

Sygn. akt XVII *AmA 81/14*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 maja 2017 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: **SSO Ewa Malinowska**

protokolant: inspektor Patrycja Żuk

po rozpoznaniu 9 maja 2017 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania (...) **Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek odwołania powoda od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 31 grudnia 2013 r. o nr (...)

1. uchyla zaskarżoną decyzję w punkcie II i III;
2. oddala odwołanie w pozostałym zakresie;
3. znosi wzajemnie koszty postępowania między stronami.

SSO Ewa Malinowska

Sygn. akt XVII *AmA 81/14*

UZASADNIENIE

W dniu 31 grudnia 2013 r. - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez (...) S.A. z siedzibą w W. – na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej: uokik) oraz stosownie do art. 33 ust. 3 tej ustawy, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał decyzję o nr (...), na mocy której uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania przedsiębiorcy, polegające na stosowaniu we wzorcu umownym Regulamin świadczenia usług w serwisie (...) postanowień umownych tożsamy z wpisanymi, na podstawie art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego, do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone w brzmieniu:

1. Operator nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie błędy bądź opóźnienia, które wynikają z awarii systemów elektronicznych,
2. Operator ma prawo do zmiany regulaminu bez informowania Użytkowników. Wszelkie zmiany wchodzi w życie z chwilą ich ogłoszenia na stronach serwisu (...),

co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik i stwierdził zaniechanie ich stosowania z dniem 1 września 2013 r. (punkt I sentencji decyzji).

Za stosowanie przedmiotowych praktyk, w oparciu o art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, organ nałożył na przedsiębiorcę karę pieniężną w wysokości 18.227 zł (punkt II sentencji decyzji), a na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 uokik oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 uokik, obciążył przedsiębiorcę kosztami postępowania w wysokości 17,10 zł (punkt III sentencji decyzji).

(decyzja, k. 4-11).

Odwołanie od powyższej decyzji wywiodła Spółka (...) S.A. z siedzibą w W., zaskarżając decyzję w całości oraz wnosząc o:

1. zmianę zaskarżonej decyzji w całości poprzez uznanie iż stosowane przez odwołującego we wzorcu umownym „Regulamin świadczenia usług w serwisie (...)” postanowień umownych w brzmieniu: „Operator nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie błędy bądź opóźnienia, które wynikają z awarii systemów elektronicznych” oraz „Operator ma prawo do zmiany regulaminu bez informowania Użytkowników. Wszelkie zmiany wychodzą w życie z chwilą ich ogłoszenia na stronach serwisu (...)” nie są tożsame w danym stanie faktycznym z postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479(45) ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone a co za tym idzie nie naruszają zbiorowych interesów konsumentów,

2. zasądzenie od Prezesa UOKiK kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa radcy prawnego ustanowionego w sprawie według norm przepisanych.

Ewentualnie, w przypadku gdy tut. Sąd nie podzielił argumentacji odwołującego, wniesiono o zmianę zaskarżonej decyzji w pkt. II poprzez uchylenie nałożonej na odwołującego kary pieniężnej. Zaskarżonej decyzji zarzucono:

1. naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu iż stosowanie przez odwołującego we wzorcu umownym „Regulamin świadczenia usług w serwisie (...)” postanowień umownych w brzmieniu: „Operator nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie błędy bądź opóźnienia, które wynikają z awarii systemów elektronicznych” oraz „Operator ma prawo do zmiany regulaminu bez informowania użytkowników. Wszelkie zmiany wychodzą w życie z chwilą ich ogłoszenia na stronach serwisu (...)” są tożsame w danym stanie faktycznym z postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479(45) ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone a co za tym idzie naruszają zbiorowe interesy konsumenta,

2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów polegające na ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności stosowanych przez odwołującego we wzorcach umownych klauzul w sposób zautomatyzowany bez badania całokształtu treści i celów danych postanowień wzorców umownych a przede wszystkim z zupełnym pominięciem istoty i sposobu działania prowadzonego przez odwołującego e-kantoru walutowego, czego skutkiem było uznanie iż stosowane przez odwołującego wzorce umowne w umowa z konsumentami są tożsame z wzorcami wpisanymi na podstawie art. 479(45) k.p.c. do rejestru wzorców umownych uznanych za niedozwolone a co za tym idzie naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

3. naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 111 oraz art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nałożenie na odwołującego kary pieniężnej w wysokości nieproporcjonalnej do naruszeń stwierdzonych przez Prezesa UOKiK i nie uwzględniającej wszystkich istotnych okoliczności sprawy oraz przy istnieniu podstaw do odstąpienia od jej wymierzenia, w szczególności stwierdzonego przez Prezesa UOKiK odstąpienia przez odwołującego (z ostrożności procesowej) od stosowania wzorców umownych kwestionowanych w toku postępowania administracyjnego, przy czym prawidłowa ocena zebranego w sprawie

materiału dowodowego a w szczególności uwzględnienie istoty funkcjonowania e-kantoru walutowego prowadziłyby do ustalenia iż stosowane wzorce umowne nie są tożsame z już wpisanymi do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK na podstawie art. 479(45) KPC a co za tym idzie odwołujący nie narusza zbiorowego interesu konsumentów.

(odwołanie, k. 12-16).

W odpowiedzi na odwołane Prezes UOKiK wniósł o oddalenie odwołania oraz zasądzenie od powoda na rzecz Prezesa Urzędu kosztów postępowania według norm przepisanych. W ocenie pozwanego, wnioski zawarte w petitum odwołania nie zasługują na uwzględnienie, gdyż zaskarżona decyzja została wydana prawidłowo, w zgodzie z przepisami prawa materialnego i prawa procesowego, wobec czego pozwany podtrzymał wszystkie twierdzenia w niej zawarte.

(odpowiedź na odwołanie, k. 34-40).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. jest przedsiębiorcą wykonującym działalność kantorową.

dowód: Odpis pełny z Rejestru przedsiębiorców KRS, k. 28-30; Zaświadczenie Nr (...) Prezesa NBP, k. 8 akt admin.

W ramach wskazanej działalności Spółka świadczy usługi, polegające na wymianie walut on-line za pośrednictwem serwisu internetowego (...), działającego pod adresem (...). Usługi te świadczone są także konsumentom.

dowód: okoliczności bezsporne.

Przy świadczeniu przedmiotowych usług Spółka wykorzystuje wzorzec umowny o nazwie „Regulamin świadczenia usług w serwisie (...)”, który został zamieszczony na ww. stronie internetowej 30 stycznia 2011 r. W ówczesnym brzmieniu treść regulaminu obejmowała następujące postanowienia:

- „Operator nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie błędy bądź opóźnienia, które wynikają z awarii systemów elektronicznych” (pkt 15 zd. 1),
- „ Operator ma prawo do zmiany regulaminu bez informowania Użytkowników. Wszelkie zmiany wchodzi w życie z chwilą ich ogłoszenia na stronach serwisu (...) .” (pkt 16).

Pierwsza zarejestrowana transakcja, dokonana w oparciu o wskazany regulamin, miała miejsce 31 stycznia 2011 r.

dowód: wydruk ze strony internetowej prezentujący „Regulamin świadczenia usług w serwisie (...)”, k. 6-7 oraz 15-18 akt admin.; pismo Spółki z 7.10.2013 r., k. 48-49 akt admin.;

Dnia 1 września 2013 r. przedsiębiorca zmienił „Regulamin świadczenia usług w serwisie (...)”, poprzez wykreślenie wyżej wymienionych postanowień pkt 15 i 16 regulaminu oraz wprowadzenie do „Postanowień końcowych” wzorca następujących klauzul:

„5. Wszelkie transakcje, których wykonanie będzie opóźnione na skutek błędów lub awarii systemów elektronicznych będą realizowane po ich usunięciu przez Operatora po kursie z chwili złożenia przez Użytkownika dyspozycji kupna lub sprzedaży walut.

6. Operator może zmienić Regulamin i uruchomić nową wersję usług świadczonych w ramach (...). Zmiana staje się skuteczna w terminie wskazanym przez Operatora, który nie może być krótszy niż 14 dni od momentu udostępnienia na stronach serwisu (...) zmienionego Regulaminu, z zastrzeżeniem, że Transakcje rozpoczęte przed wejściem w życie zmian są prowadzone na zasadach dotychczasowych. Użytkownik serwisu (...) zostanie powiadomiony o planowanych zmianach regulaminu oraz terminie ich wprowadzenia w drodze mailowej, każdorazowo adres Użytkownika podany w trakcie rejestracji w systemie, oraz o możliwości akceptacji nowego Regulaminu. Odmowa akceptacji zmian jest

równoznaczna z rozwiązaniem umowy z Operatorem ze skutkiem określonym w pkt 2 Postanowień końcowych Regulaminu.”

dowód: pismo Spółki z 2.09.2013 r., k. 21-26 akt admin.; zmieniony regulamin serwisu (...), k. 36-39 akt admin.; wydruk ze strony internetowej prezentujący zmieniony wzorzec, k. 40-42 akt admin.

