



Sygn. akt III SK 29/09

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 13 maja 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Kazimierz Jaśkowski (przewodniczący)

SSN Jerzy Kwaśniewski (sprawozdawca)

SSN Andrzej Wróbel

Protokolant Halina Kurek

w sprawie z powództwa Stowarzyszenia Ochrony Praw Konsumentów [...]

przeciwko Polskiej Telefonii Cyfrowej Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w  
W.

o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw  
Publicznych w dniu 13 maja 2010 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 27 października 2008 r.,

**oddala skargę.**

## Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 17 grudnia 2007 r. Sąd Okręgowy – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w W. uwzględniając żądanie stowarzyszenia Ochrony Praw Konsumentów [...] uznał za niedozwolone i zakazał Polskiej Telefonii Cyfrowej Spółce z o.o. stosowania w umowach z konsumentami postanowienia wzorca umownego pod nazwą „Warunki Oferty Promocyjnej «Okazja dziesięciolecia» w sieci Era” o treści: „W przypadku naruszenia przez Abonenta zobowiązania, o którym mowa w pkt III ppkt 2.1, Abonent będzie zobowiązany na pisemne żądanie PTC do naprawienia szkody poprzez zapłatę na jej rzecz kary umownej. Kara umowna dla Abonenta, który zakupił w niniejszej promocji aparat telefoniczny oraz aktywację w cenie dla 1 oraz 2 Ofert wynosi 900 zł, natomiast dla Abonenta, który zakupił w niniejszej promocji aparat telefoniczny oraz aktywację w cenie dla 3 i więcej Ofert oraz taryfy Era Nowy Komfort VIP wynosi 1200 zł. Kara umowna będzie pomniejszana w zależności od czasu, w jakim Abonent wykonywał zobowiązanie. Jeżeli naruszenie zobowiązania nastąpi do 12 miesiąca od daty aktywacji Abonent zapłaci 100% kary umownej. Jeżeli naruszenie zobowiązania nastąpi pomiędzy początkiem 13 a końcem 18 miesiąca od daty aktywacji Abonent zostanie obciążony kwotą w wysokości 80% kary umownej. Jeżeli naruszenie zobowiązania nastąpi pomiędzy początkiem 19 miesiąca a końcem okresu obowiązywania umowy Abonent zostanie obciążony kwotą w wysokości 60% kary umownej. Obowiązek naprawienia szkody wynika ze zgodnego zamiaru Stron, o którym mowa w pkt III ppkt 1 i celu Umowy, która na zasadach promocyjnych przyznaje Abonentowi specjalne warunki zakupu telefonu i usług.”; oraz oddalił powództwo w zakresie dotyczącym postanowienia zawartego w pkt III pakt 2.1 Warunków Oferty Promocyjnej o treści: „zobowiązania niepieniężne do utrzymania aktywnej karty SIM w sieci Era przez okres pełnych cykli rozliczeniowych”. Według Sądu Okręgowego tylko to ostatnie postanowienie stanowi o głównych świadczeniach obu stron umowy w jednoznacznych określeniach, nie ma cech niedozwolonego postanowienia umownego w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Natomiast inaczej jest z zaskarżonym w sprawie pkt III pakt 3 „Warunków”, który

dotyczy zapłaty kary umownej nie będącej świadczeniem głównym konsumenta i nie podlegającym uzgodnieniu indywidualnemu.

