

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 kwietnia 2010r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSR /del/Ewa Maciejewska

Protokolant: Łukasz Wychowaniec

po rozpoznaniu w dniu 28 kwietnia 2010 r., w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

przeciwko (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W..

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

I. uznaje za niedozwolone i zakazuje wykorzystywania pozwanemu (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. w obrocie z konsumentami postanowień wzorca umowy o nazwie:

- **„Regulamin świadczenia Usług Telekomunikacyjnych przez (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. dla Abonentów z dnia 16 marca 2007 r.” o treści:**

1. Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: nieprzedstawienia przez Abonenta wszystkich dokumentów wymaganych przez operatora do zawarcia Umowy, o których mowa w § 5 [§ 16 ust. 11 lit. e Regulaminu],

2. Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: nieuregulowania przez Abonenta Rachunków Telekomunikacyjnych [§ 16 ust. 11 lit. i Regulaminu],

3. Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: działania na szkodę Operatora lub korzystania z usług świadczonych przez Operatora niezgodnie z prawem lub umową [§ 16 ust. 11 lit. k Regulaminu],

- **„Cennik Oferty (...) - Cennik Usług Telekomunikacyjnych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. obowiązujący od 3 listopada 2008 r.” o treści:**

1. Włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu połączeń wychodzących z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 zł

2. Włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu wszystkich usług z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 zł .

II. zasądza od pozwanego (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz powoda Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,

III. nakazuje pobranie od pozwanego (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa (Kasa Sądu Okręgowego w Warszawie) kwoty 600 zł (sześćset złotych) tytułem nie uiszczonych kosztów sądowych,

IV. zarządza publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego

/-/ SSR del. Ewa Maciejewska

Na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 kwietnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 514/09, Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny wyrokiem z dnia 31 stycznia 2010 r. sygn. akt VI ACa 998/10

1. oddala apelację

2. zasądza od (...) Sp. z o.o. w W. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 270 (dwieście siedemdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt AmC 514/09

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 29 kwietnia 2009r. (data wpływu do Sądu) powód Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł o :

uznanie za niedozwolone i zakazanie wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowień zawartych w stosowanych przez (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. wzorcach umowy o nazwie:

A.. Regulamin świadczenia Usług Telekomunikacyjnych przez (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością dla Abonentów z dnia 16 marca 2007 r. o treści:

1. Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: nieprzedstawienia przez Abonenta wszystkich dokumentów wymaganych przez operatora do zawarcia Umowy, o których mowa w § 5 [§ 16 ust. 11 lit. e Regulaminu]- co stanowi niedozwolone postanowienie umowne, o którym mowa w art. 385¹ § 1 k.c. oraz w art.385³ pkt 21 k.c.,

2. Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: nieuregulowania przez Abonenta Rachunków Telekomunikacyjnych [§ 16 ust. 11 lit. i Regulaminu]- co stanowi niedozwolone postanowienie umowne, o którym mowa w art. 385¹ § 1 k.c.,

3. Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: działania na szkodę Operatora lub korzystania z usług świadczonych przez Operatora niezgodnie z prawem lub umową [§ 16 ust. 11 lit. k Regulaminu]- co stanowi niedozwolone postanowienie umowne, o którym mowa w art. 385¹ § 1 k.c.,

B. Cennik Oferty (...) - Cennik Usług Telekomunikacyjnych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązujący od 3 listopada 2008 r. o treści:

1. Włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu połączeń wychodzących z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 zł - co stanowi niedozwolone postanowienie umowne, o którym mowa w art. 385¹ § 1 k.c.,

2. Włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu wszystkich usług z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 zł - co stanowi niedozwolone postanowienie umowne, o którym mowa w art. 385¹ § 1 k.c.,

II. Zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając pozew powód podniósł, że pozwana (...) sp. z o.o. prowadzi działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych (w szczególności w zakresie telefonii ruchomej oraz transmisji danych). W ramach tej działalności pozwana stosuje w obrocie z konsumentami wzorce umowne o nazwie: „Regulamin świadczenia Usług Telekomunikacyjnych przez (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością dla Abonentów z dnia 16 marca 2007 r.”, „ Cennik Oferty (...) - Cennik Usług Telekomunikacyjnych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązujący od 3 listopada 2008 r.”, w których treści zawarte są niedozwolone postanowienia umowne.

Zdaniem powoda kwestionowane postanowienie opisane pkt A.1. pozwu stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1k.c., gdyż kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy oraz art. 385³ pkt 21 k.c., bowiem uzależnia odpowiedzialność kontrahenta konsumenta od wykonania zobowiązań przez osoby, za pośrednictwem których kontrahent konsumenta zawiera umowę. Postanowienie to [§ 16 ust. 11 lit. e Regulaminu] dopuszcza możliwość rozwiązania przez pozwaną umowy świadczenia usług telekomunikacyjnych w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym lub ich zawieszenia bez prawa do odszkodowania w przypadku nieprzedstawienia przez abonenta wszystkich dokumentów wymaganych przez operatora do zawarcie umowy, o których mowa w § 5 Regulaminu. Tenże paragraf Regulaminu stanowi że: Operator ma prawo odmowy zawarcia Umowy lub odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od daty jej zawarcia w przypadku: (...) niespełnienia przez osobę ubiegającą się o zawarcie Umowy lub Abonenta warunków wynikających z Regulaminu, w szczególności dotyczących dostarczenia w odpowiedniej formie dokumentów określonych w § 4 lub przedstawienia przez osobę ubiegającą się o zawarcie Umowy lub Abonenta dokumentów, których autentyczność budzi uzasadnione wątpliwości. (§ 5 ust 1 lit.b). § 4 Regulaminu w pkt 1 a określa, iż umowa może być zawarta po udokumentowaniu przez potencjalnego Abonenta będącego osobą fizyczną: tożsamości i aktualnego miejsca zamieszkania oraz dokumentów potwierdzających możliwość wykonania zobowiązań wobec Operatora. Lista wymaganych dokumentów jest dostępna na stronie www Operatora oraz w Punktach Sprzedaży (...).