Od początku działalności serwisu E -kantorwalutowy.pl do dnia 25 września 2013 r. z usług Spółki skorzystało 721 klientów.

dowód: pismo Spółki z 7.10.2013 r., k. 48-49 akt admin.

Spółka (...) osiągnęła w roku 2012 przychód w wysokości (...) zł, z czego przychód z tytułu sprzedaży walut obcych wyniósł (...) zł, a przychód zrealizowany przez (...) – (...) zł.

dowód: Zeznanie o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego do osób prawnych za rok podatkowy 2012 (CIT-8), k. 50-53 akt admin.; oświadczenie Prezesa Zarządu Spółki (...) w sprawie przychodów, k. 55 akt admin.; Zaświadczenie Naczelnika Pierwszego Mazowieckiego Urzędu Skarbowego w W., k. 56 akt admin.

Do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone wpisano postanowienia o następującej treści:

- pod poz. 2553: Bank nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienia lub nieprawidłowości, które mogą zaistnieć z przyczyn od Banku niezależnych,
- pod poz. 3066: Organizator nie odpowiada za niewykonanie postanowień Regulaminu z przyczyn niemożliwych do przewidzenia, w tym awarii technicznych i niedostępności serwisu internetowego,
- pod poz. 3414: Operator nie ponosi odpowiedzialności za wadliwe funkcjonowanie systemu, spowodowane przyczynami od niego niezależnymi, działaniem siły wyższej, awariami systemów i łączy innych dostawców, ingerencją urzędów i instytucji administracji państwowej i osiedlowej, a także wynikiem na skutek awarii sprzętu lub oprogramowania Abonenta,
- pod poz. 1902: Bank nie odpowiada za opóźnienia wynikające z awarii systemów informatycznych, systemów zasilania, łączy telekomunikacyjnych, powstałe z przyczyn niezależnych od Banku,
- pod poz. 1909: Bank nie odpowiada za opóźnienia wynikające z awarii bankowych systemów komputerowych, systemów zasilania i łączy telekomunikacyjnych,
- pod poz. 1939: Bank nie odpowiada za opóźnienia wynikające z awarii bankowych systemów komputerowych, systemów zasilania i łączy telekomunikacyjnych oraz opóźnienia wynikające z działania operatorów sieci telekomunikacyjnych,
- pod poz. 1953: Bank nie odpowiada za powstałe z przyczyn niezależnych od Banku opóźnienia wynikające z awarii systemów informatycznych, systemów zasilania, łączy telekomunikacyjnych, opóźnienia wynikające z działania telekomunikacji oraz Poczty Polskiej,
- pod poz. 1960: Bank nie odpowiada za straty spowodowane okolicznościami niezależnymi od Banku takimi jak (...) opóźnienia wynikające z wad transmisji, awarii systemów komputerowych, systemów telekomunikacyjnych i teletransmisji danych, systemów zasilania oraz opóźnień wynikłych z działania poczty lub telekomunikacji,
- pod poz. 3328: Właściciel perfumerii zatrzeza sobie prawo do zmiany regulaminu sklepu. Zmiany regulaminu wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia opublikowania zmienionego regulaminu na stronach sklepu.

dowód: <http://uokik.gov.pl/rejestr/>

Postanowieniem z 12 sierpnia 2013 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez (...) Spółkę akcyjną z siedzibą w W. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na stosowaniu we wzorcu umownym „Regulamin świadczenia usług w serwisie (...)” postanowień umownych tożsamyh z wpisanymi - na podstawie art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeksu postępowania - do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone w brzmieniu:

1. Operator nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie błędy bądź opóźnienia, które wynikają z awarii systemów elektronicznych,
2. Operator ma prawo do zmiany regulaminu bez informowania Użytkowników. Wszelkie zmiany wchodzi w życie z chwilą ich ogłoszenia na stronach serwisu(...),

co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Jednocześnie Prezes zaliczył w poczet dowodów dokumenty uzyskane przez organ w toku postępowania wyjaśniającego o sygn. akt (...), mającego na celu wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą w zakresie internetowych kantorów wymiany walut.

dowód: Postanowienie Nr (...), k. 2-3 akt admin.

Pismem z 12 sierpnia 2013 r. Prezes UOKiK wezwał Spółkę do ustosunkowania się do zarzutów przedstawionych w postanowieniu Nr (...) z 12 sierpnia 2013 r. oraz poinformował ją o rodzajach decyzji, jakie mogą być wydane w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów - w tym o możliwości nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej – jak również wskazał, że na stronie internetowej Urzędu znajdują się wyjaśnienia stosowane przez Urząd, mające na celu zwiększenie transparentności zasad działań podejmowanych przez Prezesa UOKiK.

dowód: Wezwanie znak: (...), k. 19 akt admin.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie, w piśmie z 2 września 2013 r. Spółka podniosła, między innymi, że 1 września 2013 r. z ostrożności procesowej zmieniła Regulamin świadczonej przez siebie usługi w ten sposób, że wykreśliła kwestionowane postanowienia oraz zastosowała postanowienia wymienione w piśmie. Jednocześnie strona wskazała, że działalnie to nie oznacza uznania przez przedsiębiorcę, iż stosowane przez niego praktyki, kwestionowane przez organ, w jakikolwiek sposób mogły naruszać interesy konsumentów oraz stanowić naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik. Spółka ustosunkowała się w przedmiotowym piśmie do zarzutów sformułowanych przez Prezesa Urzędu w postanowieniu z 12 sierpnia 2013 r.

dowód: pismo Spółki z 2.09.2013 r., k. 21-26 akt admin.

W piśmie z 20 września 2013 r. Prezes UOKiK wezwał Spółkę do przedłożenia dodatkowych informacji i dokumentów, które to żądanie strona spełniła, kierując do organu 7 października 2013 r. pismo wraz wymaganymi dokumentami.

dowód: pismo Spółki z 7.10.2013 r., k. 48-49 akt admin.

Pismem z 6 grudnia 2013 r. Prezes UOKiK zawiadomił (...) o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz możliwości zapoznania się z tym materiałem i wypowiedzenia się co do niego.

dowód: Zawiadomienie o zakończeniu zbierania materiału dowodowego, k. 107 akt admin.

W piśmie, które wpłynęło do Urzędu 19 grudnia 2013 r., Spółka podtrzymała swoje dotychczasowe stanowisko i wniosła o umorzenie postępowania, wskazując na brak naruszenia zbiorowego interesu konsumentów oraz przesłanek określonych w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik.

dowód: pismo Spółki z 7.10.2013 r., k. 109-111 akt admin.

W dniu 31 grudnia 2013 r. Prezes UOKiK wydał decyzję, która została zaskarżona w niniejszym postępowaniu sądowym.

Powyżej opisany stan faktyczny został ustalony w oparciu o wyżej przywołane dowody, zgromadzone w toku postępowania administracyjnego i sądowego. Dowody te nie były kwestionowane przez strony, a i Sąd nie znalazł podstaw, by odmówić im mocy dowodowej.

Sąd oddalił wnioski powoda o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka J. K. oraz dowodu z przesłuchania stron, ograniczonego do przesłuchania strony powodowej, gdyż przeprowadzenie tych dowodów było zbędne. Okoliczności dotyczące sposobu i istoty oraz zasad działania e-kantoru walutowego, dokonywania zakupów, rejestracji konta oraz obowiązku każdorazowego akceptowania regulaminu przed zleceniem transakcji nie były bowiem sporne między stronami i zostały wyjaśnione w wystarczającym zakresie. Natomiast okoliczność dotycząca liczby reklamacji składanych przez konsumentów i sposobu ich załatwienia pozostaje bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, ponieważ podstawą do stwierdzenia praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów jest już samo hipotetyczne zagrożenie tych interesów, wynikające ze stosowania we wzorcu umowy postanowień wpisanych do rejestru klauzul abuzywnych. Co więcej, nie sposób określić, ilu konsumentów nie skorzystało z prawa do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych względem Spółki, wobec treści pierwszego z zakwestionowanych postanowień regulaminu. Nadto należy wskazać, że w świetle art. 299 k.p.c., dowód z przesłuchania stron ma charakter subsydiarny i co do zasady, powinien być przeprowadzony dopiero wówczas, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. W ocenie Sądu, w niniejszej sprawie taka potrzeba nie wystąpiła.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie podlegało częściowemu uwzględnieniu, tj. w zakresie, w jakim zmierzało do uchylecia kary pieniężnej i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania administracyjnego.

