

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 marca 2016 r.

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

Przewodniczący: SSO Anna Iwaszko

Protokolant: sekretarz sądowy Ewelina Zalewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 24 lutego 2016 r. w Warszawie sprawy

z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W.

przeciwko (...) z siedzibą w Szwajcarii

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

I. uznaje za niedozwolone i zakazuje pozwanemu (...) z siedzibą w Szwajcarii wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści:

1. "Z chwilą wypowiedzenia umowy, w przypadku zamówień zaliczkowanych/zapłaconych częściowo (bony oryginalne lub karty podarunkowe) Uczestnikowi Programu nie przysługuje prawo do zwrotu tych zaliczek/zapłat częściowych.";
2. "Umowa może zostać wypowiedziana przez L. z ważnego powodu ze skutkiem natychmiastowym. Jako ważne powody postrzegane są poza naruszeniem interesów gospodarczych oraz reputacji L. lub Partnerów Handlowych, w szczególności naruszenie istotnych obowiązków umownych, o ile uszkodzenie lub naruszenie nie zostały naprawione w ciągu stosownego terminu po dostarczeniu pisemnego wezwania.";
3. "L. zastrzega sobie według własnego uznania prawo (np. w przypadku śmierci) do anulowania przy rozwiązaniu umowy wiążąco złożonych zamówień na bony lub karty podarunkowe i do zwrotu zaliczek/zapłat częściowych, po potrąceniu opłaty administracyjnej i wypłaconych korzyści z uczestnictwa.";
4. "Przekazane Uczestnikowi Programu w formie tekstowej zmiany niniejszych Ogólnych Warunków Umów i pozostałych umownych porozumień pomiędzy Uczestnikiem Programu a L. są uznawane za zaakceptowane przez Uczestnika Programu, jeśli ten w ciągu 14 dni po dostarczeniu powiadomienia o zmianie w formie tekstowej nie zaprzeczy ich ważności.";

II. w pozostałym zakresie powództwo oddala;

III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania;

IV. nakazuje pobrać od pozwanego (...) z siedzibą w Szwajcarii kwotę 600 zł (sześćset złotych) na rzecz Skarbu Państwa - Kasa Sądu Okręgowego w Warszawie, tytułem nieuiszczonej opłaty od pozwu, od której powód był zwolniony;

V. zarządza publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego (...) z siedzibą w Szwajcarii.

SSO Anna Iwaszko

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 24 maja 2013 r. powód – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - domagał się uznania za niedozwolone i zakazania wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowień zawartych we wzorcach umownych zatytułowanych:

I. „Ogólne Warunki Umów dla Uczestników programu L.” o treści:

1. "Z chwilą wypowiedzenia umowy, w przypadku zamówień zaliczkowanych/zapłaconych częściowo (bony oryginalne lub karty podarunkowe) Uczestnikowi Programu nie przysługuje prawo do zwrotu tych zaliczek/zapłat częściowych.";
2. "Umowa może zostać wypowiedziana przez L. w sposób zwyczajny, tj. bez podania przyczyny z 30 dniowym terminem wypowiedzenia lub z ważnego powodu ze skutkiem natychmiastowym. Jako ważne powody postrzegane są poza naruszeniem interesów gospodarczych oraz reputacji L. lub Partnerów Handlowych, w szczególności naruszenie istotnych obowiązków umownych, o ile uszkodzenie lub naruszenie nie zostały naprawione w ciągu stosownego terminu po dostarczeniu pisemnego wezwania.";
3. "L. zastrzega sobie według własnego uznania prawo (np. w przypadku śmierci) do anulowania przy rozwiązaniu umowy wiążąco złożonych zamówień na bony lub karty podarunkowe i do zwrotu zaliczek/zapłat częściowych, po potrąceniu opłaty administracyjnej i wypłaconych korzyści z uczestnictwa.";
4. "Przekazane Uczestnikowi Programu w formie tekstowej zmiany niniejszych Ogólnych Warunków Umów i pozostałych umownych porozumień pomiędzy Uczestnikiem Programu a L. są uznawane za zaakceptowane przez Uczestnika Programu, jeśli ten w ciągu 14 dni po dostarczeniu powiadomienia o zmianie w formie tekstowej nie zaprzeczy ich ważności.";

II. „Dodatkowe Ogólne Warunki Umów dla Uczestników Programu L. do korzystania z dodatkowych korzyści z uczestnictwa” o treści:

5. „Roszczenie o zwrot zaliczki jest wykluczone z zastrzeżeniem odmiennych postanowień OWU i DOWU”;
6. „Uczestnik Programu wskutek wypowiedzenia umowy nie ma prawa do odstąpienia od zamówienia bonów i zażądania zwrotu dokonanej na ich poczet zaliczki”.

stosowanych przez pozwanego (...) z siedzibą w Szwajcarii (dalej: L.). Nadto powód wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powód podnosił, iż zaskarżone postanowienia wzorca umowy stanowią niedozwolone klauzule, gdyż są sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumentów. Wypełniałyby tym hipotezę art. 385[1] § 1 k.c., zgodnie z którym niedozwolonymi są postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, niezgodnione z nim indywidualnie, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy – z wyłączeniem postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Pozwany domagał się oddalenia powództwa i zasądzenia na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwany przyznał, iż stosuje w obrocie kwestionowane Ogólne Warunki Umów (dalej: OWU) oraz Dodatkowe Ogólne Warunki Umów (dalej: DOWU). Wskazał nadto, że OWU są adresowane zarówno do konsumentów, jak i do przedsiębiorców, natomiast dodatkowe korzyści przyznawane na podstawie DOWU są kierowane przede wszystkim do przedsiębiorców. Pozwany sprecyzował jednak, iż dodatkowe korzyści uregulowane w DOWU mogą być teoretycznie wygenerowane przez własne zakupy konsumentów, lecz podniósł, iż wolumen zakupów niezbędny do skorzystania z tych korzyści znacznie przekracza potrzeby konsumentów. Nadto pozwany, szczegółowo odnosząc się do twierdzeń podniesionych przez stronę powodową w pozwie, zaprzeczył, jakoby kwestionowane

klauzule wyczerpywały przesłanki z art. 385 [1] § 1 k.c. niezbędne do uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne.

