

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Marek Podogrodzki

Sędzia SA – Agata Zając (spr.)

Sędzia SO del. – Marcin Strobel

Protokolant: – sekr. sądowy Beata Pelikańska

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2012 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) z siedzibą w P.

przeciwko (...) Sp. z o.o. Sp.k. z siedzibą w P.

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 5 marca 2012 r., sygn. akt XVII AmC 2477/10

I zmienia zaskarżony wyrok w całości w ten sposób, że:

1. powództwo oddala;

2. zasądza od (...) z siedzibą w P. na rzecz (...) Sp. z o.o. Sp.k. z siedzibą w P. kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem kosztów postępowania;

II zasądza od (...) z siedzibą

w P. na rzecz (...) Sp. z o.o. Sp.k. z siedzibą

w P. kwotę 870 (osiemset siedemdziesiąt) złotych tytułem

kosztów postępowania apelacyjnego.

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 2 września 2010 r. (...) z siedzibą w P. wniosło o uznanie za niedozwolone i zakazanie wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowień stosowanego przez pozwanego (...) sp. z o.o. sp.k. w P. wzorca umowy o treści: „Zmiana adresu przez uczestnika bez pisemnego powiadomienia organizatora powoduje, że doręczenia dokonywane na poprzedni adres uważa się za dokonane skutecznie.”

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa podnosząc, że wzorcem zawierającym zakwestionowane postanowienie jest Regulamin loterii promocyjnej jako gry hazardowej, zatwierdzony decyzją Dyrektora Izby Celnej w P., który nie jest wzorcem umownym, z uwagi na przymus wydawania i zatwierdzenie regulaminu przez organ administracji oraz obligatoryjny charakter postanowień regulaminu; pozwany wskazał też, że loteria promocyjna nie stanowi oferty skierowanej do nieoznaczonego kręgu osób, lecz wyłącznie do osób, które nabyły w określonym czasie od przedsiębiorcy określony towar lub usługę, a więc do ograniczonego kręgu adresatów.

Wyrokiem z dnia 5 marca 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone i zakazał stosowania przez pozwanego w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umowy o treści: „Zmiana adresu przez uczestnika bez pisemnego powiadomienia organizatora powoduje, że doręczenia dokonywane na poprzedni adres uważa się za dokonane skutecznie.”, zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 360 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego, polecił kasie Sądu Okręgowego w Warszawie pobranie od pozwanego kwoty 600 zł tytułem opłaty stałej od pozwu i zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sądowym i Gospodarczym na koszt pozwanego.

Sąd Okręgowy dokonał następujących ustaleń faktycznych:

Pozwany prowadzi działalność gospodarczą w zakresie m.in. usług deweloperskich świadczonych na rzecz konsumentów. W okresie od 26 maja 2010 r. do 29 października 2010 r. pozwany zorganizował loterię promocyjną (...) na podstawie zezwolenia Dyrektora Izby Celnej w P. udzielonego decyzją z dnia 25 maja 2010 r. Szczegółowe zasady i warunki urządzania loterii określił Regulamin Loterii Promocyjnej (...) ustalony przez pozwanego a zatwierdzony przez Dyrektora Izby Celnej w trybie ustawy z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych.

Loteria przeznaczona była dla klientów pozwanego – osób fizycznych pełnoletnich mających miejsce zamieszkania na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, które w okresie od 26 maja 2010 r. do 9 września 2010 r. zawarły z pozwanym umowę o wybudowanie i sprzedaż lokalu mieszkalnego, jeśli zawarcie umowy nie pozostawało bezpośrednio w związku z prowadzoną przez tą osobę działalnością gospodarczą lub zawodową i dokonały wpłaty co najmniej 10 % ceny sprzedaży lokalu.

Dla wzięcia udziału w loterii konieczne było prawidłowe wypełnienie deklaracji uczestnictwa i złożenie jej we wskazanym okresie w siedzibie organizatora, w okresie od 26 maja 2010 r. do 9 września 2010 r., na podstawie deklaracji organizator wydawał uczestnikowi kartę potwierdzającą zgłoszenie uczestnictwa z przypisanym uczestnikowi numerem. W dniu 11 września 2009 r. wśród uczestników loterii, spełniających warunki uczestnictwa, miały być rozlosowane nagrody. Wyniki losowania nagród miały być ogłoszone przez ich odczytanie bezpośrednio po przeprowadzeniu losowania we wskazanym w regulaminie miejscu oraz publikowane na wskazanej stronie internetowej. Regulamin loterii w § 4 ust. 3 zawierał postanowienie o treści „Zmiana adresu przez uczestnika bez pisemnego zawiadomienia powiadomienia organizatora powoduje, że doręczenia dokonywane na poprzedni adres uważa się za dokonane skutecznie.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że stosowany przez pozwaną Regulamin jest wzorcem umownym w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Sąd Okręgowy odwołał się do przepisów Dyrektywy Rady nr 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich, wskazując na obowiązek wykładni prawa krajowego zgodnie z tą dyrektywą.