Postanowienie to narusza art. 483 k.c., gdyż – ustanawia obowiązek konsumenta zapłaty kary umownej za niewykonanie zobowiązania pieniężnego, oraz stanowi konkretyzację niedozwolonej klauzuli, określonej w art. 385<sup>3</sup> pkt 17 k.c., ponieważ nakłada na konsumenta obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej. Nieuzasadnione jest przyjęcie (a priori), że szkoda poniesiona przez pozwanego, w związku z niewywiązaniem się przez konsumenta z obowiązku utrzymywania aktywnej karty SIM przez okres 24 cykli rozliczeniowych, równa jest kwocie zastrzeżonej kary umownej. Pozwany doliczył do wartości opłaty abonamentowej, którą konsument powinien uiszczać do zakończenia okresu obowiązywania umowy, wartość przyznanych mu upustów. Tymczasem brak jest podstaw do prostego sumowania pozostałych, do końca okresu obowiązywania umowy, kwot wynagrodzenia z wartością przyznanych konsumentowi upustów. Prowadzić to może do dwukrotnego uwzględnienia tej samej wartości. Pozwany nie wykazał, że może ponosić szkodę współmierną do wysokości zastrzeżonej kary, wobec czego, wysokość kary umownej zastrzeżonej w kwestionowanej klauzuli jest nadmiernie wygórowana, kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza ich interesy. Ponadto kwestionowane postanowienie przenosi na konsumenta ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej pozwanego. Zwalnia również pozwanego z obowiązku udowodnienia, że na skutek niewykonania zobowiązania przez konsumenta poniósł szkodę, a także - z obowiązku udowodnienia związku przyczynowego między niewykonaniem umowy a poniesioną z tego tytułu szkodą. Sąd Okręgowy zauważył, że kontrola wzorca w trybie art. 479<sup>36</sup> k.p.c. ma charakter abstrakcyjny. Ocenie podlega zawarta w danym postanowieniu regulacja i skutek, który może wywołać. Zastosowanie kwestionowanego postanowienia może prowadzić do powstania obowiązku zapłaty przez konsumenta kary umownej wielokrotnie przewyższającej szkodę pozwanego, zwłaszcza, jeżeli dezaktywacja karty SIM nastąpi pod koniec okresu obowiązywania umowy.

Od powyższego wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów apelację wniosła pozwana Polska Telefonia Cyfrowa Spółka z o.o.

Wyrokiem z dnia 27 października 2008 r. Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację. Sąd ten, podobnie jak Sąd pierwszej instancji przyjął „abstrakcyjną kontrolę” przedmiotu sprawy, według której ocena wzorca umowy nie odnosi się do jego skonkretyzowanego wykorzystania i jest oderwana od konkretnej umowy. Istotą kontroli tego rodzaju jest eliminacja niedozwolonych postanowień wzorców z obrotu i dostarczenie przedsiębiorcom oraz konsumentom informacji, jakiego rodzaju postanowienia wzorców są niepożądane we współczesnej gospodarce rynkowej. Abstrakcyjna ocena niedozwoloności postanowienia wzorca powinna uwzględniać kryteria określone w art. 385<sup>1</sup> k.c., który to przepis choć adresowany do postanowień umownych podlega – na zasadzie wykładni funkcjonalnej – także zastosowaniu do wzorca umowy. W ramach kontroli abstrakcyjnej badanie „przyzwoitości” konkretnej klauzuli polega na ustaleniu czy nie jest sprzeczna z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów. Sąd ustala, jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w przypadku braku takiej klauzuli. Jeżeli konsument byłby - na podstawie ogólnych przepisów - w lepszej sytuacji, należy przyjąć, że ma ona charakter abuzywny. Kontrola abstrakcyjna nie zmierza do eliminacji umów. Niedozwolone postanowienia nie mogą być wykorzystywane tylko jako wzorzec. Co nie wyklucza legalności ich stosowania w konkretnej umowie, która podlega badaniu w trybie kontroli incydentalnej, z uwzględnieniem postanowień całej umowy, rozkładu praw i obowiązków stron, ryzyka, jakie ponoszą, itp. (wyrok SN z 19 marca 2007 r., III SK 21/06 – OSNP 2008/11-12/181, wyrok SN z 11 października 2007 r., III SK 19/07).

Sąd drugiej instancji, zgodził się z apelującym, że postanowienie zawarte w pkt III ppkt 3 „Warunków oferty promocyjnej «Okazja dziesięciolecia» w sieci Era” – wbrew ocenie Sądu pierwszej instancji – nie jest sprzeczne z art. 483 § 1 k.c. z tego względu, że obowiązek konsumenta zapłaty kary umownej został ustanowiony w razie niewykonania przez niego zobowiązania pieniężnego. Kara umowna nie została bowiem zastrzeżona za niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez abonenta obowiązku zapłaty faktury, lecz za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego polegającego na nierozwiązaniu umowy przez czas oznaczony w umowie.