Powód wskazał, że lista dokumentów wymaganych od konsumenta jest lista zamkniętą, ich weryfikacja przez pozwaną przed zawarciem umowy nie powinna więc nastęrczać trudności. Wskazane postanowienia § 4 i 5 Regulaminu obejmują co do zasady strefę przedkontraktową, z uwagi na fakt, że wymagane dokumenty muszą być przedstawione przed zawarciem umowy (jedynie w § 5 Regulaminu zastrzeżono dodatkowo możliwość odstąpienia przez operatora od umowy w ciągu 10 dni od jej zawarcia z przyczyn w nim wymienionych lit.a-g.)

Tym samym prawa i obowiązki konsumenta zostały ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Przejawia się to w faktycznym przerzuceniu odpowiedzialności na konsumentów za działania i zaniechania osób zawierających z nimi umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych w imieniu pozwanej. Osoby te na etapie przedkontraktowym są zobligowane do ustalenia czy wymagane dokumenty zostały przedłożone i tym samym nie przeszkód, aby zainteresowany konsument mógł, w przeświadczeniu spełnienia wszystkich wymogów i dołożenia ze swej strony należytej staranności, liczyć na zawarcie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych i jej wykonanie. Kwestionowany zapis przerzuca zaś na konsumenta skutki potencjalnego niedopełnienia bądź wykonania w sposób nienależyty obowiązków przez osoby upoważnione przez pozwaną do zawierania umów w jej imieniu. Nadto zapis ten uzależnia odpowiedzialność kontrahenta konsumenta od wykonania zobowiązań przez osoby, za pośrednictwem których kontrahent konsumenta zawiera umowy.

Odnośnie postanowienia opisanego w pozwie w pkt A.2. [§ 16 ust. 11 lit. i Regulaminu] powód podniósł, że jest to niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹§1 k.c., gdyż kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. W ocenie powoda o ukształtowaniu praw i obowiązków konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami decyduje fakt, że pozwana dysponuje możliwością rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym, bez obowiązku wcześniejszego wezwania konsumenta do zapłaty zaległej należności z tytułu wykonanych usług telekomunikacyjnych. Uprawnienie to jest jednostronne, konsument -Abonent w świetle zapisów przedmiotowego wzorca umowy nie dysponuje „odpowiednim”, pozwalającym mu na rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym, w sytuacji braku świadczenia usług przez pozwaną przez okres np. 14 dni. Powód nie zakwestionował co do zasady możliwości uprawnienia do rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym, a wskazał, że takie uprawnienie powinno zostać uwarunkowane uprzednim obowiązkiem pozwanej przynajmniej jednokrotnego wezwania konsumenta do zapłaty zaległej należności oraz zachowaniem równości stron umowy.

Krytyczna klauzula naraża konsumentów na niewygodę organizacyjną, utratę czasu, a przede wszystkim ponoszenie wymiernych strat ekonomicznych w przypadku rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym. Często bowiem umowy z konsumentami zawierane są na czas określony, w zdecydowanej większości na warunkach promocyjnych, co wiąże się z przyznaniem konsumentowi określonych ulg np. zakupu aparatu telefonicznego w promocyjnej cenie lub promocyjna miesięczna opłata abonamentowa. Rozwiązanie przez pozwaną z winy abonenta przedmiotowej umowy zawartej na czas określony, przed upływem czasu na jaki została zawarta, wiąże się z możliwością żądania przez pozwaną zwrotu przyznanej abonentowi ulgi. Konsument może zatem – bez uprzedniego wezwania ze strony pozwanej- zostać nagle obciążony koniecznością zwrotu przyznanych mu ulg.

Co do postanowienia opisanego w pkt A. 3. pozwu [§ 16 ust. 11 lit. k Regulaminu] to -w ocenie powoda- stanowi ono niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹§1 kc, gdyż kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Pozwana zastrzegła w przedmiotowym postanowieniu możliwość wypowiedzenia przez siebie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych ze skutkiem natychmiastowym lub ich zawieszenia, bez prawa odszkodowania oraz bez wcześniejszego uprzedzenia abonenta w przypadkach działania na szkodę pozwanej lub korzystania z usług telekomunikacyjnych operatora niezgodnie z prawem lub umową. W ocenie powoda powyższe postanowienie, przewidując w swej treści możliwość wymierzenia bardzo dotkliwych z punktu widzenia konsumenta sankcji, przejawia wysoki stopień ogólności, dający szeroki margines swobody decyzyjnej pozwanej w zakresie interpretacji zachowań konsumenta. Powód wskazuje, że uprawnienie pozwanej jest jednostronne, czym została naruszona zasada równości stron. Postanowienie to naraża także konsumentów na niewygodę organizacyjną, utratę czasu, a przede wszystkim na ponoszenie strat o wymiarze ekonomicznym w przypadku rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym. Brak jak najbardziej precyzyjnego określenia w jakich sytuacjach konsument jest narażony na rozwiązanie umowy, powoduje u niego stan niepewności, narażając go na dowolną interpretację nieostrych pojęć takich jak działania na szkodę Operatora lub korzystania z usług świadczonych przez Operatora niezgodnie z umową. Ukształtowanie zapisu powoduje, że konsument nie ma możliwości na ewentualne zaprzestanie kwestionowanych zachowań.

