

*Sygn. akt VIA Ca 800/12*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 13 listopada 2012 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA – Anna Orłowska*

*Sędzia SA – Krzysztof Tucharz (spr.)*

*Sędzia SA – Ryszard Sarnowicz*

*Protokolant – sekr. sąd. Agnieszka Janik*

*po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2012 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) w P.*

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

*o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone*

*na skutek apelacji pozwanego*

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

*z dnia 26 marca 2012 r.*

*sygn. akt XVII AmC 2117/10*

*oddala apelację.*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 marca 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uwzględnił powództwo (...) z siedzibą w P. skierowane przeciwko (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone w odniesieniu do zapisu wzorca umowy o następującej treści:

„W razie niewykonania obowiązku, o którym mowa w ust. 3 Abonent ponosi wszelkie konsekwencje niemożności skontaktowania się z nim, a wszelką korespondencję wysłaną wobec niezmienionych danych uważa się za prawidłowo nadaną i skutecznie doręczoną ze wszystkimi konsekwencjami” i zakazał pozwanej stosowania tego postanowienia w obrocie z konsumentami.

Stosownie do wyniku sprawy obciążył pozwaną spółkę obowiązkiem zwrotu powodowi kosztów zastępstwa procesowego, nakazał pobrać od niej, na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Warszawie) nieuiszczoną opłatę od pozwu i zarządził publikację prawomocnego wyroku w Monitorze Sadowym i Gospodarczym na koszt spółki (...).

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych.

Pozwana – (...)” Sp. z o.o. z siedzibą w W. zajmuje się, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej świadczeniem usług telemetrycznych i posługiwała się w kontaktach z konsumentami wzorcem umowy p.n.

„Regulamin świadczenia usług przez (...) Sp. z o.o.”, który zawierał wskazaną wyżej klauzulę do dnia 7 listopada 2011 r. Postanowienie to zakwestionowało powodowe (...) upatrując jego abuzywności w zastosowanym tam domniemaniu tj., że korespondencja wysłana do konsumenta zostanie mu doręczona i to nawet w taki sposób, w którym konsument może w ogóle nie zapoznać się z jego treścią.

Strona pozwana wносиła o oddalenie powództwa wyjaśniając, że współpracuje prawie wyłącznie z podmiotami gospodarczymi a nie z konsumentami.

W ocenie Sądu Okręgowego dochodzone pozwem roszczenie zasługuje na uwzględnienie.

Jako irrelevantną Sąd uznał podnoszoną przez pozwaną spółkę okoliczność, że zaniechała ona stosowania przedmiotowej klauzuli w związku z przyjęciem, od dnia 7 listopada 2011 r., nowego regulaminu, który nie zawiera już spornego zapisu, albowiem powodowe (...) wytoczyło powództwo w lipcu 2010 r. i stosownie do treści art. 479<sup>(40)</sup> k.p.c. podlega ono merytorycznemu rozpoznaniu, mimo iż pozwany przedsiębiorca zaprzestał się później posługiwania się spornym postanowieniem.

Nie ma też istotnego znaczenia fakt, że kontrahentami pozwanej spółki tylko w marginalnym zakresie byli konsumenci z uwagi na abstrakcyjny charakter oceny wzorca umowy.

Sąd nie uwzględnił też wniosku strony pozwanej o połączenie do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia szeregu spraw jakie powodowe (...) wniosło przeciwko niej do Sądu gdyż ich oddzielne rozpoznanie nie narusza zasady ekonomiki procesowej i nie będzie wywierać jakichkolwiek negatywnych skutków procesowych dla stron niniejszego postępowania.

Odnosząc się do meritum sporu Sąd uznał że kwestionowany zapis Regulaminu kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.p.c.), przy czym nie dotyczył on głównych świadczeń stron umowy i nie był indywidualnie uzgadniany z konsumentami.

W ocenie Sądu za poglądem, że treści przedmiotowej klauzuli niekorzystnie kształtuje sytuację konsumenta przemówia okoliczność, że zastosowana tu instytucję tzw. doręczenia zastępczego, co pozostaje w sprzeczności z treścią art. 61 k.c. stanowiącą, iż oświadczeniem woli, które ma być złożone innej osobie jest złożone z chwilą gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła się zapoznać z jego treścią.