Niniejsza sprawa dotyczyła możliwości kwalifikacji zachowań powoda, opisanych w zaskarżonej decyzji, jako wypełniających dyspozycję art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem – w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania decyzji - zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przy czym przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: (1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, (2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz (3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. W ustępie 3 przywołanego przepisu wskazano jednocześnie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów.

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że powodowa Spółka jest przedsiębiorcą i że wykonuje działalność gospodarczą także w obrocie z konsumentami. Pozostawała więc do rozstrzygnięcia kwestia, czy działania strony powodowej, opisane w stanie faktycznym sprawy, są bezprawne i czy naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

W punkcie I sentencji zaskarżonej decyzji Prezes UOKiK uznał za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów praktykę powodowego przedsiębiorcy, polegającą na zamieszczaniu we wzorcu umowy o nazwie „Regulamin świadczenia usług w serwisie (...)” postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. W tym miejscu należy wskazać, że odnoszący się do tego rodzaju praktyki, art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, został usunięty z ustawy z dniem 17 kwietnia 2016 r. Przepis ten został wprowadzony do polskiego systemu prawnego wskutek implementacji dyrektywy 2009/22 w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów (dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z 23 kwietnia 2009 r., Dz.U. UE L nr 110, s.

30), zastępującej dyrektywę 98/27/WE (dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z 19 maja 1998 r., Dz.U. UE L nr 166, s. 51). W art. 1 ust. 2 pierwsza z przywołanych dyrektyw definiuje - na swój użytek - jako szkodliwą praktykę każdy czyn niezgodny z aktami Unii wymienionymi w załączniku I, transponowanymi do wewnętrznego porządku prawnego państw członkowskich, który narusza zbiorowe interesy konsumentów. We wspomnianym załączniku wymieniono, między innymi, Dyrektywę Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U. UE L nr 95, s. 29). Wyrazem implementacji tejszy dyrektywy do polskiego porządku prawnego są natomiast przepisy art. 385⁽¹⁾ i nast. Kodeksu cywilnego, dotyczące niedozwolonych postanowień wzorców umownych oraz przepisy art. 479⁽³⁶⁾ i nast. Kodeksu postępowania cywilnego, regulujące postępowanie w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Przywołane przepisy ustaw krajowych mają zasadnicze znaczenie z punktu widzenia rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, ponieważ stanowiły i nadal stanowią przedmiot niejednolitej wykładni sądów krajowych oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Wątpliwości dotyczą mianowicie tego, czy praktyki antykonsumenckiej, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, może się dopuścić tylko ten przedsiębiorca, który nie stosuje się do wydanego w jego sprawie wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i w dalszym ciągu stosuje klauzulę uznaną za abuzywną, czy też praktyki tej może się dopuścić także inny przedsiębiorca niż ten, który był stroną postępowania zakończonego wpisem postanowienia wzorca umowy do rejestru. U źródeł tych wątpliwości leży – wywołująca rozbieżności w judykaturze - wykładnia art. 479⁽⁴³⁾ k.p.c., przewidującego rozszerzoną prawomocność materialną prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Zgodnie z tym przepisem, tego rodzaju wyrok ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Ostatecznej interpretacji danego unormowania dokonano w uchwale z 20 listopada 2015 r. (uchwała składu siedmiu sędziów ws. o sygn. akt III CZP 17/15, System Informacji Prawnej LEX nr 1916698; www.sn.pl), w której Sąd Najwyższy przyjął, że:

1. Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone wyłącza powództwo o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę pozwanego w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 k.p.c.).

2. Prawomocność materialna wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone - także po wpisaniu tego postanowienia do rejestru (art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c.) - nie wyłącza powództwa o uznanie za niedozwolone postanowienia tej samej treści normatywnej, stosowanego przez przedsiębiorcę niebędącego pozwanym w sprawie, w której wydano ten wyrok (art. 365 i 366 w związku z art. 479⁴³ k.p.c.).

W aspekcie skutków podmiotowych rozszerzonej prawomocności materialnej wyroku uznającego postanowienie wzorca umowy za niedozwolone, przewidzianej w art. 479⁴³ k.p.c., Sąd Najwyższy uznał, że prawomocność ta ma charakter jednostronny i ogranicza się tylko do tych osób, które mogłyby wytoczyć powództwo. Innymi słowy, działa ona jednokierunkowo, tj. na rzecz wszystkich osób trzecich, ale wyłącznie przeciwko pozwanemu przedsiębiorcy, przeciwko któremu został wydany tego rodzaju wyrok. Z uzasadnienia przywołanej uchwały można wysnuć wniosek, że Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, iż wąskie rozumienie rozszerzonej prawomocności materialnej wyroków Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, przesądzających o abuzywności określonej klauzuli wzorca umownego, wyłącza możliwość uznania, iż naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, poprzez stosowanie postanowienia wpisanego do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, może dopuścić się także inny przedsiębiorca niż ten, przeciwko któremu toczyło się postępowanie przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, i któremu zakazano stosowania danego postanowienia w obrocie z konsumentami.

Natomiast w odpowiedzi na pytanie prejudycjalne, zadane przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w sprawie, której stan faktyczny był podobny do stan faktyczny niniejszej sprawy, w punkcie pierwszym wyroku z 21 grudnia 2016 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że artykuł 6 ust. 1 i art. 7 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w związku z art. 1 i 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów należy w świetle art. 47 Karty praw podstawowych

Unii Europejskiej interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie temu, by stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem sądu i wpisanych do krajowego rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone mogło zostać uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy, który nie brał udziału w postępowaniu zakończonym wpisem owych postanowień do wspomnianego rejestru, za działanie bezprawne, stanowiące podstawę nałożenia kary pieniężnej z tego tytułu, pod warunkiem - czego zweryfikowanie należy do sądu odsyłającego - że przedsiębiorcy temu przysługuje skuteczny środek prawny zarówno przeciwko decyzji uznającej tożsamość porównywanych postanowień, obejmujący kwestię, czy - przy uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności właściwych danej sprawie - owe postanowienia są materialnie identyczne, zwłaszcza pod względem wywoływanych przez nie szkodliwych dla konsumentów skutków, jak i przeciwko decyzji ustalającej w danym wypadku kwotę kary pieniężnej. (wyrok w sprawie o sygn. akt C-119/15 Biuro (...) sp. z o.o. sp.k. w D. przeciwko Prezesowi UOKiK; orzeczenie dostępne na stronie internetowej www.curia.europa.eu; System Informacji Prawnej Legalis nr: 1564656).

Sąd orzekający w niniejszym składzie stoi na stanowisku, że praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na stosowaniu postanowień wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, może się dopuścić także ten przedsiębiorca, przeciwko któremu nie zapadł wyrok stanowiący podstawę wpisu postanowienia do rejestru klauzul abuzywnych.

Zdaniem Sądu Okręgowego, stosowanie przez przedsiębiorcę postanowień wzorców umów, wpisanych do przedmiotowego rejestru, stanowi nazwaną praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik. O bezprawnym charakterze praktyk, wymienionych w art. 24 ust. 2 pkt 1–3 ustawy, przesądza bowiem treść tego przepisu i nie pozostaje ona w związku z prawomocnością rozszerzoną wyroku, stanowiącego podstawę do wpisania postanowienia do rejestru, skoro – jak uznał Sąd Najwyższy w uchwale wydanej w sprawie III CZP 17/15 - prawomocność rozszerzona powinna być rozumiana wąsko.

W pierwszej kolejności należy podnieść, że jeżeli intencją prawodawcy miałyby być uznanie za praktykę antykonsumencką tylko praktyki przedsiębiorcy, przeciwko któremu Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał wyrok uwzględniający powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, to zbędne byłoby odwołanie w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik do rejestru klauzul abuzywnych. W tym przypadku zupełnie wystarczające byłoby nawiązanie do orzeczanego przez sąd zakazu stosowania danego postanowienia (art. 479⁴² § 1 k.p.c.). Po drugie, w omawianej sytuacji odwoływanie się do wpisu postanowienia do wskazanego rejestru wydaje się nieuzasadnione i zbędne, skoro zakaz stosowania postanowienia zawarty w wyroku, obowiązuje przedsiębiorcę od momentu uprawomocnienia się orzeczenia, a zatem chwila wpisania postanowienia do rejestru wydaje się nie mieć w tym zakresie znaczenia. Przy czym należy zauważyć, że między datą uprawomocnienia się wyroku a datą wpisu postanowienia do rejestru może nastąpić znaczny upływ czasu. Przyjęcie, że wszczęcie postępowania o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów uzależnione jest od wpisu postanowienia do rejestru prowadzi do absurdu wniosku, że przedsiębiorca, wobec którego wydano wyrok, ma przyzwolenie na stosowanie niedozwolonych postanowień aż do momentu wpisu klauzuli do rejestru, bez konsekwencji, jakie wiążą się z naruszeniem zakazu przewidzianego w art. 24 uokik. Wskazane wyżej argumenty, dotyczące powiązania bezprawności z wpisem postanowienia do rejestru klauzul abuzywnych, przemawiają za przyjęciem stanowiska, że zamiarem ustawodawcy było objęcie praktyką, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, nie tylko tych przedsiębiorców, przeciwko którym zapadł wyrok w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz także innych przedsiębiorców, którzy nie brali udziału w danym postępowaniu.