W toku procesu strony podtrzymywały dotychczasowe stanowiska w sprawie.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwany (...) z siedzibą w Szwajcarii w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej opracował i w dacie wniesienia pozwu posługiwał się w obrocie wzorcami umów o nazwie „Ogólne Warunki Umów dla Uczestników programu L.” oraz „Dodatkowe Ogólne Warunki Umów dla Uczestników Programu L. do korzystania z dodatkowych korzyści z uczestnictwa” zawierającymi postanowienia, do których nawiązuje żądanie pozwu, tj.

1. "Z chwilą wypowiedzenia umowy, w przypadku zamówień zaliczkowanych/zapłaconych częściowo (bony oryginalne lub karty podarunkowe) Uczestnikowi Programu nie przysługuje prawo do zwrotu tych zaliczek/zapłat częściowych.";
2. "Umowa może zostać wypowiedziana przez L. w sposób zwyczajny, tj. bez podania przyczyny z 30 dniowym terminem wypowiedzenia lub z ważnego powodu ze skutkiem natychmiastowym. Jako ważne powody postrzegane są poza naruszeniem interesów gospodarczych oraz reputacji L. lub Partnerów Handlowych, w szczególności naruszenie istotnych obowiązków umownych, o ile uszkodzenie lub naruszenie nie zostały naprawione w ciągu stosownego terminu po dostarczeniu pisemnego wezwania.";
3. "L. zastrzega sobie według własnego uznania prawo (np. w przypadku śmierci) do anulowania przy rozwiązaniu umowy wiążąco złożonych zamówień na bony lub karty podarunkowe i do zwrotu zaliczek/zapłat częściowych, po potrąceniu opłaty administracyjnej i wypłaconych korzyści z uczestnictwa.";
4. "Przekazane Uczestnikowi Programu w formie tekstowej zmiany niniejszych Ogólnych Warunków Umów i pozostałych umownych porozumień pomiędzy Uczestnikiem Programu a L. są uznawane za zaakceptowane przez Uczestnika Programu, jeśli ten w ciągu 14 dni po dostarczeniu powiadomienia o zmianie w formie tekstowej nie zaprzeczy ich ważności.";
5. „Roszczenie o zwrot zaliczki jest wykluczone z zastrzeżeniem odmiennych postanowień OWU i DOWU”;
6. „Uczestnik Programu wskutek wypowiedzenia umowy nie ma prawa do odstąpienia od zamówienia bonów i zażądania zwrotu dokonanej na ich poczet zaliczki”.

Powyższe okoliczności były między stronami bezsporne. Pozwany nie zaprzeczył prawdziwości wzorców ani treści kwestionowanych pozwem zapisów. Nie kwestionował również okoliczności stosowania zaskarżonych postanowień wzorca umowy w okresie statuującym legitymację procesową powoda do wystąpienia z przedmiotowym powództwem. Za podstawę ustalenia stanu faktycznego Sąd przyjął zatem wzajemnie niekwestionowane twierdzenia stron, kierując się zasadami wyrażonymi w art. 229 i 230 k.p.c.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo w niniejszej sprawie zasługiwało na uwzględnienie w części.

Na wstępie rozważań wyjaśnić należy, iż tutaj Sąd nie miał wątpliwości co do tego, iż sprawa niniejsza podlega jurysdykcji polskich sądów. Uzasadniając to stanowisko konieczne jest odwołanie się do przepisu art. 1099 [1] k.p.c. Przepis ten wprowadza do polskiego porządku prawnego instytucję jurysdykcji koniecznej, służącą zgodnie z uzasadnieniem noweli z dnia 5 grudnia 2008 r. unikaniu negatywnych konfliktów jurysdykcyjnych i zapewnieniu możliwości realizacji prawa do sądu. Regulacja § 1 przywoływanego przepisu dotyczy sytuacji, gdy brak jest podstaw uzasadniających jurysdykcję krajową w sprawie, co należy rozumieć w ten sposób, że w danej sprawie nie zachodzi okoliczność faktyczna odpowiadająca łącznikowi jakiegokolwiek normy określającej jurysdykcję sądów polskich, jednocześnie strony nie poddały tej sprawie jurysdykcji sądów polskich wprost lub w sposób dorozumiany. W

doktrynie wskazuje się, iż jurysdykcję tą przyjmuje się z konieczności w celu uniknięcia odmowy udzielenia ochrony prawnej zainteresowanemu podmiotowi. Do przyjęcia jurysdykcji koniecznej na podstawie przywoływanego przepisu niezbędne jest łączne zaistnienie dwóch przesłanek - przeprowadzenie postępowania przed organem innego państwa nie jest możliwe albo nie można wymagać jego przeprowadzenia (zajść musi jedna z tych okoliczności) oraz sprawa wykazuje wystarczający związek z polskim porządkiem prawnym. Niemożność przeprowadzenia postępowania przed sądem państwa obcego dotyczy przede wszystkim sytuacji braku jurysdykcji zgodnie z regulacjami obcego prawa. Niemożność wymagania przeprowadzenia postępowania przed sądem państwa obcego dotyczy także utrudnień natury faktycznej (tak T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Lexis nexis 2009).