W ocenie powoda, postanowienie wskazane w pkt B.1.pozwu zawarte w Cenniku Oferty (...)- Cenniku Usług Telekomunikacyjnych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązującym od 3 listopada 2008 r., mówiące o opłacie w kwocie 50 złotych za włączenie do sieci po zawieszeniu połączeń wychodzących z tytułu przekroczenia terminu płatności, stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu przepisu art. 385⁽¹⁾§1 kc, gdyż kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, nie będąc zarazem postanowieniem określającym główne świadczenie stron. Zdaniem powoda w sytuacji opóźnienia abonenta w spełnianiu świadczenia pieniężnego określonego w fakturze za dany okres rozliczeniowy, pozwana może żądać zapłaty odsetek za czas opóźnienia. Przepisy kodeksu cywilnego uprawniają wierzyciela do dochodzenia roszczeń ponad odsetki na zasadach ogólnych, w razie wystąpienia szkody po stronie wierzyciela. Pozwany dokonując określonych czynności (zawieszenie połączeń wychodzących) działa w celu zabezpieczenia swoich własnych

interesów, przeciwdziałając powiększaniu się długu. Nie jest więc uzasadnione przerzucanie kosztów działań (...), podejmowanych celem zabezpieczenia interesów samego tego przedsiębiorcy, na abonentów, którzy ponoszą już sankcje w postaci pozbawienia ich możliwości korzystania z usług telekomunikacyjnych., a ponadto przez cały czas zobowiązani są do regulowania opłat abonamentowych. Powód podkreślił, że zastrzeżona opłata jest ustanowiona w stałej, z góry określonej kwocie, niezależnej od rzeczywiście poniesionej szkody, pełni tym samym funkcję przypisaną karze umownej, możliwej do zastrzeżenia jedynie w odniesieniu do świadczeń niepieniężnych. Powód dodał, że opłata ta jego zdaniem jest naliczana jedynie w przypadkach zalegania z płatnością główną, a zatem ma charakter dodatkowy, uboczny i nie stanowi elementu, bez którego umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych nie doszłaby do skutku.

Co do postanowienia zawartego w Cenniku Oferty (...)- Cenniku Usług Telekomunikacyjnych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązującym od 3 listopada 2008 r.,-pkt B.2. pozwu, mówiącego o opłacie w kwocie 50 złotych za włączenie do sieci po zawieszeniu wszystkich usług z tytułu przekroczonego terminu płatności, powód wskazał, że zapis ten stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu przepisu art. 385⁽¹⁾§1 kc, gdyż kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, nie będąc zarazem postanowieniem określającym główne świadczenie stron. Powód wskazał, że argumentacja za uznaniem tego zapisu za postanowienie niedozwolone jest w zasadzie identyczna, jak przedstawiona do zapisu dotyczącego opłaty w wysokości 50 złotych za włączenie do sieci po zawieszeniu połączeń wychodzących z tytułu przekroczenia terminu płatności.

Dodatkowo powód podniósł, iż pobieranie opłat wskazanych w pkt B.1.i B.2. pozwu nie znajduje podstawy w art.61 ust 3 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo Telekomunikacyjne (Dz.U. Nr171, poz. 1800 ze zm., dalej Prawo telekomunikacyjne). Zgodnie z tym przepisem dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych określa w cenniku usług telekomunikacyjnych, zwanych dalej „cennikiem ”, ceny za **przyłączenie do sieci**, za usługi ,za obsługę serwisową oraz szczegółowe informacje dotyczące stosowanych pakietów cenowych oraz opustów. Samo zawieszenie świadczenia usług nie powoduje automatycznego odłączenia abonenta od sieci telekomunikacyjnej.

(pozew k.3- 15, pismo k.142-145)

Pozwana (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje stanowisko pozwana wskazała, że żądania pozwu są bezzasadne, żadne z kwestionowanych przez powoda postanowień nie kształtuje praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami , rażąco naruszając jego interesy. Pozwana przyznała fakt zawarcia w treści przywołanych w pozwie wzorców umowy (Regulamin oraz Cennik) kwestionowanych postanowień.

Odnosząc się do postanowienia przewidzianego w § 16 ust. 11 lit. e Regulaminu pozwana podniosła , że treść tego postanowienia winna być poddana analizie w kontekście nie zakwestionowanych przez powoda postanowień § 4, § 16 ust 11, §16 ust.11lit d, §3 ust 6 ww. Regulaminu oraz pkt 3 stosowanego przez pozwaną w obrocie konsumenckim wzoru Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych (...) sp. z o.o. (dla osób indywidualnych- dalej umowa),. Ogół powyższych postanowień należy rozpatrywać łącznie jako elementy regulacji wprowadzającej zgodny z prawem model weryfikacji dokumentów niezbędnych do zawarcia Umowy. Pozwany jest uprawniony w myśl art. 57 ust 2 Prawa telekomunikacyjnego do uzależnienia zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych od:

-dostarczenia przez użytkownika końcowego dokumentów potwierdzających możliwość wykonania zobowiązania wobec dostawcy wynikającego z umowy

-pozytywnej oceny wiarygodności płatniczej użytkownika końcowego wynikającej z danych będących w posiadaniu dostawcy usług lub udostępnionych mu przez biuro informacji gospodarczej.

W sytuacji zawarcia w §3 ust 6 Regulaminu stwierdzenia, że do rozpoczęcia świadczenia usług telekomunikacyjnych- pod rygorem odstąpienia abonenta od Umowy -może dojść do 10 dni roboczych od dnia jej zawarcia uznać należy

za błędne rozpatrywanie kwestionowanego § 16 ust. 11 lit. e Regulaminu bez uwzględnienia treści przytoczonego na wstępie zapisu.

Postanowienia § 16 ust. 11 lit. e Regulaminu stanowią ponadto konsekwencję stwierdzenia w § 4 Regulaminu, iż Umowa może być zawarta po udokumentowaniu przez potencjalnego Abonenta będącego osobą fizyczną: tożsamości i aktualnego miejsca zamieszkania oraz dokumentów potwierdzających możliwość wykonania zobowiązań wobec Operatora.(...)

Pozwana wskazuje, że dokonywanie przez nią weryfikacji dokumentów przedstawionych przez abonenta odbywa się w dwóch etapach:

- etap weryfikacji przedkontraktowej (ocenie podlega sam fakt przedstawienia przez klienta dokumentów), do którego dochodzi w punktach sprzedaży usług pozwanej,

- etap weryfikacji następczej (szczegółowej ocenie podlega aktualność, ważność oraz prawdziwość dokumentów), do którego dochodzi na szczeblu organizacyjnym centrali pozwanej.