Należy zauważyć, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w uzasadnieniu przywołanego wyroku ws. C-119/15 uznał, że ustanowienie wskazanego rejestru jest zgodne z prawem Unii i wpisuje się w jak najlepsze wypełnienie obowiązku ochrony konsumentów przewidzianego w dyrektywach 93/13 i 2009/22. Rejestr klauzul abuzywnych realizuje bowiem cele, mające zapewnić zwiększenie skuteczności zakazu stosowania nieuczciwych warunków umownych. W tym zakresie należy wskazać, że rejestr jest jawny - a więc mogą mieć do niego wgląd wszyscy konsumenci i przedsiębiorcy - i przeciwdziała on rozpowszechnianiu się oraz powielaniu niedozwolonych postanowień

umownych przez przedsiębiorców innych niż ci, przeciwko którym prowadzono sprawy, stanowiące źródło wpisu tego rodzaju postanowień do rejestru. Jest on zatem narzędziem informowania uczestników obrotu prawnego o tym, że określone postanowienie nie może być stosowane we wzorcach umownych. Rejestr ten wpisuje się również w zapewnienie przejrzystości systemu ochrony konsumentów, a w konsekwencji także pewności prawa. Powyższe oznacza, że publikowanie orzeczeń w tym jawnym rejestrze wskazuje na oczywistą intencję ustawodawcy, by umożliwić zapoznanie się z kierunkiem interpretacji, jakie postanowienia stosowane we wzorcach umów wykorzystywanych w poszczególnych branżach są traktowane jako rażąco naruszające interesy konsumentów i sprzeczne z dobrymi obyczajami, a więc stanowią klauzule niedozwolone, wszystkim uczestnikom obrotu, w tym także przedsiębiorcom nie biorącym udziału w postępowaniu przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone.

Na to, że art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik stanowi samodzielną podstawę prawną do uznania, że wskazanej w nim praktyki antykonkurencyjnej może się dopuścić także przedsiębiorca, wobec którego nie prowadzono postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, wskazuje również okoliczność, że w art. 24 uokik generalnie zakazano bezprawnych działań przedsiębiorców skierowanych przeciwko zbiorowym interesom konsumentów. Przy czym bezprawność tę należy rozumieć jako szeroko pojmowaną sprzeczność z prawem, tj. normami prawnymi, zasadami współżycia społecznego oraz dobrymi obyczajami. Tak określona bezprawność ma charakter obiektywny i jest niezależna od wystąpienia zamiaru (winy) po stronie podmiotu dopuszczającego się bezprawnych działań, czy też wystąpienia szkody.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że każdy przypadek stosowania przez przedsiębiorcę postanowienia wzorca umowy wpisanego do rejestru oznacza bezprawność takiego zachowania, niezależnie od tego, czy chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, przeciwko któremu prowadzono postępowanie zakończone wpisem klauzuli do rejestru, czy też zachowanie przedsiębiorcy, wobec którego takie postępowanie nie było prowadzone. Źródła tej bezprawności wynikają z art. 385¹ § 1 k.c., zgodnie z którym niedozwolone postanowienia umowne to takie postanowienia, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (klauzula generalna). Co istotne, konsekwencją stosowania niedozwolonego postanowienia umownego w konkretnej umowie zawartej z konsumentem (stosunek cywilnoprawny) jest to, że takie postanowienie nie wiąże konsumenta. Z kolei wykorzystywanie tego rodzaju klauzuli wobec nieograniczonego kręgu konsumentów stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, usankcjonowaną w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, uprawniającą Prezesa UOKiK do podjęcia stosownej interwencji (stosunek publicznoprawny). Zdaniem Sądu, z uwagi na to, że przewidziana w art. 385¹ § 1 k.c. klauzula generalna wskazuje jedynie kierunek, w jakim ma być dokonywana kontrola abstrakcyjna postanowień wzorca umowy, to dla uznania stosowania klauzul abuzywnych za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadzono odwołanie do postanowień wpisanych do rejestru, ocenionych już uprzednio przez sąd, zamiast odwołania do ogólnej klauzuli generalnej. Zabieg ten jest korzystny dla uczestników obrotu, ponieważ pozwala na ocenę stosowanych wzorców umownych przez pryzmat klauzuli generalnej skonkretyzowanej już w drodze praktyki orzeczniczej, poprzez wskazanie, kiedy dochodzi do ukształtowania praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający jego interesy.

Kontrola abstrakcyjna postanowień wzorców umownych jest przeprowadzana pod kątem wypełnienia wyżej wymienionych przesłanek klauzuli generalnej, zawartych w art. 385¹ § 1 k.c. Należy przy tym mieć na uwadze, że klauzula generalna stanowi zwrot nieodkreślony, o charakterze ocennym i wymagający od organów stosujących prawo przeprowadzania określonych wartościowań. Podstawą ich dokonywania powinny być kryteria określone w systemie pozaprawnych ocen (zasad), do których klauzula generalna sama w sobie odsyła. Posługiwanie się przez ustawodawcę przepisami operującymi klauzulami generalnymi tworzy po stronie organów stosujących prawo swobodę decyzyjną (tzw. luz decyzyjny) w zakresie formułowania rozstrzygnięć opartych na tych przepisach. Możliwość odwołania się w procesie stosowania prawa do pozaprawnych, kształtujących się w praktyce życia społecznego i gospodarczego systemów normatywnych jest środkiem uelastyczniania prawa, zapobiegania jego zbyt szybkiej dezaktualizacji oraz sposobem zapewniania słuszności rozstrzygnięć. Jest to tym bardziej istotne, że nie jest

możliwe wyliczenie wszystkich przypadków, w których zachodziłaby abuzywność postanowień wzorca umowy, nie da się bowiem stworzyć listy klauzul niedozwolonych stanowiącej numerus clausus.

Podsumowując tę część rozważań, w ramach abstrakcyjnej kontroli postanowień wzorca umowy dochodzi do konkretyzacji przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c. w stosunku do poszczególnych postanowień umownych. Zatem postanowienia wpisane do rejestru klauzul abuzywnych konkretyzują analizowaną klauzulę generalną. Należy mieć na uwadze, że zdefiniowanie niedozwolonych postanowień umownych jedynie w poprzez klauzulę ogólną może nasuwać przedsiębiorcom problemy i w rezultacie utrudniać właściwe przestrzeganie zakazu stosowania takich postanowień w umowach z konsumentami. Natomiast konkretna klauzula wpisana do rejestru, nie stanowi tylko ogólnikowego sformułowania i zdecydowanie ułatwia przedsiębiorcy odniesienie jej do postanowień wzorców umownych stosowanych w obrocie z konsumentami. Tym samym należy przyjąć, że praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów, polegająca na stosowaniu postanowień wpisanych do rejestru klauzul abuzywnych jest o wiele bardziej skonkretyzowana i może być łatwiej wyeliminowana przez przedsiębiorców niż taka, która wywodzona jest z ogólnej bezprawności działania, obejmującej także sprzeczność z dobrymi obyczajami. Sposób uściślenia praktyki antykonsumenckiej poprzez odwołanie się do rejestru znacznie lepiej chroni interesy przedsiębiorców. Zdecydowanie łatwiej jest bowiem zapoznać się z postanowieniami wpisanymi do rejestru, niż poszukiwać wykładni klauzuli generalnej w poszczególnych orzeczeniach czy literaturze prawniczej. Należy przy tym wyraźnie zaznaczyć, że ujęcia postanowienia wzorca umownego w rejestrze nie można utożsamiać z tworzeniem norm prawnych. Celem tej czynności jest bowiem informowanie i wyjaśnianie uczestnikom obrotu, jakie postanowienia umowne, stosowane w obrocie z konsumentami, traktowane są jako niedozwolone.

Podstawą uznania, że przedsiębiorca naruszył zbiorowe interesy konsumentów, wskutek praktyki polegającej na stosowaniu postanowienia wpisanego do rejestru klauzul abuzywnych, nie jest rozszerzona prawomocność materialna wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz praktyka danego przedsiębiorcy, który wbrew treści art. 385¹ § 1 k.c., stosuje w relacjach z konsumentami postanowienia abuzywne.