Na marginesie zauważyć należy, iż przed nowelizacją z 2008 r. konstrukcja jurysdykcji koniecznej była niekiedy przyjmowana w orzecznictwie. W uchwale z dnia 31 maja 1975 r., III CZP 78/75 (OSNCP 1976, nr 2, poz. 33) Sąd Najwyższy wskazał, że kolizja przepisów jurysdykcyjnych, w wyniku której polski obywatel zostaje pozbawiony ochrony prawnej, jest sprzeczna z celami wymiaru sprawiedliwości. Stanowisko to zostało potwierdzone również w późniejszych orzeczeniach Sądu Najwyższego (uchwała z dnia 19 października 1977 r., III CZP 76/77, OSNCP 1978, nr 8, poz. 129 z glosą J. Jodłowskiego, NP 1978, nr 9, s. 1378 i M. Pazdana, OSPiKA 1979, z. 1, poz. 2; postanowienie z dnia 5 sierpnia 1999 r., II CKN 444/99, OSNC 2000, nr 2, poz. 41 z glosą M. Kornilowicza, OSP 2001, z. 3, poz. 47). Koncepcja jurysdykcji krajowej koniecznej ma we współczesnej nauce znacznie więcej zwolenników niż metoda rozwiązywania negatywnych konfliktów jurysdykcyjnych drogą odesłania jurysdykcyjnego (tak J. Ciszewski, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 1977 r., III CRN 337/76, Palestra 1977, z. 10, s. 91; K. Weitz, Skutki uznania zagranicznego orzeczenia, PS 1998, nr 9, s. 85–87; A. Stempniak, Jurysdykcja krajowa w sprawach o dział spadku, PiP 2003, z. 6, s. 71–72; H. Duszka-Jakimko, Bezpieczeństwo prawne w międzynarodowym postępowaniu cywilnym (w:) Problemy bezpieczeństwa prawnego z perspektywy teorii i filozofii prawa, red. J. Jabłońska-Bonca, J. Guść, GSP 2002, t. IX, s. 65–69).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy wskazać, iż przedmiotowe postępowanie ma na celu zapewnienie ochrony prawnej polskim konsumentom, a więc wykazuje wystarczający związek z polskim porządkiem prawnym. Nadto jak słusznie zauważyła strona powodowa zgodnie z pkt 16.1. OWU dla zawarcia umowy znajdują zastosowanie przepisy prawa polskiego. Powyższe w ocenie Sądu uzasadnia przyjęcie jurysdykcji krajowej w tej sprawie. Należy jednocześnie zauważyć, iż odmienne stanowisko w tej kwestii skutkowałoby koniecznością uznania, że brak jest w ogóle możliwości ochrony interesów polskich konsumentów, w przypadku gdy wzorzec umowy został wprowadzony do obrotu na terenie Polski przez podmiot zagraniczny (który nie ma oddziału lub zakładu w Polsce). Trudno byłoby bowiem wymagać od sądu szwajcarskiego, by oceniał wzorce umowne wprowadzone do obrotu na terenie Polski celem ochrony interesów polskich konsumentów i na podstawie polskiego prawa. Rozwiązanie takie niewątpliwie rodziłoby szereg utrudnień natury faktycznej. Przytoczona powyżej argumentacja, w ocenie Sądu, przemawia za tym, aby stosownie do treści przepisu art. 1099 [1] k.p.c. przyjąć istnienie jurysdykcji krajowej w sprawie niniejszej.

Na marginesie należy podkreślić, iż również argumentacja strony powodowej, która upatrywała jurysdykcji krajowej w niniejszej sprawie w art. 5 pkt 3 Konwencji o jurysdykcji i uznawaniu oraz wykonywaniu orzeczeń sądowych w sprawach cywilnych i handlowych z Lugano z 30.10.2002 r. zasługiwała, w ocenie Sądu, na akceptację.

W dalszej kolejności wskazać należy, iż zdaniem tutejszego Sądu ocena postanowień wzorców umownych zaskarżonych w niniejszej sprawie winna zostać dokonana w oparciu o przepisy prawa polskiego. Słusznie bowiem wskazuje powód, iż przy ustalaniu, jakie prawo należy stosować w niniejszej sprawie należy odwołać się do przepisów ustawy Prawo prywatne międzynarodowe, która reguluje właściwość prawa dla stosunków z zakresu prawa prywatnego związanych z więcej niż jednym państwem. Zastosowanie w sprawie niniejszej znajdzie art. 67 przywoływanej ustawy, który stanowi, że w razie braku wskazania prawa właściwego w niniejszej ustawie, przepisach szczególnych, obowiązujących w Rzeczypospolitej Polskiej ratyfikowanych umowach międzynarodowych i prawie Unii Europejskiej, do stosunku objętego zakresem niniejszej ustawy należy stosować prawo państwa, z którym stosunek ten jest najściślej związany. Nie ulega wątpliwości, iż stosunki prawne, które nawiązane są w oparciu o inkryminowane wzorce umowne wykazują ścisły związek z prawem polskim. Jak słusznie podniosła strona powodowa, zgodnie z

pkt 16.1. OWU dla zawarcia umowy znajdują zastosowanie przepisy prawa polskiego. Zgodnie zaś z pkt. 16.2 OWU uzgodnionym miejscem wykonania wszelkich świadczeń umownych jest siedziba spółki (...)/Polska, która ma siedzibę w K.. Nadto za stosowaniem prawa polskiego w niniejszej sprawie przemawia również fakt, iż powód występuje w interesie polskich konsumentów.

Przechodząc zaś do dalszych rozważań, wskazać należy, iż strony niniejszego postępowania pozostawały w sporze co do tego, czy zaskarżony wzorzec umowy w postaci „Dodatkowych Ogólnych Warunków Umów dla Uczestników Programu L. do korzystania z dodatkowych korzyści z uczestnictwa” (DOWU) znajduje zastosowanie w obrocie konsumenckim. Odnosząc się do tej kwestii trzeba zauważyć, iż pozwany w odpowiedzi na pozew sam przyznał, że dodatkowe korzyści przyznawane na podstawie DOWU kierowane są przede wszystkim do przedsiębiorców oraz że istnieje teoretyczna możliwość wygenerowania dodatkowych korzyści przez zakupy własne (tj. zakupy podmiotu niebędącego przedsiębiorcą – a więc konsumenta). Pozwany podnosił wprawdzie, że wolumen zakupów niezbędny do skorzystania z korzyści uregulowanych w DOWU znacznie przekracza potrzeby konsumenta, jednakże w tym kontekście podkreślić należy, iż sam fakt, że uzyskanie przez konsumenta dodatkowych korzyści na podstawie DOWU jest utrudnione, nie przesądza o tym, iż jest to niemożliwe. Należy wskazać za powodem, że duży wolumen zakupów własnych niezbędny do wygenerowania dodatkowych korzyści z DOWU nie ma znaczenia dla oceny konsumenckiego statusu uczestnika programu, tym bardziej że Program L. ma charakter bezterminowy, a zatem konsument – celem uzyskania dodatkowych korzyści z DOWU – może dokonywać zakupów własnych przez bardzo długi okres, zwiększając tym samym całkowitą ilość nabytych towarów i usług na potrzeby własne. Trafnie wskazywał również powód, że wśród partnerów handlowych Programu L. znajdują się także partnerzy oferujący dobra luksusowe o znacznej wartości (np. dealerzy luksusowych samochodów). Co więcej, pozwany sam przyznawał, iż istnieje teoretyczna możliwość uzyskania przez konsumenta dodatkowych korzyści uregulowanych szczegółowo w DOWU oraz że ani OWU ani DOWU nie wyłączają *expressis verbis* udziału konsumenta w Programie L.. Powyższe w ocenie Sądu przesądza o tym, iż oba zaskarżone wzorce umowne są kierowane nie tylko do przedsiębiorców, ale również do konsumentów, toteż należy uznać, iż są one stosowane także w obrocie konsumenckim. W związku z powyższym należało przyjąć, iż kontrola abuzywności postanowień wzorców umownych zaskarżonych w niniejszej sprawie należy do kognicji tutejszego Sądu.