Sąd Apelacyjny podzielił natomiast stanowisko Sądu pierwszej instancji, że przedmiotowe postanowienie wzorca umownego ma niedozwolony charakter w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 385<sup>3</sup> pkt 17 k.c., ponieważ wysokość kary umownej zastrzeżonej w tym postanowieniu jest rażąco wygórowana. Sąd podkreślił, że ustalenie to opiera się na abstrakcyjnej weryfikacji „uczciwości” przedmiotowej klauzuli w stosunku do przeciętnego konsumenta, z uwzględnieniem przepisu art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.). Z treści analizowanego wzorca umownego wynika, że przeciętny konsument, który wybierze 1 ofertę a wraz z nią zakup np. jednego z tańszych telefonów (np. Alcatel OT 259 za 0,10 zł. przy jego cenie 279 zł.) lub też, którego cena została nieznacznie obniżona (np. Nokia N 80 za 2549 zł. przy jego cenie 2699 zł.), w razie rozwiązania umowy przed upływem okresu oznaczonego w umowie 24 miesięcy jest zobowiązany zapłacić karę umowną znacznie wyższą niż wartość wszystkich upustów uzyskanych w ramach oferty promocyjnej. Suma upustów z tytułu abonamentu (200 zł.), za przyłączenie do sieci Era (30 zł.) oraz obniżonej ceny telefonu w pierwszym ze wskazanych przypadków daje łączną kwotę upustów: 508,90 zł., a w drugim - 380 zł. Porównanie tych upustów z przewidzianą karą umowną wskazuje na to, że zastosowanie kary rażąco (w razie rozwiązania umowy dotyczącej pierwszej oferty w okresie do 12 miesięcy od daty aktywacji 900 zł., a w okresie od 13 do 18 miesięcy od daty aktywacji 720 zł., a w okresie od 19 do 24 miesięcy od daty aktywacji 540 zł.) naruszałaby interes tych abonentów którzy wybraliby jedną ofertę i model taniego telefonu lub telefonu z niewielkim upustem cenowym. Sąd drugiej instancji stwierdził, że pozwana określając warunki przedmiotowej oferty promocyjnej, w tym płatności kary umownej, uśredniła jej wysokość, obciążając faktycznie wyższą jej wysokością konsumentów korzystających z niższych upustów. W konsekwencji postanowienie przedmiotowego wzorca umownego nakłada na konsumenta, korzystającego z przysługującego mu uprawnienia rozwiązania umowy w każdym czasie, obowiązek zapłaty kary umownej przewyższającej równowartość ulg mu przyznanych w ramach oferty promocyjnej.

Powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w całości zaskarżyła skargą kasacyjną strona pozwana. Skargę oparto na obydwu podstawach z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 i 2 k.p.c.

W ramach podstawy naruszenia przepisów postępowania zarzucono:

1. naruszenie art. 233 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c. przez:

a) dokonanie całkowicie dowolnej, selektywnej i arbitralnej oceny dowodów, wykraczającej poza granice uznania sędziowskiego i sprzecznej z zasadami logiki, polegające na ustaleniu, że łączna kwota upustów przyznanych abonentom przez pozwanego w ramach oferty promocyjnej „<Okazja dziesięciolecia> w sieci ERA” wynosi mniej niż wartość nakładanej na abonentów w postanowieniu pkt III ppkt 3 wzorca umownego kary umownej z tytułu przedterminowego rozwiązania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych;

b) przyjęciu w sposób sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego wewnątrznie sprzecznych tez, zgodnie z którymi:

- postanowienie pkt III ppkt. 3 wzorca umownego nakłada na abstrakcyjnie określonego konsumenta obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej przy jednoczesnym przyjęciu, że abstrakcyjny konsument to konsument nabywający jedną ofertę abonamentową i tani telefon komórkowy lub telefon z małym upustem;