Przedmiotowy rejestr prezentuje wskazane przez judykaturę postanowienia, które w określonych realiach obrotu gospodarczego są traktowane jako, co do zasady, niedopuszczalne w stosunkach umownych z konsumentami. Jeżeli zatem przedsiębiorca działający w określonej branży, w której stosowane klauzule zawarte we wzorcach umów wykorzystywanych w obrocie z konsumentami były już przedmiotem analizy Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nie zważa na negatywną ocenę danego postanowienia powszechnie stosowanego w tej branży oraz mając zapewniony dostęp do rejestru, stosuje tego rodzaju postanowienie, to ewidentnie działa na niekorzyść konsumentów, co nie może pozostać obojętne prawnie w świetle art. 24 uokik.

Powtarzalność wpisów do rejestru postanowień typowych dla danej branży czy określonego rynku, które zostały uznane za rażąco naruszające interesy konsumentów, uzasadnia oczekiwanie, że przedsiębiorcy działający na tym samym rynku czy w tej samej branży, jako profesjonalni uczestnicy obrotu, zaprzestaną stosowania tych postanowień bez konieczności występowania przeciwko każdemu z nich z powództwem o uznanie danych postanowień wzorców umownych za abuzywne. Działanie takie byłoby bowiem nieefektywne z punktu widzenia interesów konsumentów. Natomiast w dobie powszechnej informatyzacji i nieograniczonego dostępu do internetu, należy oczekiwać, że przedsiębiorca będzie systematycznie weryfikował rejestr klauzul abuzywnych, w celu wyeliminowania ze stosowanych przez siebie wzorców umów postanowień rażąco naruszających interesy konsumentów.

Powyższe uwagi nie dają jednak podstaw do formułowania wniosku, że prawomocny wyrok, stanowiący postawę wpisu postanowienia wzorca umowy do rejestru, obejmuje także przedsiębiorców innych niż ten, przeciwko któremu zapadł dany wyrok. Orzeczenie to ma bowiem dla tych przedsiębiorców jedynie walor edukacyjny, wskazując w jaki sposób powinni opracowywać wzorce umowy stosowane w obrocie konsumenckim. Niezastosowanie zaś przez przedsiębiorcę standardów ochrony konsumenta, wynikających z klauzul generalnych sprecyzowanych w orzecznictwie, ujawnionym w powszechnie dostępnym rejestrze, musi się spotkać z odpowiednią reakcją prawną, taką jak na przykład uznanie takiego zachowania za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów z wszelkimi tego konsekwencjami.

Przyjęty przez Sąd Okręgowy pogląd, iż naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, o którym mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, może się dopuścić także przedsiębiorca, przeciwko któremu nie prowadzono dotychczas postępowania o stwierdzenie abuzywności postanowienia tożsamego z postanowieniem stosowanym przez innego przedsiębiorcę, nie stoi w sprzeczności z prezentowaną przez Sąd Najwyższy koncepcją wąskiego rozumienia prawomocności materialnej wyroku, o której mowa w art. 479⁴³ k.p.c., przedstawioną ws. o sygn. akt III CZP 17/15. Możliwość postawienia zarzutu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów przedsiębiorcy innemu niż przedsiębiorca, przeciwko któremu zapadł wyrok, nie jest jednoznaczna z rozciągnięciem skutków prawomocności materialnej wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone na innych przedsiębiorców niż ten, wobec którego zapadło dane orzeczenie. Należy bowiem zauważyć, że rozszerzona prawomocność wyroku, przewidziana w art. 479⁴³ k.p.c., odnosi się do stosunków cywilnoprawnych, łączących przedsiębiorcę, przeciwko któremu zapadł wyrok, z wszystkim konsumentami, którzy bądź to zawarli, bądź też mogli zawrzeć z nim umowy, bez względu na to, czy konsumenci ci brali udział w postępowaniu dotyczącym badania abuzywności postanowienia.

Z kolei przewidziany w art. 24 uokik zakaz naruszania zbiorowych interesów konsumentów dotyczy sfery regulacji prawa publicznego, która rządzi się innym regułami niż sfera prawa prywatnego. W tej sferze prawa, kierując się interesem publicznym oraz realizując określoną politykę ochrony konkurencji i konsumentów, ustawodawca poddaje sankcjom pewne typy zachowań przedsiębiorców, które uważa za szczególnie szkodliwe, w tym także szkodliwe z punktu widzenia interesów konsumentów. Normy prawa publicznego mają za zadanie chronić interes publiczny (a więc dotyczą całego społeczeństwa), natomiast normy prawa prywatnego chronią interesy poszczególnych jednostek. Z tych względów, w ocenie Sądu, ów szczególny interes, jaki jest chroniony przez prawo publiczne (w omawianym przypadku jest to zbiorowy interes konsumentów), uzasadnia stawianie profesjonalnym uczestnikom obrotu wyższych wymagań, niż ma to miejsce w odniesieniu do stosunków prawnych z zakresu prawa prywatnego, tj. stosunków, w ramach których ma miejsce naruszenie przez przedsiębiorcę indywidualnego interesu konsumenta.

Na marginesie należy zauważyć, że przyjęty przez Sąd Okręgowy sposób interpretacji art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik - tj. iż przepis ten stanowi samodzielną i wystarczającą postawę do stwierdzenia deliktu administracyjnego popełnionego przez przedsiębiorcę innego niż ten, przeciwko któremu zapadł wyrok będący podstawą wpisu postanowienia wzorca umowy do rejestru klauzul abuzywnych - znajduje uzasadnienie także w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego (tak np. SN w uchwale z 13 lipca 2006 r., sygn. akt III SZP 3/2006, System Informacji Prawnej LEX nr 197804).

W ocenie Sądu, prezentowany pogląd o możliwości przypisania praktyki antykonsumenckiej, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, także przedsiębiorcy, który nie był stroną postępowania zakończonych wpisem postanowienia wzorca umowy do rejestru klauzul abuzywnych, nie narusza standardu ochrony w zakresie prawa do bycia wysłuchanym, stanowiącego istotny element prawa do rzetelnego procesu, wynikającego z prawa do sądu, zagwarantowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, w art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz w art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej. Przypisanie przedmiotowej praktyki danemu przedsiębiorcy, przy zachowaniu wymogów sprecyzowanych przez Trybunał w wyroku wydanym w sprawie C-119/15, w dostatecznym stopniu zabezpiecza realizację prawa przedsiębiorcy do wysłuchania.

Prawo to może zostać w pełni zrealizowane przez przedsiębiorcę w postępowaniu w sprawie o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów. W postępowaniu tym, zarówno na etapie administracyjnym (prowadzonym przez Prezesa UOKiK), jak i sądowym (toczącym się przed SOKiK, SA i SN), może on bowiem dowodzić, że postanowienie zawarte w stosowanym przez niego wzorcu umownym, mimo iż figuruje w rejestrze, to nie ma charakteru abuzywnego, ponieważ w kontekście całego wzorca umownego interesy konsumenta zostały zrównoważone i dostatecznie zabezpieczone. Nadto należy podnieść, że w postępowaniu o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów, sądowy zakres badania tożsamości klauzul wpisanych do rejestru i tych stosowanych przez przedsiębiorcę nie ogranicza się do formalnego porównania badanych postanowień, lecz ustalane jest, czy między porównywanymi postanowieniami zachodzi tożsamość materialna, czy występuje tożsamy cel i skutek tych postanowień. Nie bez znaczenia pozostaje także tożsamość stosunków prawnych, jakie regulują wzorce umów zawierające porównywane postanowienia.

Wskazany sposób procedowania jest zgodny wytycznymi Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zawartymi w wyroku wydanym w sprawie C-119/15. W uzasadnieniu tego orzeczenia Trybunał stwierdził, że wykładnia dyrektyw 93/13 i 2009/22 winna uwzględniać art. 47 Karty praw podstawowych UE, a więc musi uwzględniać okoliczność, że każdy, którego prawa gwarantowane przez prawo Unii mogą zostać naruszone, korzysta ze skutecznego środka odwoławczego. Przy czym, jak zauważył Trybunał, dotyczy to nie tylko konsumenta, uważającego się za poszkodowanego ze względu na niedozwolone postanowienia umowy, którą zawarł z przedsiębiorcą, lecz także przedsiębiorcy, który podnosi, że sporne postanowienie umowne nie może zostać zakwalifikowane jako niedozwolone i podlegać karze pieniężnej jedynie dlatego, że tożsame z nim postanowienie zostało wpisane do krajowego rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, w sytuacji gdy on sam nie był stroną w postępowaniu zakończonym wpisem takiego postanowienia do danego rejestru. W oparciu o zasadę skutecznej ochrony sądowej przedsiębiorca, na którego nałożona zostanie kara pieniężna za stosowanie postanowienia uznanego za tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru, musi w szczególności dysponować możliwością wniesienia środka prawnego przeciwko nałożeniu tej kary. Przy czym, jak podkreślił Trybunał, prawo do tego środka prawnego musi pozwalać na ocenę zarówno działania uznanego za niedozwolone, jak i wysokości kary pieniężnej ustalonej przez właściwy organ krajowy, którym w polskim systemie prawnym jest Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Mając powyższe na uwadze, w oparciu o akta sprawy C-119/15, TSUE wskazał, że zgodnie z polskim prawem podstawą nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę jest stwierdzenie, że stosowane przez niego postanowienie umowne jest tożsame z postanowieniem wzorca umowy uznany za niedozwolone i wpisany do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK. W tym zakresie polski system prawny przewiduje zaś uprawnienie przedsiębiorcy do zaskarżenia stwierdzenia tej tożsamości przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W tym miejscu należy zauważyć, że odwołanie do tego Sądu przysługuje przedsiębiorcy także co do kary pieniężnej nałożonej przez Prezesa UOKiK za stosowanie praktyki antykonsumenckiej.