W ocenie Sądu Okręgowego istotne znaczenie mają przepisy art. 1 i 2 powyższej Dyrektywy określające zakres podmiotowy przepisów o klauzulach abuzywnych, a w szczególności definiujące pojęcie konsumenta oraz sprzedawcy lub dostawcy, zaś szeroka definicja tych pojęć obejmuje także pozwanego jako dewelopera organizującego Loterię promocyjną, pozwany bowiem na mocy przedmiotowego Regulaminu oferuje nagrody rzeczowe i działa w celach dotyczących prowadzonego przedsiębiorstwa.

Sąd Okręgowy wskazał, że loteria promocyjna jest grą, przywołując treść art. 2 pkt 10 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach losowych, a gra jest umową losową, w której zysk lub strata zależy od przypadku, dwustronnie zobowiązującą i z reguły odpłatną. Oświadczeniem woli ze strony pozwanego było ogłoszenie informacji o zorganizowaniu loterii skierowane do nieokreślonego z góry kręgu adresatów należących jednak do klientów pozwanej a oświadczenie woli klienta pozwanego polegało na prawidłowym wypełnieniu deklaracji uczestnictwa oraz złożenie jej w siedzibie organizatora w okresie od 26 maja 2010 r. do 9 września 2010 r., z kolei świadczeniem z omawianej umowy ze strony pozwanej było przyznanie i przekazanie wylosowanych nagród, a świadczeniem ze strony klienta było zawarcie umowy i dokonanie 10% wpłaty ceny sprzedaży lokalu.

Sąd Okręgowy wskazał, że nawet uznanie, że gra losowa nie jest umową w świetle polskiego prawa cywilnego, to szerokie pojęcie umowy w świetle przepisów powołanej wyżej Dyrektywy nakazuje przyjęcie, że ochrona konsumentów obejmuje warunki zawarte we wszelkich dokumentach czy aktach, które wyznaczają treść stosunku prawnego między przedsiębiorcą a konsumentem, a stosunek ten wynika z umowy sensu largo – nawet jeśli doktryna prawa poszczególnych krajów członkowskich nie kwalifikowałaby danego stosunku zobowiązaniowego jako wynikającego z umowy w ścisłym znaczeniu tego słowa.

Sąd Okręgowy wskazał na brak definicji wzorca umownego w przepisach polskiego prawa, zaś według poglądów doktryny jest to jednostronnie i uprzednio przygotowane zestawienie klauzul umownych, ujętych w sposób generalny i abstrakcyjny, z przeznaczeniem do wykorzystania w nieograniczonej liczbie wypadków. Wzorzec ma służyć stronie, która go ustaliła, do ukształtowania treści stosunku obligacyjnego jako instrument prawny do związania postanowieniami które przedsiębiorca chce narzucić kontrahentom, nie zawiera oznaczeń indywidualizujących drugą stronę, lecz powtarzalne klauzule, które będą uzupełniać treść zobowiązań powstałych z umów.

W ocenie Sądu Okręgowego dokument o nazwie „Regulamin Loterii Promocyjnej (...)” jest wzorcem umownym w rozumieniu art. 384 § 1 k.c., zaś fakt zamieszczenia szczegółowych regulacji w innych przepisach niż kodeks cywilny nie odbiera regulowanemu stosunkowi charakteru cywilnoprawnego, co pozwala na poddanie zakwestionowanego postanowienia wzorca ocenie prawnej na podstawie art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c.

Sąd Okręgowy stwierdził, iż nie budzi wątpliwości, że konsumenci nie mieli wpływu na treść zakwestionowanego postanowienia umownego, a postanowienie to nie dotyczy także głównych świadczeń stron.

W ocenie Sądu Okręgowego stosowana przez pozwanego klauzula kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy z uwagi na zastosowanie we wzorcu umownym, odnośnie składania oświadczeń woli, instytucji tzw. doręczenia zastępczego, co jest niezgodne z regułą wyrażoną w art. 61 k.c., a w konsekwencji może postawić konsumenta w niekorzystnym dla niego położeniu prawnym i uniemożliwić konsumentowi realizację przysługujących mu uprawnień – uniemożliwiając zapoznanie się z treścią kierowanej do konsumenta korespondencji. Przedmiotowe postanowienie prowadzi zdaniem Sądu Okręgowego do nieuzasadnionego uprzywilejowania przedsiębiorcy i narusza normy dobrych obyczajów, jakie powinny występować w relacjach przedsiębiorca – konsument.

