pozwanego.

Dowód: - pismo pozwanego z 28.12.2010 r. – k.72

- pismo str. powodowej z 15.02.2011 r. – k. 74,

W związku z rozwiązaniem ww. umowy (...) SA zobowiązała pozwanego do zwrotu wartości uzyskanej przez niego ulgi wynikającej z przyznanych preferencyjnych warunków, stanowiącej tzw. opłatę wyrównawczą w kwocie 500 zł, której wartości do kwoty 499,91 zł strona powodowa dochodziła w niniejszej sprawie jako należności głównej.

Dowód: - nota obciążeniowa z 19.01.2011 r. – k.61

Umową przelewu wierzytelności z dnia 18.09.2013 r. strona powodowa nabyła od (...) SA w W. m.in. wierzytelność dochodzoną wobec pozwanego pozwem w niniejszej sprawie. Pozwany został zawiadomiony o przelewie, a strona powodowa wezwała go do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem wskazując na zamiar wytoczenia powództwa.

Dowód: - wyciąg z umowy przelewu wierzytelności z dnia 18.09.2013 r. wraz z wyciągiem z wykazu wierzytelności – k. 55-57,

- zawiadomienie o przelewie wierzytelności z dnia 18.09.2013 r. – k.58.

- wezwanie do zapłaty z dnia 21.10.2013 r. – k.59-60

### **Sąd ponadto zważył, co następuje:**

Powództwo okazało się bezzasadne.

Zgodnie z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 16.07.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne świadczenie usług telekomunikacyjnych odbywa się na podstawie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Zgodnie z art. 750 Kc do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami, stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu. Zgodnie z art. 6 Kc ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne.

Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego poprzednik prawny strony powodowej, (...) SA, nie dotrzymywał warunków zawartej z pozwanym umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych w zakresie dotyczącym świadczenia usługi transmisji danych (...) bowiem (...) SA zobowiązana była na podstawie łączącej strony ww. umowy, do dostarczania stronie pozwanej usługi transmisji danych o prędkości do 6 M./s, a nie prędkości daleko odbiegającej od zadeklarowanych 6 M./s, tj. wynoszącej jedynie ok. 5 % deklarowanych przez (...) SA prędkości. Działo się tak pomimo iż pozwany dokonywał kilkakrotnych zgłoszeń tej nieprawidłowości oraz pomimo licznych zapewnień poprawy prędkości Internetu przez pracowników firmy (...) SA. Jako przyczynę takiego stanu rzeczy przywoływany został przez pracowników pomocy technicznej (...) SA fakt niedostatecznej przepustowości urządzeń, zainstalowanych w centralach telefonicznych, które to miały być przez spółkę (...) SA modernizowane i rozbudowywane. Słusznie jednak pozwany podniósł, że jest to jednak okoliczność, za którą pozwany nie może odpowiadać, gdyż przy podpisywaniu umowy pozwany został zapewniony o ww. prędkości i na taką prędkość transferu danych wyraziła zgodę, czemu jednoznacznie dała wyraz podpisując umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Jest to zatem okoliczność, za którą odpowiedzialność ponosi poprzednik prawny strony powodowej. Powyższe w konsekwencji doprowadziło do skutecznego wypowiedzenia ww. umowy, przez pozwanego z przyczyn leżących po stronie spółki (...) SA. Strona powodowa niezasadnie bowiem podnosiła, że wypowiedzenie ww. umowy przez pozwanego było bezskuteczne ze względu na to, że zgodnie z § 16 pkt 4 Regulaminu Świadczenia Usług przez Spółki Grupy (...), (...) SA udzieliła rekompensaty z tytułu przerwy w działaniu usług poprzez skorygowanie jakichś faktur. Twierdzenia te strona powodowa winna była - zgodnie z przywołanym wyżej art. 6 Kc – wykazać tę okoliczność, gdyż pozwany w trakcie całego procesu wskazywał, iż przeczy wszystkim wyraźnie nieprzyznanym twierdzeniom strony powodowej (a więc i temu, nieprzyznanemu w wyraźny sposób). Tymczasem strona powodowa nie zaoferowała Sądowi ani w pozwie ani w terminie wynikającym z zobowiązania zawartego w piśmie z dnia 13.02.2015 r. ani w terminie wynikającym z art.505(5) Kpc żadnego dowodu na tę okoliczność.