W obu tych etapach mają zastosowanie postanowienia kwestionowanego § 16 ust. 11 lit. e (ocena ważności i aktualności dokumentów), oraz nie kwestionowanego przez powoda postanowienia § 16 ust. 11 lit. d Regulaminu, w myśl którego: Operator może, według własnego wyboru, rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: podania przez Abonenta nieprawdziwych danych lub posługiwania się podrobionymi lub przerobionymi dokumentami przy zawieraniu lub w trakcie wykonywania Umowy.

Weryfikacja następcza jest możliwa wyłącznie na poziomie organizacyjnym centrali czyli siedziby pozwanej.

Odnosząc się do postanowienia przewidzianego w § 16 ust. 11 lit. i. Regulaminu pozwana podniosła, że jego treść dotyczy jednego z kwalifikowanych przypadków rażącego naruszenia postanowień umowy przez abonenta, co wynika z nierzetelnego wywiązywania się przez abonenta ze spoczywających na nim zobowiązań płatniczych wobec pozwanej. Nie chodzi przy tym o zwłokę czy opóźnienie w wykonaniu zobowiązania ale o niewykonanie zobowiązania w sposób trwały. W myśl stosowanego przez pozwaną wieloetapowego Modelu ponagleń, mającego charakter eskalacyjny, rozwiązanie bez wypowiedzenia Umowy na tej podstawie, poprzedzone jest zawsze poinformowaniem abonenta o konsekwencjach braku uregulowania przez niego należności i wyznaczenia mu na to odpowiedniego terminu. .

Pozwana nie może być zobowiązana do świadczenia usług telekomunikacyjnych i narażona na nieotrzymanie z tego tytułu należnego jej wynagrodzenia.

W zakresie zakwestionowanego zapisu w § 16 ust. 11 lit. k. Regulaminu pozwana wskazała, że zapis ten podobnie jak dwa poprzednie dotyczy przypadku kwalifikowanego, rażącego naruszenia postanowień umowy przez abonenta. W treści tego postanowienia zastrzeżono na rzecz pozwanej możliwość rozwiązania Umowy w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym lub zawieszenia świadczenia usług telekomunikacyjnych w przypadku:

-działania abonenta na szkodę pozwanej,

-korzystania przez abonenta z usług świadczonych przez pozwaną niezgodnie z prawem lub Umową.

Zdaniem pozwanej pod pojęciem „działania na szkodę pozwanej” należy rozumieć zamierzone i subiektywnie naganne zachowanie abonenta w związku z korzystaniem przez niego z usług telekomunikacyjnych, mogące skutkować poniesieniem przez pozwaną określonej szkody. Kategoria ta nie stanowi otwartego katalogu, za rażące naruszenie interesów pozwanej nie można uznać jakiegokolwiek działania na jej szkodę, a tylko to zamierzone, którego rezultatem może być powstanie szkody po stronie pozwanej lub naruszenie Umowy i przepisów obowiązującego prawa. W razie uznania, że postanowienie to jest mało precyzyjne, nieostre winno się go interpretować stosownie do art 385 k.c. na korzyść konsumenta, co eliminuje możliwość uznania go za sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Pozwana- co do kwestionowanych postanowień Cennika, w myśl których: „włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu połączeń wychodzących z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 zł ”oraz „włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu wszystkich usług z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 zł”- podniosła, iż powód błędnie przypisał tym opłatom charakter kary umownej, możliwej do zastrzeżenia jedynie w odniesieniu do świadczenia niepieniężnego. Przedmiotowe opłaty są bowiem tzw. opłatą za przyłączenie do sieci, której konieczność zapłaty powstała w związku z brakiem wywiązania się konsumenta ze spoczywających na nim zobowiązań umownych. Określenie tych opłat w Cenniku ma uzasadnienie w obowiązujących przepisach. Art.61 ust 3 Prawa telekomunikacyjnego stanowi bowiem, że dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych określa w cenniku usług telekomunikacyjnych m.in. ceny za przyłączenie do sieci, za usługi oraz obsługę serwisową. (odpowiedź na pozew k.39-59).

W toku postępowania strony podtrzymały swoje stanowisko w sprawie.

Rozpoznając sprawę Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwana jest przedsiębiorcą, działającym jako spółka prawa handlowego (spółka z ograniczoną odpowiedzialnością), wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego

Głównym przedmiotem działalności pozwanej jest działalność telekomunikacyjna.

Pozwana w ramach prowadzonej działalności gospodarczej , w obrocie z konsumentami, wykorzystuje wzory umowne pod nazwą: „ Regulamin świadczenia Usług Telekomunikacyjnych przez (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością dla Abonentów z dnia 16 marca 2007 r.” oraz „ Cennik Oferty (...) - Cennik Usług Telekomunikacyjnych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązujący od 3 listopada 2008 r.”. W treści tych wzorców zawarte były zapisy:

- . Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: nieprzedstawienia przez Abonenta wszystkich dokumentów wymaganych przez operatora do zawarcia Umowy, o których mowa w § 5 [§ 16 ust. 11 lit. e Regulaminu

- . Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: nieuregulowania przez Abonenta Rachunków Telekomunikacyjnych [§ 16 ust. 11 lit. i Regulaminu]

- . Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: działania na szkodę Operatora lub korzystania z usług świadczonych przez Operatora niezgodnie z prawem lub umową [§ 16 ust. 11 lit. k Regulaminu.],

- . Włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu połączeń wychodzących z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 zł [Cennik] -Włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu wszystkich usług z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 z [Cennik].

/okoliczności bezsporne/

.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd rozważył co następuje:

.

