

Sygn. akt *XVII AmC 9825/13*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 sierpnia 2015 roku

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

Przewodniczący: **SSO Dariusz Dąbrowski**

Protokolant: sekretarz sądowy Wioleta Żochowska

po rozpoznaniu w dniu 24 sierpnia 2015 roku w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa **Stowarzyszenia (...) w Ż.**

przeciwko **(...) Sp. z o.o. w W.**

#### **o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone**

1. uznaje za niedozwolone i zakazuje (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W. wykorzystywania w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści: „W ramach niniejszej promocji Abonent zobowiązuje się nie wysyłać wiadomości SMS i MMS o tożsamej lub podobnej treści, kierowanych do znacznej liczby odbiorców, których przeznaczenie związane jest z działalnością prowadzoną przez Abonenta i nie stanowi zaspokajania codziennych potrzeb w zakresie usług telekomunikacyjnych, w szczególności wiadomości związanych z: promocją towarów lub usług Abonenta albo osób trzecich, a także z informowaniem adresatów wiadomości o ich uprawnieniach lub obowiązkach. Zakaz ten ma zastosowanie bez względu na to, czy podmioty, do których kierowane są wiadomości, wyraziły zgodę na ich otrzymywanie. Powyższe dotyczy także wiadomości SMS i MMS, nawet jeśli nie mają one charakteru komercyjnego, w tym promocyjnego lub handlowego, ale celem przekazu - z uwagi na przeznaczenie informacji - jest dotarcie do znacznej liczby adresatów.”

2. nakazuje pobrać od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa - Sąd Okręgowy w Warszawie kwoty 600 zł (sześćset złotych) tytułem opłaty stałej od pozwu, od której uiszczenia powód był zwolniony z mocy prawa,

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

SSO Dariusz Dąbrowski

Sygn. akt *XVII AmC 9825/13*

## UZASADNIENIE

Powód Stowarzyszenie (...) w Ż. wniósł pozew przeciwko (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. o uznanie za niedozwolone postanowienia wzorca umowy o treści:

„W ramach niniejszej promocji Abonent zobowiązuje się nie wysyłać wiadomości SMS i MMS o tożsamej lub podobnej treści, kierowanych do znacznej liczby odbiorców, których przeznaczenie związane jest z działalnością prowadzoną przez Abonenta i nie stanowi zaspokajania codziennych potrzeb w zakresie usług telekomunikacyjnych, w szczególności wiadomości związanych z: promocją towarów lub usług Abonenta albo osób trzecich, a także z informowaniem adresatów wiadomości o ich uprawnieniach lub obowiązkach. Zakaz ten ma zastosowanie bez względu na to, czy podmioty, do których kierowane są wiadomości, wyraziły zgodę na ich otrzymywanie. Powyższe

dotyczy także wiadomości SMS i MMS, nawet jeśli nie mają one charakteru komercyjnego, w tym promocyjnego lub handlowego, ale celem przekazu - z uwagi na przeznaczenie informacji - jest dotarcie do znacznej liczby adresatów."

zawartego w pkt 19 wzoru umownego o nazwie „Regulamin promocji „Nielimitowane SMSy do wszystkich sieci za 3 grosze””, którym posługuje się pozwany i zakazanie wykorzystywania go w obrocie z konsumentami.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że pozwany w ramach prowadzonej działalności gospodarczej posługuje się przygotowanym przez siebie regulaminem o charakterze adhezyjnym nie podlegającym negocjacji, który zawiera w swojej treści zaskarżone w niniejszym postępowaniu postanowienie. W ocenie powoda klauzula ta stanowi niedozwoloną klauzulę abuzywną, ponieważ jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów – zobowiązując konsumentów wiadomości SMS i MMS o tożsamej lub podobnej treści kierowanej do znacznej liczby odbiorców nawet jeśli nie mają one charakteru komercyjnego, promocyjnego czy handlowego, gdzie nie zostało przez pozwanego sprecyzowana „znaczna liczba osób”.

Pozwany w odpowiedzi na pozew z 31 lipca 2013 roku wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. Pozwany podniósł, iż żadna z koniecznych do uznania postanowienia za niedozwolone nie zaistniała w przedmiotowej sprawie, gdyż określa ono główne świadczenie stron oraz nie jest skierowane do konsumentów. Nadto pozwany podniósł, iż zawarcie w wykorzystywanym przez niego regulaminie zaskarżonego postanowienia ma na celu ochronę użytkowników sieci telekomunikacyjnych przed zjawiskiem spamu i zostało doprecyzowane w sposób wynikający z charakteru promocji dotyczącej usług Nielimitowanych.