Sąd nie znalazł żadnego uzasadnienia dla przenoszenia konstrukcji doręczeń zastępczych z kodeksu postępowania cywilnego na grunt stosunków cywilnoprawnych z konsumentami, podkreślając, że jest to wyłączne uprawnienie sadu.

W pewnych okolicznościach konsument (wobec którego przedsiębiorca zastosował taką procedurę doręczeń) mógłby doznać bardzo poważanych skutków, będących na przykład wynikiem istotnych zmian Regulaminu, a więc warunków łączącej go z pozwanym umowy. Nie mając rzeczywistej wiedzy o treści kierowanej do niego korespondencji nie mógłby realizować przysługujących mu praw.

Zdaniem Sądu, to na składającym oświadczeniem woli spoczywa ciężar wykazania, że doszło ono do adresata w sposób umożliwiający mu zapoznanie się z jego treścią.

Stosowanie zaś instytucji zastępczego doręczenia korespondencji rodzi niebezpieczeństwo, że konsument faktycznie nie zapozna się z treścią oświadczenia pochodzącego od pozwanej i nie będzie mógł w odpowiednim czasie na nie zareagować, co w konsekwencji może skutkować pozbawieniem go możliwości obrony swoich interesów.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że sporny zapis został ustalony wyłącznie w interesie pozwanej, stawiając tę stronę w uprzywilejowanej pozycji wobec konsumenta.

Zakwestionowana klauzula narusza dobre obyczaje, jakie powinny występować w relacjach między przedsiębiorcą a konsumentem, dezinformując tego ostatniego o przysługujących mu uprawnieniach i odpowiedzialności pozwanej

w związku z zawartą umową, a także zmierza do wykorzystania niewiedzy konsumenta co do istniejących regulacji prawnych w tym zakresie.

Takie ukształtowanie stosunku prawnego stanowi nadużycie przewagi kontraktowej pozwanego i nie zabezpiecza interesu konsumenta, jako słabszej strony umowy, prowadząc do ukształtowania stosunku zobowiązaniowego w sposób nierównorzędny i rażąco niekorzystny dla konsumenta.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 i 99 k.p.c. a publikację prawomocnego wyroku, na koszt pozwanego, zarządził zgodnie z treścią art. 479<sup>44</sup> k.p.c.

W złożonej od tego wyroku apelacji pozwana spółka zarzuciła: naruszenie prawa materialnego poprzez błędne zastosowanie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., polegające na uznaniu za niedozwolone i zakazaniu stosowania przedmiotowego postanowienia wzorca umownego, w sytuacji gdy ów zapis nie kształtował praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, a także nie naruszał w stopniu rażącym jego interesów, czyli w sytuacji, w której brak było jednej z podstawowych przesłanek pozwalających na zastosowanie wyżej wskazanej normy prawa materialnego.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda, na jej rzecz, kosztów postępowania za obie instancje, według norm przepisanych.

Powodowe (...) wносиło o oddalenie apelacji i przyznanie mu od strony skarżącej kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

***Apelacja pozwanej pozbawiona jest uzasadnionych podstaw prawnych.***

Wbrew zarzutom tej strony Sąd Okręgowy w przekonujący sposób wskazał – na czym konkretnie polegało naruszenie przez przedsiębiorcę dobrych obyczajów w wyniku stosowania kwestionowanego postanowienia.

Trudno podzielić argumentację skarżącego o traktowaniu przez niego w sposób uczciwy, rzetelny i z szacunkiem swojego kontrahenta (konsumenta) w sytuacji gdy stosuje się wobec niego jeszcze bardziej niekorzystne zapisy umowne od przyjętych w kodeksie postępowania cywilnego regulacji dotyczących trybu doręczeń stronie pism sądowych.

Należy bowiem zauważyć, że stosownie do treści art. 136 § 2 k.p.c. – w razie zaniedbania obowiązku zawiadomienia przez strony i ich przedstawicieli Sądu o każdej zmianie swego zamieszkania pismo sądowe pozostawia się w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia, chyba że nowy adres jest Sądowi znany.