W myśl art. 385¹§ 1 k.c. niedozwolonymi są takie postanowienia umowy, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, o ile nie zostały uzgodnione indywidualnie i nie są postanowieniami określającymi główne świadczenia stron w sposób jednoznaczny.

Uznanie postanowienia umownego za niedozwolone i wyeliminowanie go z obrotu wymaga zatem łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- postanowienie umowy zawieranej z konsumentem nie zostało uzgodnione indywidualnie, tj. konsument nie miał rzeczywistego wpływu na jego treść, nie podlegało negocjacom, lecz zostało ono narzucone konsumentowi,
- prawa i obowiązki konsumenta zostały ukształtowane w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy,
- postanowienie umowne nie odnosi się do określonych jednoznacznie głównych świadczeń stron.

Należy wskazać, iż Sąd rozstrzygając sprawę o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone -dokonuje abstrakcyjnej oceny treści wzorca umowy stosowanego przez przedsiębiorcę, a nie praktyki wykorzystywania zapisów tego wzorca przez przedsiębiorcę w obrocie z konsumentami. Ocena kwestionowanych klauzul prowadzona jest w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego z określonym konsumentem. Taki charakter sprawy prowadzonej przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów potwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 3.10.2008 roku wydanym w sprawie I CSK 70/08 (LEX nr 510140).

W niniejszej sprawie bezsporny jest zarówno fakt stosowania przez stronę pozwaną wzorców umownych zawierających sporne klauzule, jak i okoliczność, iż klauzule te były narzucane konsumentowi i nie podlegały indywidualnym uzgodnieniom. Postanowienia te nie dotyczą przy tym jednoznacznie określonych głównych świadczeń stron w ramach umowy zawieranej w oparciu o krytyczne wzorce. .

Powyższe oznacza, że przesądzenia wymaga jedynie kwestia czy zakwestionowane zapisy kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Należy wskazać, że „dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami.

Ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami w zakresie treści stosunku obligacyjnego, wyraża się w tworzeniu klauzul godzących w równowagę kontraktową stron (vide: wyrok SN z 13 lipca 2005r.I CK832/04, Biul.SN 2006, nr2, s.86). Za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznać trzeba działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub braku doświadczenia, a więc działania traktowane powszechnie za nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych reguł, standardów postępowania.

Rażące naruszenie interesów konsumentów polega zaś na nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na ich niekorzyść (vide: wyrok SN z 27 października 2006 r. Lex Polonica nr 1584268).

W ocenie Sądu powództwo wniesione w tejże sprawie uznać należy w całości za zasadne.

Sąd podziela stanowiska powoda, iż postanowienie wskazane w pkt A.1. pozwu [§ 16 ust. 11 lit. e Regulaminu], stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu przepisu art.385¹§ 1 k.c., gdyż kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy oraz w rozumieniu. Zapis ten wypełnia ponadto przesłanki wskazane w art. 385³ pkt 21 k.c., zgodnie z którym w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności uzależniają odpowiedzialność kontrahenta konsumenta od wykonania zobowiązań przez osoby, za pośrednictwem których kontrahent konsumenta zawiera umowę.

Omawiane postanowienie dopuszcza możliwość rozwiązania przez pozwaną umowy świadczenia usług telekomunikacyjnych w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym lub ich zawieszenia bez prawa do odszkodowania w przypadku nieprzedstawienia przez abonenta wszystkich dokumentów wymaganych przez operatora do zawarcie umowy , o których mowa w § 5 Regulaminu. Powołany § 5 Regulaminu stanowi że : Operator ma prawo odmowy zawarcia Umowy lub odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od daty jej zawarcia w przypadku:(...) niespełnienia przez osobę ubiegającą się o zawarcie Umowy lub Abonenta warunków wynikających z Regulaminu, w szczególności dotyczących dostarczenia w odpowiedniej formie dokumentów określonych w § 4 lub przedstawienia przez osobę ubiegającą się o zawarcie Umowy lub Abonenta dokumentów , których autentyczność budzi uzasadnione wątpliwości.(§ 5 ust 1 lit.b). § 4 Regulaminu w pkt 1 a określa z kolei, iż umowa może być zawarta po udokumentowaniu przez potencjalnego Abonenta będącego osobą fizyczną : tożsamości i aktualnego miejsca zamieszkania oraz dokumentów potwierdzających możliwość wykonania zobowiązań wobec Operatora. Lista wymaganych dokumentów jest dostępna na stronie www Operatora oraz w Punktach Sprzedaży (...).