- postanowienie pkt III ppkt 3 wzorca umownego nakłada na abstrakcyjnie określonego konsumenta obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej i z tego względu jest postanowieniem niedozwolonym i jednocześnie przyjęcie, że powołane postanowienie nakłada na abstrakcyjnie określonego konsumenta obowiązek zapłaty kary umownej przewyższającej wartość otrzymanej przez niego ulgi i z tego względu jest postanowieniem niedozwolonym, podczas gdy samo przekroczenie wysokości przyznanej abonentowi ulgi nie przesądza o rażącym wygórowaniu kary umownej.

2. naruszenie art. 479<sup>38</sup>, art. 479<sup>39</sup>, art. 479<sup>40</sup>, art. 479<sup>41</sup>, art. 479<sup>43</sup> i art. 479<sup>44</sup> k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c., przez dokonanie oceny kwestionowanego postanowienia pkt III ppkt 3 wzorca umownego w trybie kontroli abstrakcyjnej bez uwzględnienia abstrakcyjnego charakteru kontroli sądowej postanowień wzorca umownego.

W ramach podstawy naruszenia przepisów prawa materialnego (art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 k.p.c.) zarzucono:

- naruszenie art. 57 ust. 6 prawa telekomunikacyjnego w związku z art. 385<sup>3</sup> pkt 17 k.c. i w związku z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. przez:

a) błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wysokość ulgi przyznanej abonentowi przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego stanowi kryterium abstrakcyjnej oceny wzorca umownego pod kątem zarzutu nałożenia na abonenta obowiązku zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej;

b) niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że postanowienie pkt III ppkt 3 wzorca umownego ma niedozwolony charakter, ponieważ nakłada na abonentów obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej będącej jednocześnie karą umowną przewyższającą wartość przyznawanej abonentom ulgi.

- naruszenie art. 385<sup>3</sup> pkt 17 k.c. w związku z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. przez:

a) błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że podstawą uznania postanowienia wzorca za niedozwolone może być ustalenie, że przewidziana w nim kara umowna jest rażąco wygórowana;

b) niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że postanowienie pkt III ppkt 3 wzorca umownego ma niedozwolony charakter, ponieważ nakłada na abonentów obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej.

- naruszenie art. 45 w związku z art. 8 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 2, art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 1, art. 64 w związku z art. 8 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 479<sup>43</sup> i art. 479<sup>45</sup> k.p.c. przez:

a) błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że postanowienie wzorca wskazujące na wysokość nakładanej na konsumenta kary umownej może zostać uznane za niedozwolone w trybie abstrakcyjnej kontroli, prowadzącą do pozbawienia konstytucyjnego prawa do sądu wobec rozszerzonej prawomocności i powagi rzeczy osądzonej wyroku w świetle art. 479<sup>43</sup> i art. 479<sup>45</sup> k.p.c.;

b) niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że postanowienie pkt III ppkt 3 wzorca umownego ma niedozwolony charakter, ponieważ nakłada na abonentów obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej, prowadzące do pozbawienia konstytucyjnego prawa do sądu wobec rozszerzonej prawomocności i powagi rzeczy osądzonej wyroku w świetle art. 479<sup>43</sup> i art. 479<sup>45</sup> k.p.c.