#### ***Sąd ustalił następujący stan faktyczny.***

Pozwany (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. prowadzi działalność gospodarczą w zakresie której m. in. świadczy usługi telekomunikacyjne. W działalności powyższej posługuje się wzorcem umownym o nazwie „Regulamin promocji „Nielimitowane SMSy do wszystkich sieci za 3 grosze””, w którym w pkt 19 znajduje się postanowienie o treści: „W ramach niniejszej promocji Abonent zobowiązuje się nie wysyłać wiadomości SMS i MMS o tożsamej lub podobnej treści, kierowanych do znacznej liczby odbiorców, których przeznaczenie związane jest z działalnością prowadzoną przez Abonenta i nie stanowi zaspokajania codziennych potrzeb w zakresie usług telekomunikacyjnych, w szczególności wiadomości związanych z: promocją towarów lub usług Abonenta albo osób trzecich, a także z informowaniem adresatów wiadomości o ich uprawnieniach lub obowiązkach. Zakaz ten ma zastosowanie bez względu na to, czy podmioty, do których kierowane są wiadomości, wyraziły zgodę na ich otrzymywanie. Powyższe dotyczy także wiadomości SMS i MMS, nawet jeśli nie mają one charakteru komercyjnego, w tym promocyjnego lub handlowego, ale celem przekazu - z uwagi na przeznaczenie informacji - jest dotarcie do znacznej liczby adresatów.”.

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy – w szczególności wzorec umowny Regulamin promocji „Nielimitowane SMSy do wszystkich sieci za 3 grosze” załączony do przedmiotowego powództwa (k. 5-6).

Stosownie do treści art. 232 k.p.c. strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. W konkluzji mając na względzie zasadę ciężaru dowodu wyrażoną w art. 6 k.c., z uwagi na brak wiarygodnych dowodów w kwestii stosowania przedstawionego przez powoda wzorca umownego i zaprzeczenie przez pozwanego jakoby z takowego korzystał, Sąd uznał za nieudowodnione stosowanie przez pozwanego załączonego do pozwu wzorca umownego.

#### ***Sąd Okręgowy zważył co następuje.***

Powództwo zasługuje na uwzględnienie.

Stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawartej z konsumentem nie uzgodnione z nim indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i w konsekwencji

rażąco naruszając jego interesy. Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

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

- 1) nie zostało uzgodnione indywidualnie z konsumentem, czyli zostało narzucone konsumentowi,
- 2) nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron,
- 3) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami,
- 4) ukształtowane w ten sposób prawa i obowiązki rażąco naruszają interesy konsumenta.

Badanie abuzywności klauzul, które ma miejsce w postępowaniu przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dokonywane na podstawie art. 479<sup>36</sup> - 479<sup>45</sup> k.p.c., ma charakter badania abstrakcyjnego, w oderwaniu od łączącej strony umowy. Oznacza to, że Sąd ogranicza się w tym postępowaniu tylko do badania postanowienia wzorca, które nie dotyczy głównych świadczeń stron, w kierunku jego zgodności z dobrymi obyczajami i naruszania interesu konsumentów. W szczególności Sąd nie bada, czy dane postanowienie wzorca było narzucone konsumentowi, bowiem rozważania w tym kierunku są możliwe jedynie w odniesieniu do umów już zawartych w oparciu o wzorzec i są analizowane przez sądy powszechne w razie zaistnienia indywidualnego sporu na tle konkretnej zawartej umowy. Natomiast w odniesieniu do wzorców umów analizowanych abstrakcyjnie, kwestia ta nie podlega rozpatrywaniu, gdyż już z samej istoty wzorców umów lub regulaminów wynika, że są to uregulowania wykreowane jednostronnie przez przedsiębiorcę i które są narzucane konsumentowi, a zawarcie umowy w oparciu o nie ma charakter adhezyjny.

Wobec faktu, iż klauzula nie dotyczy także głównych świadczeń stron, to przedmiotem badania Sądu stała się jej ewentualna sprzeczność z dobrymi obyczajami, jak również ustalenie, czy ukształtowane przez nią prawa i obowiązki stron nie naruszają rażąco interesów konsumenta.

Należy wskazać, iż „dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Istotą dobrych obyczajów jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać więc działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające na niekorzyść od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny. Mogą tu bowiem wejść w grę także inne aspekty, jak choćby zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp.