W świetle tych zapisów uznać należy, iż to jakie dokumenty winien dostarczyć konsument nie może wzbudzać wątpliwości, tym bardziej , że lista tych dokumentów ma charakter zamknięty. Dokumenty te konsument winien przedłożyć przed zawarciem umowy , wskazane uprzednio postanowienia Regulaminu nie zawierają w tym zakresie żadnych odstępstw. Kontrola tych dokumentów, weryfikacja pod względem ich kompletności nie powinna zatem stwarzać większych trudności. Przedmiotowe dokumenty są składane pracownikom pozwanej względnie pracownikom podmiotów współpracujących z pozwaną .To wskazane osoby są zobligowane do sprawdzenia złożonych dokumentów i ustalenia czy wszystkie wymagane dokumenty zostały przedłożone i nie ma przeszkód, aby zainteresowany konsument mógł liczyć na zawarcie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych i jej wykonanie. Kwestionowane postanowienie § 16 ust. 11 lit. e Regulaminu przerzuca na konsumenta skutki ewentualnego niedopełnienia lub wykonania w sposób nienależyty obowiązków przez osoby, które w imieniu pozwanej zawierają umowy. Kształtuje to pozycję konsumenta w stosunku zobowiązaniowym łączącym go z pozwaną w sposób naruszający zasadę równości stron i jest przejawem nierzetelnego traktowania konsumenta przez pozwaną. Pozwana nie można przerzucać na konsumentów skutków działania lub zaniechania osób, którymi się posługuje, a które to osoby nie potrafią sprostać nałożonym na nich obowiązkom. Pozwana powinna zatrudniać pracowników kompetentnych, zdolnych do wykonywania powierzonych im obowiązków lub podpisywać umowy pośrednictwa z podmiotami, które dają gwarancje należytego wykonania usługi. Konsument nie powinien być obciążany przez pozwaną skutkami nieprofesjonalnie dokonanej weryfikacji dokumentów na etapie przedkontraktowym. Konsument, w sytuacji gdy przed zawarciem umowy dołożył ze swej strony należytej staranności, dostarczając wszystkie żądane od niego dokumenty, a potem wywiązywał się z obowiązków wynikających z umowy, nie może być narażony na rozwiązanie przez pozwaną umowy ze skutkiem natychmiastowym , w każdym czasie , bez prawa do odszkodowania. Na powyższe stanowisko nie mają wpływu okoliczności na jakie powołuje się pozwana dotyczące kwestii weryfikacji dokumentów dostarczanych przez konsumenta na dwóch etapach, z których drugi (sprawdzenie ważności , aktualności i prawdziwości dokumentów) jest możliwy jedynie na szczeblu organizacyjnym centrali. Zdaniem Sąd , nie są zasadne twierdzenia pozwanej, iż kontrola ważności i aktualności wymaganych od konsumenta dokumentów, które przedstawia on przed zawarciem umowy, musi być przeprowadzona na etapie kontroli następczej i nie jest ona możliwa na etapie weryfikacji przedkontraktowej. Zauważyć należy, iż to czy dokument jest ważny wynika zasadniczo z jego treści (np. dowód osobisty, paszport czy legitymacja studencka zawierają w swej treści wskazanie daty ważności).Aktualność dokumentów , to z jakiej daty, z jakiego okresu winny pochodzić poszczególne dokumenty niezbędne do zawarcie umowy jest wyraźnie określone w Wykazie dokumentów niezbędnych do podpisania Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych (np. potwierdzenie wpłaty KRUS – nie starsze niż 3 miesiące, aktualne zaświadczenie z dziekanatu -nie starsze niż 30 dni -vide: Wykaz k.32-36) .Sprawdzenie ważności i aktualności dokumentów nie wymaga więc- wbrew temu co twierdzi pozwana- wiedzy specjalistycznej, dostępu do specjalnych narzędzi informatycznych. Zatem brak podstaw do przyjęcia, iż kontrola ważności i aktualności przedmiotowych dokumentów nie może być dokonana na etapie kontroli przedkontraktowej, w punktach sprzedaży usług pozwanej. Nie jest więc uzasadnione, aby przypadki przedstawiania przez konsumenta dokumentów nieważnych mogły być traktowane jako: nieprzedstawienia przez Abonenta wszystkich dokumentów wymaganych przez operatora do

zawarcia Umowy , która to sytuacja w myśl kwestionowanego zapisu § 16 ust. 11 lit. e Regulaminu dawałaby pozwanej podstawę aby:rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania.

W ocenie Sadu jedynie dla sprawdzenie przedstawionych dokumentów pod kontem prawdziwości danych lub ewentualnego podrobienia czy przerobienia dokumentów może być konieczna kontrola następcza , dokonywana na szczeblu organizacyjnym centrali pozwanej. Ewentualne stwierdzenie nieprawidłowości w tym przedmiocie, nie może jednak podpadać pod zakres objęty spornym postanowieniem, ale pod zakres niekwestionowanego w niniejszej sprawie zapisu przewidzianego w § 16 ust. 11 lit. d. krytycznego wzorca umowy, w myśl którego : Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: podania przez Abonenta nieprawdziwych danych lub posługiwania się podrobionymi lub przerobionymi dokumentami przy zawieraniu lub w trakcie wykonywania Umowy. Postanowienie § 16 ust. 11 lit. d Regulaminu w dostatecznym stopniu zabezpiecza interes ekonomiczno –prawny pozwanej.

Twierdzenia pozwanej , iż z momentem rozpoczęcia przez pozwaną świadczenia usług telekomunikacyjnych na rzecz abonenta (co w świetle § 3ust. 6 omawianego Regulaminu oraz pkt 3 stosowanego przez pozwaną wzoru umowy powinno nastąpić w czasie nie dłuższym niż 10 dni od zawarcia umowy),.wykluczone jest stosowanie przez pozwaną § 16 ust. 11 lit. e Regulaminu , nie znajduje poparcia w stosowanym przez pozwanego wzorcu umownym. Przeciwno temu przemawia bowiem sam zapis spornej klauzuli , która stanowi wszak, że pozwana może rozwiązać umowę lub zawiesić świadczenie usług w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym.

Niedozwolonym postanowieniem umownym jest również postanowienie określone w pkt.A.2. pozwu o treści: . Operator może , według własnego wyboru , rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: nieuregulowania przez Abonenta Rachunków Telekomunikacyjnych [§ 16 ust. 11 lit. i Regulaminu] .

Za zasadne uznać trzeba stanowisko powoda, iż postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, spełnia zatem przesłanki z art.385¹§ 1 k.c. Decyduje o tym w szczególności to, że pozwana ,w sytuacji opóźnienia konsumenta w regulowaniu należności za wykonane usługi telekomunikacyjne, ma prawo rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym, bez obowiązku wcześniejszego wezwania konsumenta do zapłaty zaległej należności .To uprawnienie pozwanej ma charakter jednostronny. Drugiej stronie przedmiotowego stosunku zobowiązaniowego- konsumentowi, nie przysługuje bowiem w oparciu o krytyczny regulamin odpowiednie prawo ,w sytuacji braku świadczenia przez pozwaną na jego rzecz usług przez określony czas. Wprowadza to dysproporcję praw i obowiązków stron przedmiotowego stosunku prawnego na niekorzyść konsumenta i jest przejawem nierzetelnego traktowania konsumenta przez pozwaną.