Z komentowanego wyroku wynika, że przeprowadzane przez właściwy sąd badanie nie może ograniczać się wyłącznie do zwykłego formalnego porównania zakwestionowanych postanowień z tymi widniejącymi w rejestrze, lecz ma ono polegać na ocenie treści spornych postanowień w celu ustalenia, czy – przy uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności właściwych danej sprawie – postanowienia te są materialnie identyczne, zwłaszcza pod względem skutków, jakie wywołują, z tymi wpisanymi do rejestru. Nadto, konieczne jest także zagwarantowanie przedsiębiorcy, na którego nałożono karę pieniężną, prawo do wniesienia środka zaskarżenia w celu zakwestionowania wysokości tej kary poprzez odwołanie się na nieprzestrzeganie zasady proporcjonalności. W ocenie Trybunału, jeżeli spełnione zostaną wskazane wymogi, nie można utrzymywać, że system krajowy taki jak ten, w który wpisuje się postępowanie główne, a więc system polski, narusza przysługujące przedsiębiorcom prawo do obrony lub zasadę skutecznej obrony sądowej.

Wobec przywołanego stanowiska Trybunału uzasadnione jest stwierdzenie, że przyjęty przez Prezesa UOKiK oraz sądy powszechne, przedstawiony wyżej sposób procedowania w sprawach o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów, toczących się w oparciu o art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, nie narusza prawa przedsiębiorcy – wobec którego prowadzone jest to postępowanie - do bycia wysłuchanym.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd Okręgowy stwierdził, że wydając zaskarżoną decyzję, Prezes UOKiK dokonał porównania postanowień zawartych we wzorcu umowy stosowanym przez powoda z postanowieniami wpisanymi do rejestru klauzul abuzywnych w oparciu o wyroki, jakie zapadły przeciwko innym przedsiębiorcom aniżeli powód. Badanie przedmiotowych klauzul przeprowadzone przez organ ochrony konsumentów było wyczerpujące, uwzględniało wszystkie istotne okoliczności rozpoznawanej sprawy oraz materialny aspekt porównywanych postanowień, w tym cel oraz skutki, jakie wywołują one wobec konsumentów. Nadto, co istotne, zarówno w postępowaniu administracyjnym, jak i w postępowaniu przed tutejszym Sądem, powodowy przedsiębiorca miał zapewnioną realną możliwość skorzystania z prawa do bycia wysłuchanym. W tym zakresie powód przedstawił Prezesowi UOKiK swoje stanowisko w sprawie, w szczególności ustosunkował do postawionych mu zarzutów w pismach z 2 września, 7 października i 19 grudnia 2013 r. Strona miała również zagwarantowane prawo

do zapoznania się z zebrany materiał dowodowy i wypowiedzenia się co do niego. Przedsiębiorca skorzystał również z prawa do zaskarżenia decyzji Prezesa Urzędu z 31 grudnia 2013 r. (nr (...)) do tutejszego Sądu, zarówno w zakresie rozstrzygnięcia uznającego tożsamość zakwestionowanych postanowień wzorca umowy z postanowieniami wpisanymi do rejestru klauzul abuzywnych, jak i w zakresie rozstrzygnięcia nakładającego na niego karę pieniężną za stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Odnosnie do postanowienia „ Operator nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie błędy bądź opóźnienia, które wynikają z awarii systemów elektronicznych” należało uznać, że jest ono materialnie tożsame z postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod poz.: 2553, 3066, 3414, 1902, 1909, 1939, 1953, 1960. Postanowienia figurujące w rejestrze zostały uznane za spełniające przesłanki niedozwolonej klauzuli wymienionej w art. 385⁽³⁾ pkt 21 k.c., ponieważ uzależniają odpowiedzialność kontrahenta konsumenta od działań innej osoby, tj. od wykonania zobowiązań przez osoby, za pośrednictwem których kontrahent konsumenta zawiera umowę lub przy pomocy których wykonuje swoje zobowiązanie. Identyczny zarzut można postawić także postanowieniu zakwestionowanemu w niniejszym postępowaniu. Należy zauważyć, że zgodnie z art. 474 k.c., za działania i zaniechania osób, z których pomocą przedsiębiorca wykonuje swoje zobowiązanie, ponosi on odpowiedzialność jak za działania własne. Wskazany przepis ma co prawda charakter dyspozytywny, co oznacza możliwość jego modyfikacji w umowie, jednak w obrocie konsumenckim należy brać pod uwagę rzeczywiste skutki gospodarcze takiej korekty. Otóż odwoływanie się w tym wypadku przez profesjonalistę do jego relacji z podmiotami trzecimi faktycznie pozbawia konsumenta ochrony jego praw, co w rażącym stopniu narusza jego interesy. Wyłączenie odpowiedzialności przedsiębiorcy wobec konsumenta za działania firm telekomunikacyjnych, informatycznych, czy banków z pomocą których wykonuje swoje zobowiązania umowne, prowadzi do przesunięcia na konsumenta ryzyka gospodarczego, które z natury rzeczy obciąża właśnie przedsiębiorcę. Zatem, zarówno klauzula zakwestionowana przez Prezesa Urzędu, jak i ww. klauzule wpisane do rejestru, naruszają podstawowe kategorie prawa zobowiązań w odniesieniu do działalności gospodarczej (zob. Cz. Żuławska [w:] red. G. Bieniek, Komentarz do kodeksu cywilnego, Warszawa 2003, s. 145-146). Ponadto, na negatywną ocenę zasługuje użycie w postanowieniu stosowanym przez powoda sformułowania, iż operator nie ponosi odpowiedzialności „za wszelkie błędy bądź opóźnienia” [podkr. Sądu]. Wskazuje ono bowiem na wyłączenie odpowiedzialności powodowej Spółki za nieprawidłowości wynikające z awarii systemów elektronicznych, powstałe nie tylko wskutek działań lub zaniechań podmiotów trzecich, lecz także wskutek działań lub zaniechań samej Spółki. W tym zakresie postanowienie to narusza zatem przepis art. 471 k.c., przewidujący odpowiedzialność dłużnika za szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

Porównywane postanowienia wzorców umownych prowadzą do dezinformacji konsumenta w zakresie praw i obowiązków stron umowy. Wprowadzają one konsumenta w błąd, co do możliwości dochodzenia wobec przedsiębiorcy roszczeń z tytułu nieprawidłowości wynikających z awarii systemów elektronicznych, informatycznych spowodowanych przez przedsiębiorcę lub podmiot trzeci, z pomocą którego przedsiębiorca wykonuje swoje zobowiązanie wobec konsumenta. Natomiast do obowiązków przedsiębiorcy, jako profesjonalisty, należy jasne i jednoznaczne formułowanie wszystkich postanowień umowy.

Nie mogła odnieść zamierzonego skutku próba uzasadnienia przez powoda wprowadzenia do regulaminu spornego postanowienia tym, że istota działalności przedsiębiorcy nakłada na niego przymus korzystania z usługi dostawców internetu i jest to przymus obciążający przedsiębiorcę jak i jego klienta. Tymczasem to przedsiębiorca decyduje o formie, w jakiej zamierza wykonywać działalność gospodarczą i w pełni ponosi konsekwencje tego wyboru. Niedopuszczalne jest zaś obarczanie tymi konsekwencjami konsumenta.

Na ocenę zakwestionowanego postanowienia regulaminu nie miał również wpływu podniesiony przez powoda argument, że nawet gdyby doszło do awarii sprzętu elektronicznego przedsiębiorcy, czy też osób za pomocą których wykonywa zobowiązanie lub z usług których przy tym korzysta, to regulamin wskazuje, iż mimo opóźnienia umowa jaką zawarł przedsiębiorca z konsumentem jest realizowana i to po kursie z chwili złożenia dyspozycji, zatem nie może być mowy o powstaniu po stronie konsumenta jakiegokolwiek szkody. Argument ten jest o tyle chybiony, że wbrew sugestiom powoda, nie można przecież wykluczyć sytuacji, w której klientowi będzie zależało na dokonaniu transakcji

wymiany waluty w ściśle określonym, umówionym terminie, zaś wykonanie zobowiązania przez przedsiębiorcę po tym czasie utraci dla konsumenta znaczenie, a nawet narazi go na szkodę.