Okolicznością sporną między stronami było również to, czy zaskarżone postanowienia miały charakter niedozwolony w myśl art. 385[1] § 1 k.c.

Na wstępie rozważań merytorycznych wyjaśnienia wymaga, że w postępowaniu o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone Sąd dokonuje abstrakcyjnej oceny wzorca celem ustalenia, czy zawarte w nim klauzule mają charakter niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385[1] § 1 k.c. Stosownie do treści art. 385[1] §1 k.c., aby uznać dane postanowienie umowne za niedozwolone musi ono spełniać cztery przesłanki tj.: (I) postanowienie nie zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem, (II) ukształtowane przez postanowienie prawa i obowiązki konsumenta pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami, (III) powyższe prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta oraz (IV) postanowienie umowy nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron.

Analizując niedozwolony charakter kwestionowanego zapisu w niniejszym postępowaniu konieczne jest przede wszystkim ustalenie, czy tak sformułowany zapis, nie określa głównych świadczeń stron, co wykluczałoby możliwość uznania go za niedozwolony w obrocie konsumenckim zgodnie z dyspozycją art. 385[1] § 1 k.c. Przepis ten stanowi, że nie może zostać uznane za niedozwolone postanowienie określające główne świadczenia stron umowy, jeżeli zostało sformułowane w sposób jednoznaczny.

W ocenie Sądu w kontekście sprawy niniejszej nie ma wątpliwości co do tego, że zaskarżone postanowienia nie określają głównych świadczeń stron, albowiem dotyczą kwestii pobocznych, związanych z odstąpieniem od umowy, jej rozwiązaniem oraz zmianą. Tymczasem w niniejszej sprawie głównymi świadczeniami stron są: po stronie pozwanej umożliwianie klientom w ramach uczestnictwa w Programie Lojalnościowym L. dokonywania zakupów u Partnerów

Handlowych L. i przyznawanie im w związku z tymi zakupami określonych korzyści, a po stronie konsumenta zakup towarów lub usług oferowanych przez Partnerów Handlowych L. w ramach tego programu.

Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nie może w tej sprawie mieć znaczenia wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umownego. Sąd nie bada w niniejszym postępowaniu konkretnych stosunków istniejących pomiędzy kontrahentami, ale wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, jakie powstałyby pomiędzy pozwanym, a potencjalnym konsumentem. Nie ma zatem znaczenia, czy jakaś konkretna umowa była między stronami negocjowana ani nawet czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany przy zawieraniu jakiejkolwiek konkretnej umowy. Kontrola ta ma bowiem charakter oceny ex ante i obejmuje wzorzec, nie zaś konkretną umowę. Istotny jest zatem fakt, że pozwany wprowadził oceniany wzorzec do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z wykorzystaniem go.

Dla zastosowania omawianego przepisu przesłanki II (sprzeczność z dobrymi obyczajami) i III (rażące naruszenie interesów konsumenta) muszą zachodzić równocześnie. Z reguły rażące naruszenie interesu konsumenta jest naruszeniem dobrych obyczajów, ale nie zawsze zachowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami rażąco narusza ten interes.

Poprzez dobre obyczaje rozumie się pewien powtarzalny wzorzec zachowań, który jest aprobowany przez daną społeczność lub grupę. Są to pozaprawne normy postępowania, którymi przedsiębiorcy winni się kierować. Ich treści nie da się określić w sposób wyczerpujący, ponieważ kształtowane są przez ludzkie postawy uwarunkowane zarówno przyjmowanymi wartościami moralnymi, jak i celami ekonomicznymi i związanymi z tym praktykami życia gospodarczego. Wszystkie one podlegają zmianom w ślad za zmieniającymi się ideologiami politycznymi i społeczno – gospodarczymi oraz przewartościowaniami moralnymi. W szczególności zaś, dobre obyczaje to normy postępowania polecające nie nadużywanie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi ekonomicznej.

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

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

Rozważając niedozwolony charakter kwestionowanych klauzul należy zatem zbadać, czy nałożone przez sporne postanowienia obowiązki odpowiadają zasadzie równomiernego ukształtowania sytuacji prawnej stron kontraktu oraz czy nie naruszają w sposób rażący interesów konsumentów.

Tytułem wstępu wyjaśnić jeszcze należy, iż kierując się dyspozycją zawartą w art. 316 § 1 k.c., zgodnie z którą sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy, przy ocenie kwestionowanych postanowień uwzględniono stan prawny obowiązujący w dniu zamknięcia rozprawy.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należy zważyć, co następuje.