W świetle całokształtu brzmienia omawianego wzorca brak jest po stronie pozwanej obowiązku wezwania konsumenta do uregulowania zaległości, przed skorzystaniem przez pozwaną z uprawnień przysługujących jej na podstawie

§ 16 ust. 11 lit. i. Regulaminu. Treść tego wzorca nie potwierdza także, aby sporna klauzula mogła mieć zastosowanie tylko w sytuacji niewywiązywania się przez konsumenta w sposób trwały z ciążącego na nim obowiązku płatności – jak to podnosi pozwana.

Powoływanie się przez pozwaną na to, iż w ramach wewnętrznych procedur -tzw. „Modelu ponagleń”, zanim dojdzie do realizacji przez nią krytycznego uprawnienia, konsument zawsze jest wzywany do zapłaty zaległości nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Jak już wcześniej wskazano kontrola abuzywności postanowień wzorca umowy ma charakter kontroli abstrakcyjnej i jej przedmiotem jest sama treść wzorca, a nie praktyka wykorzystywania zapisów tego wzorca przez przedsiębiorcę w obrocie z konsumentami. Dodać należy, że dokument Modelu ponagleń ma charakter wewnętrzny, nie stanowi on części wzorca umownego, w oparciu o który pozwana zawiera umowy z konsumentami.

Nie można zgodzić się z pozwaną, że rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym nie naraża abonenta na niewygodę organizacyjną (brak możliwości wykonywania połączeń telefonicznych), czy utrudnienia o charakterze ekonomicznym (np. natychmiastowy zwrot ulg przyznanych mu w ofercie promocyjnej), jeśli weźmie się pod uwagę, że do takiego rozwiązania umowy może dojść bez wcześniejszego wezwania konsumenta do uregulowania zaległości wobec pozwanej. Interesy ekonomiczne pozwanej zabezpiecza nie tylko możliwość żądania zwrotu przyznanych konsumentowi ulg, ale także możliwość zaspokojenia się z pobranej od konsumenta kaucji.

Za niedozwoloną klauzulę umowną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. uznać także należy postanowienie o treści: Operator może, według własnego wyboru, rozwiązać Umowę w każdym czasie ze skutkiem natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia, lub zawiesić świadczenie Usług Telekomunikacyjnych bez odszkodowania w przypadku: działania na szkodę Operatora lub korzystania z usług świadczonych przez Operatora niezgodnie z prawem lub umową [§ 16 ust. 11 lit. k Regulaminu- pkt A.3. pozwu].

W ocenie Sądu zasadnym jest powoływanie się powoda na to, iż postanowienie to poprzez możliwość zastosowania przez pozwaną bardzo dotkliwych dla konsumenta sankcji, bez uprzedzenia go o możliwości skorzystania z tych sankcji, przy wysokim stopniu ogólności w określeniu tego kiedy te sankcje mogą być wymierzone- kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Podstawą do sankcji przewidzianych w tym postanowieniu jest np. jakiegokolwiek działanie abonenta na szkodę pozwanej. Niejednoznaczność, nieostrość tego zapisu może wywołać u konsumenta niepewność co do zakresu faktycznych uprawnień stron w ramach łączącego je stosunku zobowiązaniowego, narażając go ponadto na dowolną wykładnię przez pozwaną użytych w tym nim nieprecyzyjnych pojęć. Interpretacja pojęcia „działania na szkodę Operatora”

przedstawiona przez pozwaną („zamierzone i subiektywnie naganne zachowanie abonenta w związku z korzystaniem przez niego z usług telekomunikacyjnych, mogące skutkować poniesieniem przez pozwaną określonej szkody”), nie znajduje jednoznacznego oparcia w samej treści wzorca. Sporny zapis faktycznie nie daje podstawy do takiej interpretacji jego brzmienia jak wskazała pozwana. Pozwana dokonując opisanej wykładni przyznała samej sobie uprawnienie do wiążącego stwierdzania w jakich sytuacjach zachowania konsumenta traktować należy za zamierzone i świadome, co również jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów, a na co słusznie zwraca uwagę powód.

Pozwana zarzuciła, że kwestionowane postanowienie, nawet przy przyjęciu, iż w jego treści zawarte są pojęcia nieostre i mało precyzyjne, nie oznacza abuzywności tego postanowienia. Wówczas bowiem postanowienie to winno być interpretowane na korzyść konsumenta stosownie do art. 385 § 2 k.c.

Teza postawiona przez pozwaną nie jest prawidłowa, nie uwzględnia bowiem ostatniego zdania powołanego przepisu, zgodnie z którym zasady tłumaczenia niejednoznacznych postanowień na korzyść konsumenta nie stosuje się w postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca za niedozwolone. Oznacza to, że możliwość dokonania wykładni niejednoznacznych postanowień wzorca na korzyść konsumenta, nie wyłącza uznania takiego postanowienia za niedozwolone w toku postępowania przewidzianego w art. 479³⁶ k.p.c.

Okoliczności podniesione przez pozwaną w zakresie omawianego obecnie postanowienia, dotyczące stosowanego Modelu ponagień nie mają znaczenia w niniejszej sprawie, o czym była już mowa uprzednio.

Dwa ostatnie kwestionowane postanowienia wymienione w pkt B.1.i B.2.,

zawarte we wzorcu umowy o nazwie „Cennik Oferty (...) - Cennik Usług Telekomunikacyjnych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązujący od 3 listopada 2008 r.” o treści: Włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu połączeń wychodzących z tytułu przekroczonego terminu płatności - 50 zł oraz Włączenie do Sieci Telekomunikacyjnej (...) po zawieszeniu wszystkich usług z tytułu przekroczonego terminu

płatności - 50 zł , również -w ocenie Sądu.- kształtują prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy stosownie do art.385⁽¹⁾§ 1 k.c.

Przewidziane w tych postanowieniach opłaty – wbrew stanowisku pozwanego- nie znajdują uzasadnienia w treści art. 61 ust.3 Prawa telekomunikacyjnego.