Strona pozwana takiej ewentualności w ogóle nie brała pod uwagę, co w praktyce mogłoby oznaczać, że dysponując wiedzą o nowym adresie konsumenta pochodzącą z innego źródła, w sposób świadomy pozbawiłaby tę osobę informacji o treści kierowanych do niej oświadczeń woli, wykorzystując przyjętą we wzorcu umowy fikcję prawną, że stosowna wiadomość dotarła do zainteresowanego już poprzez samo wysłanie jej na nieaktualny jego adres.

Tego rodzaju unormowanie świadczy wręcz o lekceważącym traktowaniu przez pozwaną interesów swoich potencjalnych kontrahentów (konsumentów).

Ma również rację Sąd Okręgowy wskazując na niedopuszczalność przenoszenia powołanej wyżej instrukcji prawa procesowego do stosunków cywilnoprawnych, gdzie przepis art. 61 k.c. statuujący tzw. teorię dojścia oświadczenia woli nie uznaje za wystarczające dokonanie jedynie samej czynności wysłania drugiej stronie korespondencji (listu) lecz również stworzenia jej realnych warunków, umożliwiających zapoznanie się z treścią przesyłki.

Pozwana spółka pozostaje też w błędzie twierdząc że zastosowanie zaskarżonego postanowienia nie może w praktyce narazić konsumenta na uszczerbek jego interesu ekonomicznego lub wywołanie u tej osoby innego rodzaju dyskomfortu.

W przedmiotowym postanowieniu nie wprowadzono jakichkolwiek ograniczeń tematycznych dotyczących korespondencji kierowanej do konsumenta (użyto tam sformułowania „wszelka korespondencja”) jak również skutków wynikających z jej nieodebrania („ze wszelkimi konsekwencjami”).

Tak dalece uprzywilejowana pozycja przedsiębiorcy względem konsumenta pozwala temu pierwszemu na dokonywanie zmian treści stosunku zobowiązaniowego (na przykład zasad naliczania opłat i terminów płatności rozpatrywania reklamacji) co w oczywisty sposób może rzutować ujemnie na sytuację majątkową konsumenta, nie będącego świadomym faktem wprowadzenia nowych regulacji.

Został przy tym spełniony warunek zaistnienia niesprawiedliwej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta, gdyż beneficjentem tego unormowania pozostaje wyłącznie przedsiębiorca ułatwiając sobie, kosztem interesów konsumenta, prowadzenie działalności gospodarczej, ukierunkowanej na osiągnięcie zysku.

Podnoszony w apelacji argument, że konsument nie może być całkowicie zwolniony z obowiązku rzetelnego postępowania w relacjach ze swoimi kontrahentami i wykazywania należytej dbałości o swoje interesy nie jest wprawdzie pozbawiony racji ale nie może to być wystarczający powód aby usankcjonować badane tu unormowanie które zostało ukształtowane w sposób wyjątkowo niekorzystny dla konsumenta, stawiając go w gorszej sytuacji prawnej od tej jaka mają strony postępowania cywilnego, o czym była już wcześniej mowa.

Zacytowany w końcowej części apelacji fragment uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 października 2008 r. sygn. VI ACa 772/08 odnosi się do postanowień wzorca umowy o treści odpowiadającej którejś z przykładowych klauzula wymienionych w art. 385<sup>3</sup> k.c. (tzw. klauzul szarych).

W takiej sytuacji to przedsiębiorca ma obowiązek wykazać, że zapis ten został uzgodniony z konsumentem indywidualnie lub że nie kształtuje on praw i obowiązków konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (mimo niedozwolonego brzmienia).

Chodzi więc tu o obalenie domniemania abuzywności takiej klauzuli (w apelacji użyto przy tym niewłaściwego sformułowania „klauzula umowna nie jest niedozwolonym postanowieniem umownym” – na określenie przedmiotowego domniemania).

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy odwołał się jedynie do dyspozycji przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i zawarte w zaskarżonym wyroku ustalenia faktyczne oraz ich ocenę prawną Sąd Apelacyjny w pełni podziela.

***Orzeczono zatem jak w sentencji, na podstawie art. 385 k.p.c.***

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto zgodnie z art. 98 i 99 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.

bk