Strona powodowa również niesłusznie upatrywała podstawy swojego roszczenia względem pozwanego w obowiązku zapłaty przez pozwanego względem poprzednika prawnego strony - (...) SA tzw. opłaty wyrównawczej, przewidzianej w § 7 pkt 12 ww. Regulaminu, zgodnie z którym w przypadku rozwiązania umowy zawartej lub przedłużonej na czas określony przed upływem tego okresu, abonent jest zobowiązany do zapłaty operatorowi opłaty wyrównawczej. W niniejszej sprawie w ocenie Sądu z ustalonego stanu faktycznego wynika w sposób nie budzący wątpliwości, że opłata wyrównawcza której dotyczy sprawa, przewidziana w § 7 pkt 12 ww. Regulaminu, stanowi postanowienie umowy nie uzgodnione z nim indywidualnie, gdyż strona powodowa nie wykazała, pomimo obowiązku wynikającego z art. 385<sup>1</sup> § 4 Kc, że postanowienie to zostało uzgodnione indywidualnie z pozwanym, a nadto ww. zapis umowny stanowił integralną część Regulaminu, którym posługiwał się poprzednik strony powodowej przy zawieraniu umowy z pozwanym, bez możliwości jego negocjacji, stwarzając sytuację w której pozwany musiał albo przystąpić do umowy z zapisem o tej opłacie, albo nie przystępować do umowy w ogóle. Nadto, w ocenie Sądu, słusznie pozwany podniósł, że postanowienie to w zakresie, w jakim ogranicza możliwość odstąpienia lub rozwiązania umowy o świadczenie

usług, zawartej nawet na czas określony, w przypadku, w którym operator w sposób nienależyty (i to w takim stopniu jak w niniejszej sprawie) wykonuje swoje zobowiązanie wobec abonenta, stanowi tzw. klauzulę abuzywną, która kształtuje prawa i obowiązki pozwanego jako konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza jego interesy (art. 385<sup>1-3</sup> Kc). Jest to bowiem postanowienie, które w istotny sposób, pod sankcją finansową dla konsumenta, ogranicza możliwość odstąpienia lub rozwiązania umowy o świadczenie usług w przypadku nienależytego wykonania swojego zobowiązania przez usługodawcę wobec konsumenta. Uznanie ww. postanowienia za klauzulę abuzywną skutkuje, na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1-4 Kc, brakiem związania pozwanego tym postanowieniem, jako sprzecznym z dobrymi obyczajami rażąco naruszającym interesy pozwanego w niniejszej sprawie. Zgodnie z tym przepisem postanowienia umowy zawieranej z konsumentem (za którego należy bez wątplenia uznać w realiach niniejszej sprawy pozwanego) nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy; nie uzgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta; ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Zgodnie z art. 385<sup>2</sup> Kc oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny.

Należy przy tym wskazać, że uznaniu tego zapisu z § 7 pkt 12 ww. Regulaminu w niniejszym postępowaniu za niedozwolone postanowienie umowne nie stoi na przeszkodzie ewentualny brak wpisu tego typu postanowienia do rejestru klauzul niedozwolonych, albowiem sąd cywilny może samodzielnie dokonywać oceny czy dana klauzula ma charakter niedozwolonej klauzuli umownej jako przesłanki rozstrzygnięcia w konkretnej sprawie (analogicznie w zakresie dot. naruszenia zakazu nadużywania pozycji dominującej wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale z 23.07.2008 r. w sprawie III CZP 52/08, opubl. W OSNC 2009/7-8/107).

Z tych względów powództwo ulegało oddaleniu.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 Kpc mając na uwadze, że powództwo zostało w całości oddalone. Zasądzona od strony powodowej na rzecz pozwanego kwota 197 zł stanowi celowe w rozumieniu art. 98 § 1 i 3 Kpc koszty procesu poniesione przez pozwanego (na które składały się kwota 180 zł tytułem należnej opłaty za czynności pełnomocnika powoda będącego radcą prawnym oraz 17 zł tytułem kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa). Wysokość stawki zastępstwa procesowego pozwanego znajduje uzasadnienie w § 6 pkt 2 Rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radcy prawnego oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu. (Dz. U. nr 163 z dnia 3 października 2002 r., poz. 1349 z późn. zm.).

Z uwagi na powyższe Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.