Pierwszym z zaskarżonych postanowień pozwany zastrzegł, że z chwilą wypowiedzenia umowy, w przypadku zamówień zaliczkowanych/zapłaconych częściowo (bony oryginalne lub karty podarunkowe) Uczestnikowi Programu nie przysługuje prawo do zwrotu tych zaliczek/zapłat częściowych. W ocenie Sądu taki zapis wypełnia przesłanki wskazane w art. 385 [3] pkt 13 k.c. Przepis ten stanowi, iż w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które przewidują utratę prawa żądania zwrotu świadczenia konsumenta spełnionego wcześniej niż świadczenie kontrahenta, gdy strony wypowiadają, rozwiązują lub odstępują od umowy. W ocenie Sądu zwrot świadczenia konsumenta spełnionego wcześniej powinien mieć miejsce bezwarunkowo, tj. nie może być uzależniony od dodatkowych przesłanek, które konsument ma spełnić. Tymczasem kwestionowane postanowienie wymaga dopłaty do pełnej wartości bonu, w przeciwnym wypadku zaliczka/zapłata częściowa ulegałaby przepadkowi. Taki zapis w ocenie Sądu godzi w równowagę kontraktową stron stosunku prawnego. Jak słusznie wskazuje powód rażąco naruszenie interesów konsumenta w tym przypadku polega na wprowadzeniu przez pozwanego nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków stron umowy. Wprowadzenie zaskarżonego zapisu powoduje powstanie po stronie konsumenta niekorzystnych skutków finansowych, albowiem chcąc skorzystać z prawa do wypowiedzenia umowy, musi liczyć się z utratą dokonanej przez niego zaliczki lub zapłaty częściowej. Powyższe w ocenie Sądu skutkuje koniecznością uznania zaskarżonego postanowienia za niedozwolone postanowienie umowne.

Dokonując oceny drugiego z zakwestionowanych postanowień wskazać należy, iż zastrzega ono dla pozwanego uprawnienie do wypowiedzenia umowy bez podania przyczyny z zachowaniem 30-dniowego terminu wypowiedzenia lub z ważnego powodu ze skutkiem natychmiastowym. W drugim zdaniu zaskarżonej klauzuli pozwany sprecyzował natomiast, że jako ważne powody uzasadniające wypowiedzenie natychmiastowe umowy postrzegać będzie poza naruszeniem interesów gospodarczych oraz reputacji L. lub Partnerów Handlowych, w szczególności naruszenie istotnych obowiązków, o ile uszkodzenie lub naruszenie nie zostały naprawione w ciągu stosownego terminu po dostarczeniu pisemnego wezwania. W odniesieniu do tego postanowienia powód argumentował, że narusza ono art. 385³ pkt 15 k.c., albowiem zastrzega dla kontrahenta konsumenta uprawnienie wypowiedzenia umowy zawartej na czas nieoznaczony, bez wskazania ważnych przyczyn i stosownego terminu wypowiedzenia.

W kontekście powyższego zauważyć należy, iż postanowienie art. 385³ pkt 15 k.c. zostało wprowadzone w wyniku implementacji dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich nr 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Odpowiednikiem tego postanowienia jest pkt 1g załącznika do dyrektywy uznający, że abuzywnym postanowieniem jest takie, którego celem lub skutkiem jest: umożliwienie sprzedawcy lub dostawcy (przedsiębiorcy, kontrahentowi konsumenta) wypowiedzenia umowy zawartej na czas nieokreślony bez właściwego powiadomienia (terminu wypowiedzenia), chyba że istnieją ku temu poważne podstawy. Ewidentnie celem przewidzianym w dyrektywie było wykluczenie postanowień, które nie przewidują w ogóle lub też przewidują zbyt krótki okres wypowiedzenia umowy zawartej na czas nieokreślony. Takie rozwiązanie umowy – bezterminowe lub też z krótkim okresem wypowiedzenia – jest więc dopuszczalne, tylko gdy usprawiedliwiają je szczególne okoliczności. Natomiast samo rozwiązanie umowy na czas nieokreślony za wypowiedzeniem jest najzupełniej normalnym i dopuszczalnym sposobem jej zakończenia.

W konsekwencji należy uznać, iż możliwe jest wypowiedzenie umowy zawartej na czas nieoznaczony bez podania przyczyny, jeżeli przewidziano okres wypowiedzenia umowy, który nie jest nadto nazbyt krótki. Mając to na uwadze, Sąd doszedł do przekonania, iż sporna klauzula w zakresie, w jakim zastrzega dla pozwanego prawo do wypowiedzenia umowy bez podania przyczyny, lecz z zachowaniem 30-dniowego terminu wypowiedzenia nie narusza w sposób rażąco interesów konsumenta i nie jest sprzeczna z dobrymi obyczajami. Zdaniem Sądu zastrzeżony przez pozwanego przedsiębiorcę termin 30-dniowy na wypowiedzenia umowy jest wystarczający. W konsekwencji powództwo w tym zakresie należało oddalić.

W kontekście powyższych rozważań trzeba ponadto uznać, iż możliwe jest również wypowiedzenie umowy bez wskazania terminu wypowiedzenia (tj. ze skutkiem natychmiastowym), lecz takie wypowiedzenie wymaga już

wskazania ważnych przyczyn. Należy zaś zauważyć, iż pozwany w spornym postanowieniu wskazał kilka sytuacji, które jego zdaniem uzasadniają wypowiedzenie umowy ze skutkiem natychmiastowym. Niemniej jednak, w ocenie Sądu, wskazane przez L. przyczyny wypowiedzenia zostały określone w sposób nazbyt szeroki i nieprecyzyjny. Zastosowane przez pozwanego pojęcie naruszenia reputacji L. lub Partnerów Handlowych jest na tyle ogólne, że w zasadzie umożliwia pozwanemu jego dowolną interpretację i podejmowanie dyskrecjonalnych decyzji, także na niekorzyść konsumenta (to pozwany będzie bowiem decydował o tym, co uzna za naruszenie reputacji). Za nieprecyzyjne należy również uznać zastosowane przez pozwanego pojęcie naruszenia istotnych obowiązków. Pozwany bowiem sam wskazywał, że uczestnik Programu L. ma prawo decydować czy, kiedy i z jaką częstotliwością dokonuje zakupów w ramach programu oraz jakie korzyści nabywa. Ponadto stosownie do ust. 13.1 OWU w trakcie trwania umowy uczestnik programu nie jest zobowiązany do dokonywania zakupów, pozyskiwania uczestników programu lub wykonywania innych aktywności. W ocenie Sądu w kontekście brzmienia całości wzorców umownych konsument może mieć zatem uzasadnione wątpliwości co do tego, co w ogóle należy do jego obowiązków, albowiem, zdaniem Sądu, nie zostało to we wzorcu wskazane w sposób jasny i czytelny. Należy nadto podkreślić, iż umowy zawierane w oparciu o OWU oraz DOWU charakteryzują się znacznym stopniem skomplikowania, co w ocenie Sądu, tym bardziej, obliuguje stronę pozwaną do formułowania postanowień wzorca umowy w sposób jednoznaczny, przejrzysty i zrozumiały dla konsumenta. Tymczasem formułując przedmiotowy zapis pozwany nie wypełnił ciężących na nim obowiązków w tym zakresie.