Zgodnie z tym przepisem dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych określa w cenniku usług telekomunikacyjnych ceny za **przyłączenie do sieci**, za usługi , za obsługę serwisową oraz szczegółowe informacje dotyczące stosowanych pakietów cenowych oraz opustów. Samo zawieszenie świadczenia usług nie powoduje automatycznego odłączenia abonenta od sieci telekomunikacyjnej. Brak jest więc podstaw do pobierania przez pozwaną opłat wymienionych w spornych klauzulach , określonych jako opłaty za „włączenie do sieci”. Sąd podziela stanowisko powoda, że zawieszenie świadczenia przez pozwaną traktować należy jako powstrzymanie się pozwanej będącej stroną umowy wzajemnej od dalszego spełniania świadczenia (art.490 k.c.). Czynność taka jest jednostronną czynnością , dokonaną z inicjatywy samej pozwanej, koszty wynikłe z tej czynności związane z potrzebą ponownego włączenia abonenta do sieci nie mogą być przerzucane na konsumenta –abonenta. Obciążanie konsumenta skutkami w/w jednostronnych czynności pozwanej jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Pozwana narzucając konsumentom obowiązek pokrycia przedmiotowych kosztów, wykorzystuje swoją uprzywilejowaną pozycję w ramach stosunku zobowiązaniowego łączącego ją z konsumentami.

Podkreślić należy, że powód trafnie podnosi, iż w sytuacji opóźnienia abonenta w spełnianiu świadczenia pieniężnego określonego w fakturze za dany okres rozliczeniowy, pozwana może żądać zapłaty odsetek za czas opóźnienia. Przepisy kodeksu cywilnego uprawniają wierzyciela do dochodzenia roszczeń ponad odsetki na zasadach ogólnych , w razie wystąpienia szkody po stronie wierzyciela. Pozwana dokonując określonych czynności (zawieszenie połączeń wychodzących lub zawieszenie świadczenia wszystkich usług) działa w celu zabezpieczenia swoich własnych interesów, przeciwdziałając powiększaniu się długu. Nie jest więc uzasadnione przerzucanie kosztów działań pozwanej, podejmowanych celem zabezpieczenia interesów jej samej, na abonentów, którzy ponoszą już sankcje w postaci pozbawienia ich możliwości korzystania z usług telekomunikacyjnych., a ponadto przez cały czas zobowiązani są do regulowania opłat abonamentowych.

Zastrzeżone opłaty są ustanowione w stałej, z góry określonej kwocie. Wysokość tej kwoty nie jest uzależniona od rzeczywiście poniesionej szkody. Opłaty te mają więc charakter kary umownej. Kara taka zgodnie z art.483 §1 k.c. może być zastrzeżona zaś jedynie w odniesieniu do świadczeń niepieniężnych.

Sąd oddalił wnioski dowodowe pozwanej dotyczące przeprowadzenia dowodów:

- z zeznań świadka K. W. na okoliczność ustalenia stosowanego przez pozwaną „ Modelu ponagleń”, przebiegu jego poszczególnych etapów oraz kosztów stosowania, a także treści wysyłanych w jego ramach powiadomień SMS,

-z dokumentu: „Procedura Weryfikacji umów telekomunikacyjnych” na okoliczność konieczności przez pozwaną weryfikacji następczej dokumentów na szczeblu organizacyjnym centrali,

-z dokumentu: schemat „Modelu ponagleń ” na okoliczność stosowania przez pozwaną eskalacyjnej procedury informowania abonentów o niewywiązywaniu się przez nich ze zobowiązań płatniczych oraz fakt, iż czynności podejmowane przez pozwaną w zakresie informowania konsumentów o zaległościach znajdują swoje odzwierciedlenie w stosowanych przez pozwaną wzorcach umownych,

-z dokumentu: wzór stosowanej przez pozwaną noty obciążeniowej oraz wypowiedzenia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych na okoliczność ich stosowania w ramach Modelu ponagleń,

- z dokumentu: wzór stosowanego przez pozwaną w obrocie konsumenckim ostatecznego przedsądowego wezwania do zapłaty na okoliczność informowania abonentów o nieregulowanych płatnościach,

z dokumentu: wykaz zawierający „ Koszty Modelu ponagłej” oraz faktury na okoliczność wysokości ponoszonych miesięcznie przez pozwaną w/w kosztów, wykaz ponoszonych miesięcznie przez pozwaną kosztów przekazywania spraw do windykacji i faktury na okoliczność wysokości w/w kosztów.

Okoliczności mające zostać stwierdzone tymi dowodami nie mają bowiem znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Zgodnie z art.227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Jak już wcześniej wskazano, w postępowaniu o uznanie wzorca umowy za niedozwolony Sąd dokonuje abstrakcyjnej oceny wzorca .Ocena ta prowadzona jest w oderwaniu od konkretnego stosunku umownego, jej przedmiotem jest badanie tylko zakwestionowanych klauzul wzorca , a nie praktyki i konsekwencji ich stosowania w umowach z konsumentami. Sąd nie bada tym samym okoliczności, w jakich umowa jest zawierana i wykonywana.

Mając powyższe na względzie Sąd, na podstawie art. 385¹§1 k.c. i art. 385³ pkt.21 k.c. uznał sporne postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, zaś na podstawie art. 479⁴² zakazał ich wykorzystywania w obrocie.

O wysokości opłaty sądowej od pozwu i obciążeniu nią pozwanego na rzecz Skarbu Państwa orzeczono na podstawie art. 26 ust 1pkt 6 w zw. z art..113 ust.1 oraz art..96 ust.1 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1398 ze zm.)

O kosztach zastępstwa procesowego rozstrzygnięto, stosownie do wyniku sporu, na zasadzie art. 98 i 99 k.p.c. w zw. z § 14 ust. 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.)

O publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanej zarządzono na podstawie art.479⁴⁴kpc