W uzasadnieniu wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania wskazano na to, że w sprawie występują następujące zagadnienia prawne:

„a) jakiego rodzaju postanowienia podlegają wpisowi do rejestru klauzul niedozwolonych prowadzonemu przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyniku kontroli abstrakcyjnej wzorca umownego stosowanego przez przedsiębiorcę, a w szczególności czy postanowienia te powinny mieć charakter abstrakcyjny i generalny z uwagi na poszanowanie konstytucyjnej zasady prawa każdej jednostki do sądu (art. 45 Konstytucji RP)?

b) czy podstawą uznania postanowienia wzorca za niedozwolone może być zarzut nałożenia na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy obowiązku zapłaty na rzecz przedsiębiorcy rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego, a zatem czy powołanie się na dyrektywę interpretacyjną z art. 385<sup>3</sup> pkt 17 k.c. może być podstawą uznania za niedozwolone postanowienia wzorca umownego w trybie kontroli abstrakcyjnej i skutkować wpisem tego postanowienia do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów?

c) czy możliwe jest dokonanie abstrakcyjnej oceny postanowienia wzorca umownego z powołaniem się na kryterium, o którym mowa w art. 57 ust. 6 prawa telekomunikacyjnego (czyli wysokość ulgi determinującej maksymalny pułap kary umownej), a więc czy umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych związane z ulgą przyznaną abonentowi mogą w ogóle być przedmiotem abstrakcyjnej kontroli pod kątem wysokości kary umownej zastrzeganej od konsumenta na rzecz przedsiębiorcy?”.

We wnioskach skargi kasacyjnej skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za wszystkie instancje, ewentualnie o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy przez uwzględnienie apelacji pozwanej i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za wszystkie instancje.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:



Z uzasadnienia skargi kasacyjnej wynika, że zarzuty jej obu podstaw wywiedzione są z zakwestionowania przyjętej w zaskarżonym wyroku koncepcji sądowej kontroli wzorca umownego. Zastrzeżenia autora skargi odnoszą się do formuły abstrakcyjności tej kontroli, która – według skarżącego – ze względu na rozszerzoną skuteczność prawomocnego wyroku (art. 479<sup>43</sup>) naruszałaby konstytucyjne prawo do sądu każdego podmiotu, który nie był stroną postępowania sądowego i dlatego zakazane orzeczeniem sądowym postanowienie umowne powinno być, jak przepis prawa, normą generalną i abstrakcyjną.

Przeciwstawiona wyrokowi koncepcja „abstrakcyjnej kontroli wzorca umownego”, skądinąd interesująca teoretycznymi analizami problemu, wykracza poza wskazane regulacje prawne; jest innym modelem sądowego postępowania niż ten, na którym opierał się ustawodawca w przepisach poświęconych postępowaniu w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (część pierwsza, księga pierwsza, tytuł VII, dział IVa rozdziału 3 Kodeksu postępowania cywilnego).

Szeroki wywód argumentacyjny zarzutów skargi opiera się na nietrafnej analizie istoty przedmiotowej kontroli, która - według skarżącego - powinna uwzględniać wszystkie konsekwencje „abstrakcyjności”.

W zaskarżonym wyroku używa się owego terminu dla zaznaczenia charakterystyki przedmiotu sprawy o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, tej mianowicie, że chodzi tu o swoisty abstrakt, który może być przeciwstawiony umowie, jako akcie, w jego aspektach przedmiotowych i podmiotowych, już silnie skonkretyzowanym.

W skardze natomiast, zapominając o określonym, z konwencjonalnego rodowodu, znaczeniu pojęcia abstrakcyjnej kontroli, przypisuje się temu pojęciu znaczenie źródła prawa i na tym, nietrafnym założeniu, opiera się, w szeroko rozgałęzionej konstrukcji, model postępowania sądowego, którego celem miałyby być ustalenie generalnego i abstrakcyjnego zakazu. To w zaskarżonym wyroku a nie w przeciwstawionym mu koncepcie, zastosowane zostały zasady postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, będącego formą postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych, które wprowadziła do