Należy ponadto zwrócić uwagę, iż kwestionowane postanowienie przewiduje otwarty katalog przyczyn wypowiedzenia, o czym świadczy zwrot w szczególności, a co powoduje brak pewności konsumenta w zakresie uprawnienia pozwanego do wypowiedzenia umowy. Warto tu w tym kontekście zauważyć, iż w orzecznictwie powszechnie uznaje się, że ważne powody dla możliwości wypowiedzenia umowy z konsumentem powinny być wskazane w wiążącej strony umowie w sposób wyczerpujący. Zatem ogólne potraktowanie tej kwestii w OWU jest sprzeczne z art. 385 § 2 k.c. wymagającym formułowania wzorców umownych w sposób jednoznaczny i zrozumiały. Co istotniejsze, sporna klauzula umowna przyznaje kontrahentowi konsumenta uprawnienie do dokonywania wiążącej interpretacji, co wchodzi w zakres ważnych powodów wypowiedzenia umowy, co czyni ją sprzeczną z art. 385 [3] pkt 9 k.c. Konsument pozostaje więc w sytuacji nieuzasadnionej niepewności co do trwałości stosunku prawnego, którego jest stroną. Pozwany przedsiębiorca będący silniejszą stroną stosunku prawnego nie jest ograniczony treścią umowy, a przeciwnie dysponuje pewną swobodą w podejmowaniu decyzji, co stanowi ważny powód dla rozwiązania umowy. Takie ukształtowanie stosunku prawnego świadczy zaś o jego nierównorzędności na niekorzyść konsumenta.

Mając na uwadze powyższą argumentację, zakwestionowane postanowienie umowne należy uznać za niedozwolone w zakresie, w jakim przyznaje przedsiębiorcy prawo do wypowiedzenia umowy w trybie natychmiastowym.

W odniesieniu do trzeciej z inkryminowanych klauzul należy wskazać, iż postanowieniem tym pozwany zastrzegł sobie według własnego uznania prawo (np. w przypadku śmierci) do anulowania przy rozwiązaniu umowy wiążąco złożonych zamówień na bony lub karty podarunkowe i do zwrotu zaliczek/zapłat częściowych, po potrąceniu opłaty administracyjnej i wypłaconych korzyści uczestnictwa. Po dokonaniu analizy tego postanowienia, Sąd doszedł do przekonania, iż wypełnia ono przesłanki z art. 385 [3] pkt 8 k.c., albowiem uzależnia spełnienie świadczenia od okoliczności zależnych tylko od woli kontrahenta konsumenta. Przedmiotowym zapisem pozwany przedsiębiorca przyznał sobie bowiem arbitralne uprawnienie do decydowania o tym, czy spełni wiążąco złożone zamówienia na bony lub karty podarunkowe oraz czy dokona zwrotu zaliczek/zapłat częściowych. Nadto pozwany nie wskazał żadnych przesłanek, jakimi będzie się kierował przy podjęciu decyzji o anulowaniu zamówienia. Pozwany podał ponadto tylko jedną przykładową przyczynę rozwiązania umowy, tj. śmierć uczestnika programu, jednakże w rzeczywistości przyczyn tych może być wiele.

Trzeba tu również zauważyć, iż kwestionowany zapis dotyczy de facto wypowiedzenia umowy przez L., a nie jej rozwiązania, jak błędnie można interpretować ze spornego zapisu. Zapis ten został bowiem wprowadzony w pkt. 14.4 OWU, a należy zwrócić uwagę, iż cały pkt. 14 dotyczy zagadnień z związanych z wypowiedzeniem umowy przez L.. Koniecznym dla oceny kwestionowanego postanowienia jest odwołanie się zatem do przepisów związanych z odstąpieniem od umowy. Kwestię tę regulują przepisy art. 395 k.c. oraz art. 27 i nast. ustawy o prawach konsumenta.

Oba te przepisy stanowią, iż w przypadku odstąpienia od umowy (przez którąkolwiek ze stron) to, co strony świadczyły winno ulec zwrotowi. A zatem uzależnienie wypłaty zaliczek/zapłat częściowych od własnego uznania kontrahenta nie znajduje żadnego uzasadnienia. Takie zastrzeżenie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i narusza prawo konsumenta do otrzymania zwrotu spełnionego świadczenia.

Pozwany zastrzega ponadto wypłatę zaliczek/zapłat częściowych nie w pełnej wysokości, ale po potrąceniu opłaty administracyjnej. Jak słusznie podnosi powód, pozwana spółka zastrzegła sobie prawo do potrącenia opłaty administracyjnej (w nieokreślonej wysokości) w sytuacji, gdy sama wypowiedzi umowę, nie zaś w przypadku jej wypowiedzenia przez konsumenta, więc opłata ta nie stanowi np. kary umownej za odstąpienie od umowy. W ocenie Sądu sporne postanowienie kreuje dysproporcje pomiędzy stronami umowy, prowadząc do zaburzenia równowagi kontraktowej stron.

Mając na uwadze powyższą argumentację zaskarżone postanowienie wzorca umowy należało uznać za niedozwolone w obrocie konsumenckim.