Należy także wskazać, że klauzula generalna wyrażona w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. uzupełniona została listą niedozwolonych postanowień umownych zamieszczoną w art. 385<sup>3</sup> k.c. Obejmuje ona najczęściej spotykane w praktyce klauzule uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami, zarazem rażąco naruszające interesy konsumenta. Ich wspólną cechą jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków lub ryzyka między stronami prowadzące do zachwiania równowagi kontraktowej. Są to takie klauzule, które jedną ze stron (konsumenta) z góry, w oderwaniu od konkretnych okoliczności, stawiają w gorszym położeniu. Wyliczenie to ma charakter niepełny, przykładowy i pomocniczy. Funkcją jego polega na tym, iż zastosowanie we wzorcu umowy postanowień odpowiadających wskazanym w katalogu znacząco ułatwić ma wykazanie, że spełniają one przesłanki niedozwolonych postanowień umownych objętych klauzulą generalną art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Stypizowane klauzule stwarzają niejako domniemanie, że ich zamieszczenie w regulaminie rażąco narusza interesy konsumentów a także jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, co nie oznacza, że przedsiębiorca nie może owego domniemania obalić w toku postępowania

W zakresie oceny stopnia naruszenia interesów konsumentów Sąd Okręgowy podzielił 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 grożących strat), lecz również względy subiektywne związane bądź to z przedsiębiorcą (np. renomowana firma), bądź to z konsumentem (np. seniorzy, dzieci). Konieczne jest zbadanie, jaki jest zakres grożących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności.

Częstokroć konieczne jest również ustalenie, jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji braku analizowanej klauzuli (wyrok Sądu Najwyższego z 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.

Przenosząc powyższe rozważania na okoliczności przedmiotowej sprawy oraz po przeanalizowaniu treści kwestionowanej klauzuli Sąd uznał, że stanowi ona niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. W pierwszej kolejności należy wskazać, iż skonstruowany przez pozwanego kwestionowany zapis jest długi i niejasny, a dla zwykłego konsumenta może okazać się całkowicie niezrozumiałym.

Nie można się zgodzić z twierdzeniem pozwanego, jakoby kwestionowane postanowienie nie odnosiło się do konsumentów, gdyż sformułowanie „związane jest z działalnością prowadzoną przez Abonenta” wbrew sugestii pozwanego może również dotyczyć konsumentów. Czym inny jest bowiem działalność prowadzona przez osobę, a czym innym działalności zawodowa bądź gospodarcza. Dla przykładu można wskazać osobę prowadzącą działalność charytatywną czy społeczną, która nie będzie w żadnym razie związana z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby. W takim przypadku wysłanie przez konsumenta znacznej liczby SMSów do grupy osób, np. w kwestii odwołania spotkania, meczu, zbiórki rzeczy, kwesty charytatywnej, będzie naruszało kwestionowane postanowienie, co z kolei może doprowadzić do rozwiązania przez pozwanego z konsumentem umowy i koniecznością zapłacenia przez takiego konsumenta kary umownej.

Niedookreślenie przez pozwanego określenia „znacznej liczby” również może doprowadzić do zdezorientowania konsumenta, który sądząc iż regularne wysyłanie podobnych do siebie SMSów z życzeniami, ważnymi informacjami czy pytaniami o wspólne spotkanie, bądź MMSów ze zdjęciami do parunastu osób może wbrew oczekiwaniom konsumenta zostać uznane za znaczną liczbę, a tym samym za naruszenie zapisów regulaminu.

Tak skonstruowane postanowienie może prowadzić do nadużyć przez pozwanego, zwłaszcza iż w żaden sposób nie zostało określone jak pozwany dokona weryfikacji wysyłanych SMSów, aby stwierdzić o ich tożsamer lub podobnej treści. Natomiast w przypadku pomyłki ze strony pozwanej, trudności z jakimi będzie się musiał zmierzyć konsument aby udowodnić, iż wysłane przez niego SMSy nie były o podobnej treści stanowczo nakłada zbyt duży ciężar dowodowy na konsumentkę.

Zakwestionowane zapisy bez wątplenia zatem, w ocenie Sądu, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał wykorzystywania w obrocie z konsumentami zakwestionowanej w pozwie klauzuli umownej na podstawie art. 479<sup>42</sup> § 1 k.p.c.

O publikacji prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt strony pozwanej zarządzono na podstawie art. 479<sup>44</sup> k.p.c.

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 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

SSO Dariusz Dąbrowski