Z uwagi na powyższe Sąd Okręgowy uznał zakwestionowane postanowienie stosowanego przez pozwanego wzorca umownego za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. i zakazał jego stosowania na podstawie art. 479⁴² k.p.c.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w całości i wnosząc o jego zmianę i oddalenie powództwa z zasądzeniem od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany zarzucił:

- naruszenie art. 384 § 1 k.c. przez uznanie, że regulamin loterii promocyjnej jako gr hazardowej stanowi wzorzec umowny w rozumieniu art. 384 k.c.

- naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. przez uznanie, że zakwestionowane postanowienie spełnia przesłanki niedozwolonego postanowienia umownego.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, w oparciu o niekwestionowane dowody z załączonych do akt dokumentów i Sąd Apelacyjny ustalenia te w pełni przyjmuje za własne.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że gra jest umową i co do zasady mają także do takiej umowy zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego, w tym dotyczące kontroli umów zawieranych z udziałem konsumentów co do stosowania klauzul abuzywnych. Nie ulega też wątpliwości, że regulamin loterii promocyjnej jest wzorcem umownym w rozumieniu art. 384 k.c., jako zbiór postanowień umownych opracowanych przed zawarciem umowy i wprowadzonych do stosunku prawnego w ten sposób, że konsument nie ma wpływu na ich treść, w sposób jednolity określających treść przyszłych umów.

Należy jednak pamiętać, że kontrola wzorców umownych jest nierozzerwalnie związana ze swobodą umów – w ramach swobody umów przedsiębiorca może wybrać model zawierania umowy przy zastosowaniu wzorca, ale swoboda ta ograniczona jest przepisami dotyczącymi klauzul abuzywnych i kontrolą – zarówno incydentalną jak i abstrakcyjną. Skutkiem uznania postanowień czy to umowy, czy wzorca za abuzywne jest przede wszystkim brak związania konsumenta ich treścią, a w wypadku kontroli abstrakcyjnej – także zakaz stosowania przez przedsiębiorcę tych postanowień w umowach.

Umowa jaką jest gra losowa podlega zaś przede wszystkim przepisom ustawy szczególnej – ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540). Ustalane przez Sąd Okręgowy zasady loterii zorganizowanej przez pozwanego odpowiadają ustawowej definicji loterii promocyjnej zawartej w art. 2 ust. 1 pkt 10 ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którą w loterii promocyjnej uczestniczy się przez nabycie towaru, usługi lub innego dowodu udziału w grze i tym samym nieodpłatnie uczestniczy się w loterii, a podmiot organizujący loterię oferuje wygrane pieniężne lub rzeczowe, a tym samym jest to gra losowa, której warunki urządzania i zasady prowadzenia określa, zgodnie z art. 1- ustawa o grach hazardowych . Przepisy powyższej ustawy mają charakter bezwzględnie obowiązujący, zgodnie bowiem z art. 3 ustawy o grach hazardowych urządzanie i prowadzenie działalności w zakresie gier losowych, zakładów wzajemnych i gier na automatach jest dozwolone wyłącznie na zasadach określonych w ustawie. Zasadniczo urządzanie gier losowych stanowi monopol państwa - dotyczy to zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy gier liczbowych, loterii pieniężnych i gry telebingo. W zakresie innych gier podstawą prowadzenia działalności jest koncesja lub zezwolenie, w szczególności loterie promocyjne, zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy mogą być urządzone przez osoby fizyczne, osoby prawne lub jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej na podstawie zezwolenia, udzielonego przez dyrektora właściwej izby celnej (art. 32 ust. 3 ustawy o grach hazardowych). Zgodnie z art. 39 ustawy wniosek o udzielenie takiego zezwolenia powinien zawierać m.in. projekt regulaminu loterii, zaś zatwierdzenia regulaminu loterii promocyjnej dokonuje dyrektor izby celnej (art. 60 ust. 3 ustawy). Zatwierdzony regulamin stanowi jedyną podstawę prowadzenia loterii promocyjnej – art. 13 ustawy stanowi, że loterie promocyjne mogą być urządzone zgodnie z zatwierdzonym regulaminem.