W odniesieniu do czwartego z zaskarżonych postanowień, Sąd doszedł do przekonania o konieczności podzielenia stanowiska strony powodowej, która podnosiła, iż postanowienie to jest niedozwolone w obrocie z konsumentami, albowiem wypełnia przesłanki z art. 385 [3] pkt 10 k.c. Przepis ten stanowi, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności uprawniają kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w tej umowie.

W tym kontekście należy przede wszystkim wyjaśnić, iż przepisy kodeksu cywilnego przewidują możliwość zmiany wzorca umowy w trakcie trwania stosunku o charakterze ciągłym. Kwestię tę reguluje art. 384[1] k.c., który stanowi, iż wzorzec wydany w czasie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym wiąże drugą stronę, jeżeli zostały zachowane wymagania określone w art. 384 k.c., a druga strona nie wypowiedziała umowy w najbliższym terminie wypowiedzenia. Nie ulega zatem wątpliwości, iż wprowadzenie zmian we wzorcu umowy w trakcie trwania stosunku umownego jest co do zasady dopuszczalne przy spełnieniu wymagań wskazanych w art. 384 k.c. (doręczenie wzorca przed zawarciem umowy). Niemniej jednak należy tu zauważyć, iż w orzecznictwie przyjmuje się, że zmiana treści stosunku zobowiązaniowego przez związanie wzorcem wydanym w czasie trwania tego stosunku dopuszczalna jest tylko wtedy, gdy taka możliwość została przewidziana w umowie lub we wzorcu poprzez zastrzeżenie klauzuli modyfikacyjnej (zob. np. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992, nr 6, poz. 90, uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1992 r., III CZP 50/92, OSP 1993, nr 6, poz. 119 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2002 r., II CKN 933/99, nie publ.). Pogląd taki dominuje również w nauce prawa, przy czym jego zwolennicy podkreślają, że w przeciwnym wypadku możliwe byłoby wnoszenie do treści ukształtowanego stosunku zobowiązaniowego dowolnych zmian, niekiedy tylko w tym celu, by druga strona skorzystała z możliwości wypowiedzenia. Reasumując, dominującym w doktrynie i judykaturze poglądem jest stanowisko, zgodnie z którym norma z art. 384 [1] k.c. nie stanowi samoistnej podstawy do wydania lub zmiany ogólnych warunków umów. Możliwość skorzystania przez proponenta z takiego uprawnienia musi być uprzednio przewidziana w umowie kreującej stosunek ciągły, w formie klauzuli modyfikacyjnej. W dalszej kolejności wyjaśnić należy, iż treść klauzuli modyfikacyjnej nie może być kształtowana dowolnie, bez uwzględnienia słuszych interesów obu stron umowy. Klauzula ta podlega bowiem kontroli pod kątem wypełnienia przesłanek niedozwolonych postanowień umownych z art. 385[1] k.c. Trzeba tu ponadto wskazać, iż zgodnie ze stanowiskiem prezentowanym w doktrynie poprawnie sformułowana klauzula modyfikacyjna powinna wskazywać sytuacje faktyczne, w których może dojść do jednostronnej zmiany stosunku prawnego oraz kryteria takich zmian po to, by można było ocenić, czy zaistniały przyczyny uzasadniające wydanie nowego wzorca lub dokonanie zmian w już istniejącym i czy poziom reakcji proponenta był usprawiedliwiony w stosunku do rzeczywiście zaistniałych przyczyn. Nie może mieć ona charakteru blankietowego, co przez swą niedookreśloność uniemożliwiłoby ocenę czy skorzystanie przez proponenta z uprawnienia było rzeczywiście uzasadnione. Ponadto klauzula modyfikacyjna nie może uprawniać do zmian dotyczących istotnych elementów umowy (tak M. Bednarek, *Wzorce umów w prawie polskim*, Warszawa 2005, str. 92 - 93 i cyt. tam poglądy doktryny i judykatury, m.in.: E. Łętowska, *Prawo umów 2002*, s. 324; W. Pyziół, *Umowa rachunku bankowego*, s. 31 i n.; zob. też uchw. SN (7) z 6.3.1992 r., III CZP 141/91; uchw. SN z 26.11.1991 r., III CZP

121/91; uchw. SN (7) z 22.5.1991 r., III CZP 15/91; uchw. SN z 19.5.1992 r., III CZP 50/92; wyr. SN z 5.4.2002 r., II CKN 933/99. Na temat wymagań stawianych klauzulom modyfikacyjnym zob. również D. Rogoń, w: Prawo bankowe. Komentarz, t. I, Komentarz do art. 1–92 (pod red. F. Zolla), Kraków 2005, s. 444).

Nie ma wątpliwości co do tego, iż pozwany kwestionowanym postanowieniem przewidział dla siebie uprawnienie do zmiany umowy, nie wskazując jednocześnie okoliczności uprawniających go do takiej zmiany. W konsekwencji sporne postanowienie przyznaje pozwanemu uprawnienie do jednostronnej zmiany regulaminu bez wskazania jakichkolwiek okoliczności, które zmianę taką uzasadniają – brak jakichkolwiek postanowień OWU w tym zakresie. Należy zatem stwierdzić, iż postanowienie to służy wyłącznie interesom pozwanego profesjonalisty, natomiast konsumenta stawia w sytuacji niepewności co do treści potencjalnego stosunku prawnego, przez co rażąco narusza jego interesy i godzi w dobre obyczaje. Powyższe przesądza o konieczności uznania zaskarżonego postanowienia za niedozwoloną klauzulę umowną.

W dalszej kolejności Sąd odniesie się do ostatniego oraz przedostatniego z zaskarżonych postanowień, które zastrzegają, że uczestnik programu wskutek wypowiedzenia umowy nie ma prawa do odstąpienia od zamówień bonów i zażądania zwrotu dokonanej na ich poczet zaliczki, a także że roszczenie o zwrot zaliczki jest wykluczone z zastrzeżeniem odmiennych postanowień OWU i DOWU. W ocenie Sądu postanowienia te są ze sobą ściśle powiązane, stąd też Sąd dokonał łącznej analizy tych klauzul pod kątem ich abuzywności.