Kodeksu postępowania cywilnego ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. Nr 22, poz. 271). Powództwo w tych sprawach – stosownie do art. 479<sup>38</sup> § 1 k.p.c. – może wytoczyć „każdy, kto według oferty pozwanego mógłby zawrzeć z nim umowę zawierającą postanowienie, którego uznania za niedozwolone żąda się pozwem. Powództwo może wytoczyć także organizacja społeczna, do której zadań statusowych należy ochrona interesów konsumentów, powiatowy (miejski) rzecznik konsumentów oraz Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów”. Przedmiotem tego postępowania – co wobec zarzutów skargi wymaga podkreślenia – jest „zaskarżone” w powództwie konkretne postanowienie, konkretnego wzorca umownego. Nie jest więc przedmiotem kontroli sądu jakaś abstrakcyjna możliwość wprowadzenia do obrotu gospodarczego niedozwolonego postanowienia, w formie możliwie stypizowanej reguły („abstrakcyjnej”), ale przedmiotem tym jest wyłącznie to konkretne postanowienie umowne, które zostało już przez określony podmiot podjęte i przeciwko któremu skierowane jest żądanie pozwu. Celem rozpoznania takiego żądania nie może być oderwane od jego przedmiotu i dotyczącej go ochrony sądowej, ustalenie – jak tego chce skarżący – abstrakcyjnie ujętego zakazu, który uzupełniałby normatywny katalog klauzul niedozwolonych określony w materialnoprawnym uregulowaniu art. 385<sup>3</sup> k.c. Pogląd skarżącego jakoby rozpoznanie powództwa o ustalenie, że wskazane w pozwie postanowienie wskazanego konkretnego wzorca podlega ocenie „abstrakcyjnej”, w celu ustalenia normatywnego zakazu ujętego generalnie i abstrakcyjnie, pozostaje w sprzeczności z art. 479<sup>42</sup> k.p.c., stosownie do którego „w razie uwzględnienia powództwa sąd w sentencji wyroku przytacza treść postanowień wzorca umowy uznanych za niedozwolone i zakazuje ich wykorzystania”. W powyższym przepisie *explicite* wyraża się – skądinąd oczywista – jedność przedmiotu powództwa i zakresu orzeczenia o jego zasadności w wyroku.

Jeżeli w wyniku rozpoznania sprawy dochodzi do podstawienia będącego przedmiotem sprawy postanowienia wzorca umownego do normy prawa materialnego (ustawowo określonego zakazu), to wyrok rozstrzygający jako akt stosowania (a nie stanowienia) prawa nie tworzy normy prawnej. Wyrok nie staje

się przepisem prawa materialnego (normą prawa) ze względu na jego wiążącą moc (art. 365 § 1 k.p.c.) nawet jeżeli – z mocy przepisu szczególnego – uzyskuje rozszerzoną skuteczność (art. 479<sup>43</sup> k.p.c.). Rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o których mowa w art. 479<sup>45</sup> k.p.c. zawiera akty zastosowania prawa materialnego do określonych stanów faktycznych a nie jest – jak to zdaje się wynikać z konsekwencji stanowiska skarżącego – przepisem prawa materialnego. Można jeszcze zauważyć, że wyłożona w skardze koncepcja celu postępowania sądowego w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone pozostawia w istocie poza rozpoznaniem interesy procesowe stron skupiające się przecież na uzyskaniu ochrony sądowej w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego. Sąd nie powinien pełnić roli prawodawcy zaniedbując należące do niego zadania z zakresu wymiaru sprawiedliwości. W koncepcji autora skargi interesy procesowe stron stawałyby się tylko swoistym źródłem inspiracji dla ustanowienia przez Sąd nowych zakazanych postanowień wzorca umowy.

Stanowisko autora skargi nie znajduje przekonującego wsparcia we wskazanych jako naruszonych w wyroku, szczególnych przepisów postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Żadna ze wskazanych regulacji odnoszących się do specyficznego przedmiotu postępowania nie uzasadnia tezy skarżącego, o czym była wyżej mowa – że właściwa jest kontrola sądowa, tylko według atrybutów jej abstrakcyjności, przyjętych przez skarżącego. W szczególności zarzutów skargi nie uzasadnia rozszerzona skuteczność prawomocnego wyroku wobec osób trzecich (art. 479<sup>43</sup> k.p.c.). W związku z przedstawioną w skardze argumentacją należy zauważyć, że eksponowane przez skarżącego związanie prawomocnym wyrokiem podmiotów trzecich bez zrealizowania przez nich ich własnego prawa do sądu uzyskuje szczególnie intensywny, jak to utrzymuje skarżący, konstytucyjny wymiar, w istocie dopiero w odniesieniu do zakładanego nietrafnie przez skarżącego znaczenia wyroku, o którym mowa w art. 479<sup>43</sup> k.p.c. jako ustanawiającego generalny zakaz, działający jak norma prawna. Tymczasem w zaskarżonym wyroku jego rozszerzoną prawomocnością objęta jest nie norma prawna, która miałaby obowiązywać każdego, ale bardzo skonkretyzowane postanowienie stanowiące część