Natomiast wobec podniesionej przez powoda kwestii modelu konsumenta należy stwierdzić, że tzw. przeciętny konsument jest dostatecznie poinformowany, uważny i ostrożny, świadomie podejmuje decyzje na podstawie dostępnych informacji. Nie można jednak uznać, że wiedza specjalistyczna przeciętnego konsumenta jest kompletna i profesjonalna. Jak trafnie zauważył Prezes, konsument ma prawo do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, która – przy założeniu dołożenia z jego strony aktów staranności w celu zrozumienia kierowanych do niego informacji – nie będzie wprowadzać w błąd. Natomiast brak precyzji, niejednoznaczność w przekazaniu konsumentowi informacji dotyczących zawartej umowy może powodować, że nawet taki modelowy „przeciętny konsument” nie będzie w stanie podejmować w pełni świadomych decyzji odnośnie do nawiązanego stosunku prawnego, a w szczególności nie będzie zdolny rozpoznać niebezpieczeństwa grożącego mu bezprawnymi działaniami kontrahenta.

Nietrafiony był zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 uokik, gdyż organ wszechstronnie i prawidłowo ocenił materiał dowodowy sprawy. Wbrew twierdzeniom powoda, przy dokonywaniu porównania postanowień zakwestionowanych w niniejszej sprawie z postanowieniami wpisanymi do rejestru uwzględniono również zasady i sposób działania e-kantoru walutowego. Postanowienie wpisane do rejestru pod nr 2553, z którym Prezes Urzędu porównywał pierwszą z zakwestionowanych klauzul, dotyczyło praktyki banku, który podobnie jak powodowa Spółka, prowadzi działalność w drodze przelewów elektronicznych, dokonywanych w ramach tzw. bankowości internetowej, a więc przy udziale podmiotów trzecich, takich jak dostawcy usług internetowych lub banki, prowadzące rachunek Spółki na potrzeby dokonywania transakcji pieniężnych. Działalności banków dotyczyły także klauzule wpisane do rejestru pod nr: 1902, 1909, 1939, 1953, 1960. Natomiast w aspekcie skutków prawnych porównywanych postanowień, prawidłowo przyjęto, że dokonano w nich wyłączenia odpowiedzialności podmiotu posługującego się wzorcem umownym za błędy lub opóźnienia wynikające z awarii systemów elektronicznych/informatycznych, za które odpowiada bądź to sam przedsiębiorca, bądź podmiot trzeci (świadczący usługi informatyczne lub bankowe). W konsekwencji powyższego, w opisanych sytuacjach, konsument został pozbawiony możliwości dochodzenia od przedsiębiorcy naprawienia szkody, jaką poniósł w wyniku tego typu awarii.

Sąd Okręgowy uznał, że Prezes UOKiK dokonał prawidłowej oceny prawnej także w zakresie postanowienia „Regulaminu świadczenia usług w serwisie (...)”, o treści: „ Operator ma prawo do zmiany regulaminu bez informowania Użytkowników. Wszelkie zmiany wchodzi w życie z chwilą ich ogłoszenia na stronach serwisu (...)”. Postanowienie to wykazuje bowiem tożsamość materialną z postanowieniem wpisanym do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod numerem 3328, które Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za wypełniające przesłanki niedozwolonej klauzuli umownej, wymienione w art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. oraz art. 385⁽³⁾ pkt 10 i 14 k.c. Zgodnie z ostatnim z przywołanych przepisów, w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które uprawniają kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w tej umowie oraz te, które pozbawiają wyłącznie konsumenta uprawnienia do rozwiązania umowy, odstąpienia od niej lub jej wypowiedzenia.

Wskazany przepis nawiązuje do szeroko rozumianego nadużycia umowy przez jedną ze stron (tutaj profesjonalnego kontrahenta konsumenta) w sferze kształtowania lub korygowania jej treści przy wykorzystaniu uprawnienia prawokształtującego. Stosowany przez stronę pozwaną wzorec umowy określa treść stosunku prawnego łączącego ją z potencjalnymi kontrahentami. Regulamin zakwestionowany w niniejszej sprawie kształtuje prawa i obowiązki stron umowy o świadczenie usług wymiany walut on-line – podobnie, jak czynił to w odniesieniu do umowy sprzedaży regulamin sklepu (perfumerii), którego dotyczy wpis do rejestru pod numerem 3328 - dlatego też każda zmiana treści tych praw i obowiązków jest istotna z punktu widzenia kupującego, którym może być także konsument. W judykaturze przyjmuje się, że jednostronna zmiana umowy jest dopuszczalna tylko wówczas, gdy strony uprzednio wprowadziły do tej umowy tzw. klauzulę modyfikacyjną i z góry sprecyzowały, co może stanowić „ważną przyczynę” dokonania takiej zmiany. Tymczasem, klauzula zaskarżona w niniejszym postępowaniu nie wskazuje żadnych (a nie tylko „ważnych”)

powodów, dla których strona pozwana byłaby jednostronnie uprawniona do dokonania modyfikacji wzorca, a przez to także stosunku umownego.

Zdaniem Sądu, samo przyznanie uprawnienia do modyfikacji treści stosunku umownego nie musi automatycznie oznaczać abuzywności. Jeżeli bowiem w nowych, zmienionych okolicznościach korekta danego stosunku jest pożądana, strony które spodziewały się tego, zamiast podejmować negocjacje albo odwoływać się do orzeczenia sądu, mogą a priori przewidzieć taką sytuację, przyznając jednocześnie jednej z nich określoną swobodę działania w zakresie modyfikacji treści łączącego je stosunku prawnego. Istotne jest jednak, by swoboda ta na etapie powoływania umowy konsumenckiej do życia była uzasadniona ściśle określonymi okolicznościami, w przeciwnym wypadku postanowienie umożliwiające korektę może naruszać równowagę stron, a przez to okazać się abuzywne (zob. M. Skory, Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta, Kraków 2005). Dodatkowo należy zauważyć, że przyczyna, dla której strony dopuściły możliwość zmiany treści umowy tylko przez jedną z nich, powinna być istotna, ważna.

W ocenie Sądu, porównywane w tym miejscu postanowienia wzorców umownych w sposób sprzeczny z prawem uprawniają przedsiębiorcę do jednostronnej zmiany postanowień umowy w dowolnym czasie oraz z dowolnych przyczyn, bez wcześniejszego uprzedzenia o tym konsumenta, a w konsekwencji, bez możliwości skorzystania przez niego z uprawnień w zakresie akceptacji lub odmowy akceptacji zmodyfikowanych postanowień umowy. W analizowanym przypadku modyfikacja postanowień wzorca niewątpliwie ma charakter jednostronny, ponieważ nie jest przedmiotem negocjacji między stronami. Konsument nie uczestniczy w kształtowaniu treści postanowień wzorca – pozostawia mu się jedynie wybór pomiędzy akceptacją zmienionych warunków umowy lub odmową ich przyjęcia. Trudno w takiej sytuacji nie dostrzec elementu „narzucenia” warunków umowy.