Oceniając te postanowienia należy odwołać się do przepisów regulujących kwestię odstąpienia przez konsumenta od umowy zawieranej na odległość bądź poza lokalem przedsiębiorstwa, tj. przepisów ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta. I tak stosownie do treści art. 27 tejże ustawy, konsument, który zawarł umowę na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa, może w terminie 14 dni odstąpić od niej bez podawania przyczyny. Przepisy art. 31 ust. 1 oraz 32 ust. 1 tej ustawy stanowią zaś, że w przypadku odstąpienia od umowy, umowę uważa się za niezawartą, a przedsiębiorca ma obowiązek niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia otrzymania oświadczenia konsumenta o odstąpieniu od umowy, zwrócić konsumentowi wszystkie dokonane przez niego płatności, w tym koszty dostarczenia rzeczy.

Tymczasem pozwany, wbrew przepisom ustawy, zastrzegł, iż konsumentowi nie przysługuje prawo do odstąpienia od umowy zamówienia bonów oraz do zwrotu spełnionego w wykonaniu tej umowy częściowego świadczenia (tj. do zwrotu zaliczki dokonanej na poczet bonów).

Jak zaś stanowi art. 7 ustawy o prawach konsumenta postanowienia umów mniej korzystne dla konsumenta niż postanowienia ustawy są nieważne, a w ich miejsce stosuje się przepisy ustawy. Kwestionowane postanowienia pozostają w sprzeczności z art. 32 ust. 1 ustawy o prawach konsumenta, a zatem są one nieważne, a w ich miejsce stosuje się przywołany przepis ustawy.

Wskazać tu należy, iż tutejszy Sąd w pełni podziela stanowisko prezentowane przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 stycznia 2011 r. (sygn. akt III CZP 119/10), zgodnie z którym postanowienie wzorca umowy sprzeczne z normą o charakterze bezwzględnie obowiązującym, nie może być uznane za niedozwolone. Postanowienie to jako nieważne z mocy prawa nie może bowiem kształtować praw i obowiązków konsumentów, zatem nie może być rozpatrywane pod względem wypełniania przesłanek niedozwolonej klauzuli umownej z art. 385[1] § 1 k.c.

W konkluzji zaskarżone w pkt 5 i 6 pozwu zapisy, jako sprzeczne z normą o charakterze jednostronnie bezwzględnie obowiązującym, a w konsekwencji nieważne, nie mogą podlegać kontroli w trybie przepisów art. 385[1] i nast. k.c., co determinuje konieczność oddalenia powództwa w tym zakresie.

Na marginesie jedynie wskazać należy, że odstąpienie przez konsumenta od umowy w sposób określony w art. 27 i nast. ustawy o prawach konsumenta determinuje obowiązek przedsiębiorcy do zwrotu spełnionego przez konsumenta świadczenia. Obowiązek zwrotu świadczenia nie może być jednocześnie zastąpiony (zrekompensowany) innymi postanowieniami umowy, np. możliwością dokonania pełnej wpłaty na bony i otrzymania bonów (takie uregulowanie zmusza bowiem konsumenta do kontynuowania umowy) ani możliwością skorzystania z funkcji

Re-cash czy możliwością odsprzedaży dokonanych zaliczek innym uczestnikom. Bezzasadne jest jednocześnie twierdzenie pozwanego, iż zaliczka na bonny nie stanowi częściowego spełnienia świadczenia konsumenta – w istocie zaliczka takie świadczenie stanowi, a zatem pozwany w przypadku odstąpienia od umowy winien jest ją zwrócić. Nieuzasadnione jest również twierdzenie pozwanego, iż jego świadczenie jest już spełnione w momencie wpłaty zaliczki na poczet zamówienia. Świadczenie pozwanego nie polega bowiem wyłącznie na przyznaniu korzyści (jest to niejako świadczenie uboczne), ale także na wydaniu bonu lub karty podarunkowej konsumentowi, za które konsument może zakupić towary lub usługi u Partnerów Handlowych L.. Nie ma tu, w ocenie Sądu, znaczenia fakt, iż pozwany przyznał wcześniej konsumentowi dodatkowe korzyści związane zaliczkowaniem. To pozwany ponosi ryzyko prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej i to on opracowuje zasady tej działalności – winien więc w taki sposób ukształtować swoją działalność, aby umożliwić sobie zwrot korzyści przyznanych uprzednio konsumentowi, a jednocześnie zgodnie z przepisami prawa winien zagwarantować konsumentowi zwrot jego świadczenia. Za niedopuszczalne należy natomiast uznać rekompensowanie sobie poniesionych przez przedsiębiorcę w związku z umową strat poprzez zatrzymanie świadczenia wzajemnego konsumenta.

Mając na uwadze powyższe, Sąd uznał postanowienia zaskarżone w pkt 1, 2 (w części), 3 i 4 za niedozwolone, zaś na podstawie art. 479[42] § 1 k.p.c. zakazał jego wykorzystywania w obrocie z udziałem konsumentów. Natomiast w odniesieniu do pozostałych postanowień powództwo zostało oddalone.

O kosztach postępowania orzeczono w oparciu o art. 100 k.p.c., zgodnie z którym w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone. W przedmiotowej sprawie Sąd uwzględnił powództwo jedynie w części, natomiast w pozostałym zakresie zostało ono oddalone, jako niespełniające przesłanek abuzywności. W konsekwencji koszty zastępstwa procesowego między stronami należało wzajemnie znieść.

Mając na uwadze wynik sprawy, orzeczenie o nakazaniu pobrania od strony pozwanej opłaty od pozwu uzasadnia art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Zdaniem Sądu istnienie podstawy do uznania treści kwestionowanych w pozwie zapisów za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385[1] k.c., implikuje zasadność obciążenia strony pozwanej obowiązkiem uiszczenia opłaty od pozwu, od uiszczenia której strona powodowa była zwolniona z mocy ustawy.

O publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt strony pozwanej zarządzono na podstawie art. 479[44] k.p.c.