konkretnego wzorca umownego. Szczegółowość zakwestionowanej w wyroku treści postanowienia, treści ściśle powiązanej ze wskazanymi częściami określonego wzorca umownego „Warunki Oferty Promocyjnej okazja dziesięciolecia w sieci Era”, w istotny sposób ogranicza pewne napięcie jakie występuje pomiędzy racjami prawa każdego do sądu i racjami rozszerzonej podmiotowo skuteczności prawomocnego wyroku. W tym wypadku prowadzone przed sądem postępowanie z powództwa uprawnionej organizacji społecznej, do której zadań statutowych należy ochrona konsumentów umożliwiło wyjaśnienie zasadności podstaw tego powództwa. W wyniku rozpoznania sprawy została potwierdzona abuzywność skonkretyzowanego co do treści postanowienia konkretnego wzorca umowy. Prawomocnością rozstrzygnięcia uzyskanego w celu ochrony konsumentów, w celu zabezpieczenia ich przed wprowadzeniem do obrotu niedozwolonego postanowienia, objęte jest tylko to co zostało rozstrzygnięte, co prawomocnie, na przewidzianej do tego drodze, zostało wyjaśnione w odniesieniu do wzorca umowy o określonej ściśle treści.

Nie zachodzi potrzeba szczególnego odniesienia się do wyłonionego w innych sprawach problemu znaczenia rozszerzonej skuteczności wyroku prawomocnego (art. 479<sup>43</sup> k.p.c.) w odniesieniu do powagi rzeczy osądzonej jako przeszkody procesowej dla ponownego rozpoznania sprawy (art. 366 w związku z art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c.). Nie ma bowiem w rozpoznawanej sprawie okoliczności (konsekwencji) których dotyczyłaby rozszerzona prawomocność, natomiast zarzut skargi naruszenia art. 479<sup>43</sup> k.p.c. (także innych przepisów z zakresu postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone) uzasadniony był nietrafnie – o czym była już mowa – koncepcją zakresu „abstrakcyjnej kontroli sądu”. Nie wdając się w szczegóły kontrowersji wynikających na tle interpretacji art. 479<sup>43</sup> k.p.c., których rozstrzygnięcie *ad casum* nie było potrzebne, warto jednak, w odniesieniu do argumentacji skargi, zwrócić uwagę na dotyczącą tego przedmiotu uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2008 r. III CZP 80/08 (OSNC 2009/9/118), w której podkreśla się, że art. 479<sup>43</sup> k.p.c. będący wyjątkiem od zasady przewidzianej w art. 365 § 1 k.p.c. powinien podlegać wykładni zwięzającej oraz, że niedopuszczalność ponownego rozpoznania tego samego roszczenia trzeba odnosić do zakresu przedmiotowego prawomocnego wyroku. Istotne z tego

punktu widzenia jest to, że „Sąd dokonując kontroli wzorca nie czyni tego *in abstracto*, ale odnosi się do konkretnego postanowienia konkretnego wzorca, uwzględniając przy tym pozostałe postanowienia tego wzorca (art. 385<sup>2</sup> i 385<sup>3</sup> k.c.)”.