Według Sądu, obie klauzule nie wskazują ważnych powodów, dla których pozwany byłby jednostronnie uprawniony do dokonania zmiany wzorca. Ponadto, analizowane postanowienia regulaminów mogą wywoływać u konsumenta mylne wyobrażenie o przysługujących mu prawach. Bez znaczenia pozostaje przy tym podnoszona przez powoda okoliczność, że umowa o wymianę waluty, zawierana przy wykorzystaniu serwisu E-kantorwalutowy.pl, jest umową jednorazową, a zlecenie transakcji kupna lub sprzedaży waluty wymaga każdorazowej akceptacji regulaminu przez konsumenta. Jak trafnie zauważył pozwany, wzorzec umowny normuje kwestie, które dotyczyć mogą także etapu po zawarciu umowy, a nawet jej wykonaniu, jak na przykład kwestia odstąpienia od umowy, reklamacji, w tym dochodzenia roszczeń z tytułu niewykonania/nienależytego wykonania zobowiązania przez strony, czy kwestie związane z danymi osobowymi (np. ochrona, przetwarzanie, usuwanie tych danych etc.). Wątpliwości mogą zatem powstać w sytuacji, gdy po zleceniu transakcji kupna lub sprzedaży waluty, pozwany przedsiębiorca zmieni dotychczasowy regulamin serwisu (...). Zarówno zakwestionowana klauzula, jak i żaden inny zapis analizowanego wzorca umowy nie rozstrzyga bowiem, czy w takiej sytuacji konsumenta wiąże nowy regulamin, czy ten, którego postanowienia zaakceptował przy składaniu zlecenia. Wbrew twierdzeniom powoda, w oparciu o zakwestionowane postanowienie, jak i treść całego wzorca, nie można przyjąć, że akceptacja przez konsumenta regulaminu w trakcie logowania do systemu oraz w chwili zlecenia dokonania transakcji kupna lub sprzedaży waluty oznacza, że dany regulamin, tj. o tej samej treści (w tym co do postanowień dotyczących przebiegu transakcji, sposobu składania reklamacji, jej terminu i sposobu załatwienia), obowiązuje dla danej transakcji. Przeciwnie, przyjęcie w postanowieniu zakwestionowanym przez Prezesa, że „wszelkie zmiany wchodzą w życie z chwilą ich ogłoszenia na stronach serwisu (...)”, upoważnia do wniosku, że zmiany wzorca odnoszą skutek także w stosunku do uprzednio zawartych umów. Nie można także wykluczyć, iż z uwagi na brak jednoznacznego wskazania, który z regulaminów obowiązuje strony w opisanej sytuacji, przedsiębiorca będzie rościł sobie prawo do dokonania w tym zakresie arbitralnej oceny, zaś konsument zostanie postawiony przed faktem, iż jest związany postanowieniami, na które nie wyraził zgody, ani z którymi nie miał możliwości wcześniej się zapoznać. W oparciu o zakwestionowane postanowienie konsument może być zaskakiwany zmianą treści umowy bez ważnej przyczyny, wprowadzony w błąd, iż zmiany te wiążą go niezależnie od tego, czy wyraża na nie zgodę, czy nie, wreszcie – zobowiązany do bieżącego sprawdzania, czy aktualna treść wzorca umowy, udostępnionego na stronie serwisu, odpowiada treści regulaminu, w oparciu o który zawarto umowę, co z pewnością należy uznać za nadmierną i nieuzasadnioną uciążliwość.

Mając powyższe na uwadze, prawidłowa była konkluzja pozwanego, że - biorąc pod uwagę zagrożenie wynikające z jednostronnego i arbitralnego narzucania konsumentom zmian we wzorcu umownym oraz brak uregulowań przejściowych lub zagwarantowania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy w razie braku jego akceptacji dla zmian w umowie - pomiędzy zakwestionowaną klauzulą a klauzulą wpisaną do rejestru zachodzi tożsamość w aspekcie materialnym.

W zakresie naruszenia, którego dotyczy zaskarżona decyzja, spełniona została przesłanka godzenia przez przedsiębiorcę w zbiorowe interesy konsumentów. Przesłanka ingerencji w „zbiorowe interesy konsumentów”, o istnieniu których nie świadczy suma interesów jednostkowych oznacza, że zakaz z art. 24 uokik obejmuje zachowania przedsiębiorcy, które można określić jako „generalne”, tj. dotyczące każdego konsumenta znajdującego się w określonej sytuacji. Praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład określonej grupy (T. Skoczny, Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, 2014 r., System Informacji Prawnej Legalis). Przedmiotem ochrony nie są zatem interesy indywidualnego konsumenta lub grupy indywidualnych konsumentów, ale wszystkich klientów traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególną ochronę. W praktyce orzeczniczej przyjmuje się, że ochrona ta obejmuje również ekonomiczne interesy konsumentów, zaś Sąd orzekający w niniejszym składzie pogląd ten podziela. Co do zasady, aby uznać zachowanie za naruszające zbiorowy interes konsumentów wystarczające jest, by zachowaniem przedsiębiorcy dotknięci byli jego faktyczni lub potencjalni klienci. Nie budzi wątpliwości, że w analizowanym przypadku oferta strony powodowej skierowana jest do nieograniczonej grupy konsumentów, którzy bądź to są już klientami powoda, bądź planują dopiero skorzystanie z usług wymiany (kupna, sprzedaży) walut za pośrednictwem serwisu (...). Zatem praktyka powoda skierowana była do nieograniczonej liczby konsumentów, tj. wszystkich aktualnych lub potencjalnych klientów powodowego przedsiębiorcy.

W świetle powyższych ustaleń, zarzuty i twierdzenia odwołania, dotyczące rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I sentencji decyzji, nie zasługiwały na uwzględnienie. Zdaniem Sądu, stanowią one jedynie polemikę z rozstrzygnięciem Prezesa UOKiK, nieopartą argumentami i dowodami, które pozwoliłyby na przyjęcie oceny odmiennej od oceny dokonanej przez organ.

Prezes UOKiK prawidłowo ustalił, że strona powodowa zaniechała stosowania bezprawnej praktyki 1 września 2013 r., tj. w dniu, w którym przedsiębiorca zmienił „Regulamin świadczenia usług w serwisie (...)”, poprzez wykreślenie zaskarżonych postanowień pkt 15 i 16 regulaminu oraz wprowadzenie do „Postanowień końcowych” wzorca nowych postanowień. Okoliczność ta nie była zresztą kwestionowana przez powoda.

Uznając trafność rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I sentencji decyzji, Sąd uchylił jednak karę pieniężną, wymierzoną Spółce (...) za stosowanie praktyki antykonsumenckiej (punkt II sentencji decyzji) oraz rozstrzygnięcie co do kosztów postępowania administracyjnego (punkt III sentencji decyzji).

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik – w jego brzmieniu aktualnym na datę wydania zaskarżonej decyzji - Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % 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. Przepis ten wskazuje na fakultatywność wymierzania kar, przy czym odstąpienie od nałożenia kary powinno mieć miejsce w wyjątkowym przypadku, który zdaniem Sądu wystąpił w niniejszej sprawie.

W pierwszej kolejności należało bowiem rozważyć, czy wobec uchylecia przez ustawodawcę – już po wydaniu zaskarżonej decyzji – przepisu art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, interes publiczny wymaga w niniejszej sprawie nie tylko interwencji organu ochrony konsumentów, lecz także zastosowania sankcji, w szczególności w postaci kary pieniężnej. Wprawdzie, co do zasady, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów weryfikuje decyzje administracyjne wydawane przez Prezesa UOKiK z uwzględnieniem stanu faktycznego i prawnego aktualnego na dzień wydania zaskarżonej decyzji, niemniej jednak, w niektórych sytuacjach słusznym i usprawiedliwionym, zwłaszcza względami

proporcjonalności, jest uwzględnienie zmiany stanu prawnego zaistniałej po wydaniu orzeczenia przez organ. Podstawę prawną daje do tego art. 316 § 1 k.p.c. przewidujący, że sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy.

W ocenie Sądu Okręgowego, zmiana prawa materialnego, jaka nastąpiła po wydaniu decyzji zaskarżonej w niniejszej sprawie, nie może pozostać bez wpływu na rozstrzygnięcie tej sprawy. Z dniem 17 kwietnia 2016 r. praktyka określona w art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik przestała być traktowana przez ustawodawcę jako delikt administracyjny, którego popełnienie może skutkować orzeczeniem określonej sankcji. W tej sytuacji, zdaniem Sądu, za nieuzasadnione z punktu widzenia interesu publicznego (w tym zbiorowego interesu konsumentów) oraz zasad słuszności i proporcjonalności, należy uznać wymierzanie kary pieniężnej za wcześniejsze stosowane tego rodzaju praktyki antykonsumenckiej. Także prewencyjny charakter, przypisywany karom pieniężnym, nie może wypełnić w niniejszej sprawie swej funkcji, skoro – wobec aktualnego braku sankcjonowania danego rodzaju praktyki – nie można wymusić na przyszłość niestosowania, czy to przez powoda, czy też innych przedsiębiorców, postanowień wpisanych do rejestru klauzul abuzywnych.

U podstaw rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego w przedmiocie kary pieniężnej leżała także inna istotna okoliczność, mianowicie, nadal występujące w orzecznictwie różnice w interpretacji art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik. Zdaniem Sądu, skoro w judykaturze kwestia wykładni tego przepisu stanowi przedmiot tak daleko idących rozbieżności, to nie można wymagać trafnego interpretowania tego przepisu przez przedsiębiorcę. Nadto, należy mieć na uwadze, że powodowa Spółka usunęła zakwestionowane postanowienia ze wzorca umowy niezwłocznie po otrzymaniu od Prezesa UOKIK zawiadomienia o wszczęciu przeciwko niej postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe okoliczności, Sąd uwzględnił dyskrejonalny charakter kompetencji do nałożenia kary pieniężnej i jej posilkowe znaczenie oraz to, że po pierwsze - w stanie prawnym, aktualnym na datę wydania zaskarżonej decyzji, wymierzenie kary nie miało pierwszorzędного znaczenia przy stwierdzeniu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, a po drugie - w obecnym stanie prawnym nie jest to w ogóle możliwe.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 479^{31a} § 1 i 3 k.p.c., Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania oparto na art. 100 k.p.c., stosownie do którego w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty mogą być wzajemnie zniesione.

SSO Ewa Malinowska