Nie ulega wątpliwości, iż zarówno wydanie zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej, jak i zatwierdzenie regulaminu takiej loterii stanowi decyzję administracyjną – wprawdzie przepisy ustawy o grach hazardowych nie określają wprost formy w jakiej następuje zatwierdzenie regulaminu loterii promocyjnej, jednak zarówno udzielenie zezwolenia na zorganizowanie takiej loterii, jak i nierozzerwalnie z tym związane zatwierdzenie regulaminu loterii stanowi skierowany do konkretnego podmiotu zewnętrzny przejaw woli organu administracji publicznej, który w sposób władczy stosuje normę prawa materialnego zawartą w art. 32 ust. 2 i 60 ust. 3 ustawy o grach

hazardowych – w tym przyznaje lub odmawia przyznania uprawnień i nałożenia obowiązków w formie proponowanej przez przedsiębiorcę. Zatwierdzenie regulaminu loterii promocyjnej stanowi zatem władczą czynność prawną będącą wyrazem woli organu administracji publicznej wywołującą bezpośredni skutek w sferze praw i obowiązków przedsiębiorcy.

Związanie stron umowy wzorcem opracowanym przez przedsiębiorcę wynika z woli stron umowy, jednak w wypadku regulaminu loterii promocyjnej ustawodawca narzuca zarówno obowiązek stworzenia regulaminu, jak i skutek w postaci związania zatwierdzonym regulaminem zarówno przedsiębiorcy będącego organizatorem loterii, jak i uczestników loterii będących konsumentami, zezwalając na wprowadzanie zmian w zakresie ograniczonym i tylko w drodze decyzji administracyjnej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego gry losowe stanowią szczególny typ umów, regulowanych przede wszystkim ustawą szczególną jaką jest ustawa o grach hazardowych, której przepisy zawierają unormowania szczególne w stosunku do przepisów kodeksu cywilnego – w sposób odrębny ustawa reguluje zarówno kwestie reklamacji, jak i regulaminu loterii promocyjnej jako szczególnego wzorca umownego. Z uwagi na szczególne unormowania zawarte w ustawie o grach hazardowych, w szczególności ustawowe związanie zarówno organizatora, jak i uczestników loterii treścią regulaminu, wyłączone jest stosowanie do postanowień regulaminu zatwierdzanego w drodze decyzji administracyjnej przepisów kodeksu cywilnego dotyczącego klauzul abuzywnych. W tym zakresie ustawodawca zastąpił bowiem kontrolę zarówno dokonywaną *in concreto*, jak i kontrolę abstrakcyjną dokonywaną przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów kontrolą administracyjną, ograniczającą się do zgodności z przepisami prawa, w tym szczególnie z przepisami ustaw.

Kontrola wzorców umownych jest bowiem nierozdzielnie związana ze swobodą umów – w ramach swobody umów przedsiębiorca może wybrać model zawierania umowy przy użyciu wzorca, ale jego swoboda ograniczona jest przepisami dotyczącymi klauzul abuzywnych i ich kontrolą – zarówno incydentalną, jak i abstrakcyjną. Skutkiem zakwestionowania postanowień umowy stanowiących klauzule abuzywne jest brak związania stron ich treścią, zaś skutkiem kontroli abstrakcyjnej dotyczącej postanowień zawartych w stosowanym przez przedsiębiorcę wzorcu jest zakaz stosowania tych postanowień w umowach zawieranych z konsumentami. W wypadku regulaminu loterii promocyjnej ustawodawca narzuca przedsiębiorcy zarówno obowiązek stworzenia regulaminu, jak i uzyskania jego zatwierdzenia w drodze administracyjnej, a następnie wprowadza zasadę, iż treść tego regulaminu wiąże zarówno organizatora, jak i uczestników konkursu, zezwalając na wprowadzanie zmian regulaminu w zakresie ograniczonym i tylko w drodze decyzji administracyjnej. W wypadku uznania, że regulamin podlega kontroli prowadzonej na podstawie przepisów Działu IV b tytułu VII księgi pierwszej kodeksu postępowania cywilnego, skutkiem stwierdzenia abuzywności zawartych w regulaminie postanowień byłby zakaz ich stosowania przez przedsiębiorcę i obowiązek wprowadzenia zmian w regulaminie loterii promocyjnej. Tymczasem dokonanie takiej zmiany nie jest zależne wyłącznie od woli organizatora, wymaga bowiem zatwierdzenia zmian w drodze decyzji administracyjnej wydanej przez dyrektora izby celnej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego dopuszczenie możliwości badania postanowień zatwierdzonego regulaminu loterii promocyjnej przez sąd powszechny pod kątem zawarcia w nim postanowień abuzywnych byłoby równoznaczne z dopuszczeniem możliwości badania przez sąd powszechny decyzji administracyjnej.

Tym samym szczególne unormowania zawarte w ustawie o grach hazardowych wyłączają możliwość kontroli postanowień zatwierdzonego regulaminu loterii promocyjnej w trybie postępowania o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 6 i 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 10 poz. 65 ze zm.).