Powyższą ocenę zasadniczej argumentacji obu podstaw skargi kasacyjnej należy uzupełnić o uwagi szczegółowe, także prowadzące do uznania niezasadności przedstawionych w skardze zarzutów. Zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. wykracza poza dopuszczalne granice zarzutów postępowania kasacyjnego (art. 398<sup>3</sup> § 3 w związku z art. 398<sup>13</sup> k.p.c.). Wprawdzie zarzut ten został podniesiony w kontekście art. 328 § 2 k.p.c., ale – w odniesieniu do tego ostatniego przepisu – z nieadekwatnym kwestionowaniem podstaw zaskarżonego wyroku, które – z zachowaniem wymagań wskazanego przepisu – uzasadnienie wyroku zawiera.

W poszczególnych zarzutach materialnoprawnej podstawy skargi skarżący jako na miarę zarzuconego błędu wykładni lub zastosowania wskazanych przepisów – oprócz omawianej już wyżej koncepcji abstrakcyjnej kontroli abstrakcyjnego wzorca i abstrakcyjnie określonego konsumenta – bezzasadnie odwołuje się tylko do wybranych przez siebie elementów wyjaśnionego w wyroku stanu faktycznego, zniekształcając w ten sposób ocenę prawną wyroku.

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że będące przedmiotem sprawy postanowienie wzorca umownego zostało poddane analizom w odniesieniu do potencjalnych umów, do których wzorzec ten miałby zastosowanie. Ustalono, że na podstawie przedmiotowego wzorca mogłyby być zawierane także umowy, w których prawa i obowiązki zostałyby ukształtowane z rażącym naruszeniem interesów konsumenta, który – w razie skorzystania z przysługującego mu uprawnienia rozwiązania umowy – byłby zobowiązany do zapłaty kary umownej, wynikającej ze wzorca ale znacznie przewyższającej uzyskane korzyści z tytułu promocji, której wzorzec został poświęcony.

Należy zauważyć, że o nietrafności ocen interpretacyjnych i subsumcyjnych przepisów art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., art. 385<sup>3</sup> pkt 17 k.c. i art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego do ustalonych w wyroku okoliczności nie może – jak to zarzuca skarżący – świadczyć to, że na podstawie przedmiotowego wzorca umowy

mogłyby zostać zawarte i takie umowy, w których interesy konsumenta nie zostałyby naruszone. Podnosząc tego rodzaju argumentację autor skargi kasacyjnej przestaje być konsekwentny w stosunku do tak bardzo przez siebie podkreślonego znaczenia abstrakcyjności wzorca umownego. Zakwestionowane w wyroku postanowienia wzorca są właśnie abstrakcyjne, w rozważonym tu aspekcie; są tak ogólnie sformułowane, że przedsiębiorca mógłby się nimi posłużyć nie tylko w umowie niesprzecznej z interesem konsumenta, ale – jak to ustalił Sąd – także w umowie wyraźnie (rażąco) ten interes naruszającej. Trzeba w tym kontekście zwrócić uwagę na prawidłowo w zaskarżonym wyroku określony cel postępowania dotyczącego oceny – pod kątem abuzywności – postanowień wzorca umowy. Wzorzec umowy stanowi w razie zawarcia umowy tę jej część która nie była przedmiotem indywidualnych rokowań (uzgodnień) stron umowy, zachodzi więc potrzeba ochrony wszystkich potencjalnych konsumentów, którzy mogliby zawrzeć umowę na podstawie (według reguł określonych w art. 384 k.c.) danego wzorca umowy. Inaczej ujmując tę kwestię można stwierdzić, że w istocie rzeczy w omawianej tu nieokreśloności przedmiotowego postanowienia wzorca umowy, w tym, że mógłby być użyty „przeciwko” konsumentowi, wyraża się potrzeba naznaczenia go kwalifikacją niedozwoloności w trybie przewidzianym w art. 479<sup>42</sup> § 1 k.p.c. i ze skutkami zamieszczenia stwierdzonej wyrokiem abuzywności w przewidzianym do tego rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (art. 479<sup>45</sup> k.p.c.).

Uznając, że skarga kasacyjna nie ma uzasadnionych podstaw Sąd Najwyższy orzekł stosownie do art. 398<sup>14</sup> k.p.c.