

Sygn. akt VI A Ca 849/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Teresa Mróz (spr.)

Sędzia SA – Ewa Stefańska

Sędzia SO (del.) – Dagmara Olczak-Dąbrowska

Protokolant: – sekr. sąd. Beata Pelikańska

po rozpoznaniu w dniu 21 maja 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

przeciwko (...) Centrum S.A. w R.

o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone

na skutek apelacji pozwanego

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

z dnia 1 kwietnia 2014 r.

sygn. akt XVII AmC 8750/12

I oddala apelację;

II zasądza od (...) Centrum S.A. w R. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 270 zł (dwieście siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI A Ca 849/14

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 29 sierpnia 2012 r. powód – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - domagał się uznania za niedozwolone i zakazania wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowienia o treści:

„W przypadku rozwiązania umowy przez Odbiorcę przed upływem okresu, na jaki umowa została zawarta, Odbiorca będzie zobowiązany do zapłaty Sprzedawcy kwoty w wysokości ulgi przyznanej Odbiorcy w związku z zawarciem przez niego Umowy na czas określony, pomniejszoną o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia Umowy do dnia jej rozwiązania. Wysokość ulgi przyznanej Odbiorcy w związku z zawarciem Umowy na czas określony – w rozumieniu niniejszego ustępu – stanowi iloczyn miesięcy, na który została zawarta Umowa oraz różnicy między Cennikiem dla umów zawartych na czas określony a Cennikiem, który wiązałby Odbiorcę, gdyby zawarł umowę ze Sprzedawcą na czas nieokreślony”

zawartego w rozdziale 5 ust. 2 wzorca umowy zatytułowanego „Ogólne warunki umowy”, którym posługuje się pozwany – (...) S.A. w R.. Nadto wniósł o zasądzenie kosztów procesu.

W ocenie powoda wskazane postanowienie wzorca umowy stanowi niedozwoloną klauzulę, gdyż jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumentów. Zdaniem powoda kwestionowane postanowienie obciąża konsumenta obowiązkiem uiszczenia sankcji finansowej bez jednoznacznego i zrozumiałego określenia jej wysokości. W tym zakresie wątpliwości budzi przede wszystkim brak wyraźnego określenia sposobu ustalania drugiego z mnożników. Ponadto kwestionowany zapis nie precyzuje, czy cennik odnoszący się do umowy na czas nieokreślony jest udostępniany konsumentowi oraz na podstawie którego z nich dokonuje się obliczeń w przypadku gdy pomiędzy datą zawarcia i rozwiązania umowy uległy one modyfikacji. Nawiązując natomiast do pojęcia „ulga finansowa” powód zaznaczył, że żaden z zapisów przedmiotowego wzorca umowy nie zawiera informacji, jakoby zawarcie umowy na czas oznaczony wiązało się z udzieleniem konsumentowi jakiegokolwiek ulgi finansowej. Zwrócił także uwagę, że sankcja ta, podobnie jak kara umowna, winna zostać wyraźnie określona kwotowo lub poprzez inne parametry umożliwiające ustalenie jej wysokości.

Wobec niezłączenia dowodu doręczenia drugiej stronie odpisu pisma – odpowiedzi na pozew albo dowodu jego wysłania przesyłką poleconą, Sąd na podstawie art. 132 §1 zarządził zwrot odpowiedzi na pozew bez wzywania do usunięcia tego braku. Zwrócone na tej podstawie pismo procesowe, skutkuje pominięciem wskazanych tam twierdzeń i dowodów.

Na rozprawie w dniu 1 kwietnia 2014 r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego. Pozwany odniósł się także do zarzutów merytorycznych podniesionych w pozwie wskazując, że sporne postanowienie wzorca umowy zostało sformułowane w sposób jasny, zrozumiały i precyzyjny, zaś ustalenie wysokości rzezzonej sankcji jest następstwem dokonania działań arytmetycznych określonych we wzorcu. Podkreślił, że zapis ten uległ modyfikacji z dniem 14 maja 2012 r., jednakże zmiana ta nie była podyktowana potrzebą wyeliminowania jego niedozwolonego charakteru.

Wyrokiem z dnia 1 kwietnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uwzględnił powództwo i orzekł o kosztach postępowania, zarządził również publikację prawomocnego orzeczenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym.

Orzeczenie powyższe zapadło na podstawie następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych Sądu Okręgowego:

Pozwany prowadzi działalność gospodarczą związaną z obrotem energią elektryczną w rozumieniu ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne. W ramach tej działalności opracował i w ciągu sześciu miesięcy przed wniesienia pozwu posługiwał się w obrocie wzorcem umowy pt. „Ogólne warunki umowy”, zawierającym zapis, do którego nawiązuje żądanie pozwu, tj. „W przypadku rozwiązania umowy przez Odbiorcę przed upływem okresu, na jaki umowa została zawarta, Odbiorca będzie zobowiązany do zapłaty Sprzedawcy kwoty w wysokości ulgi przyznanej Odbiorcy w związku z zawarciem przez niego Umowy na czas określony, pomniejszoną o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia Umowy do dnia jej rozwiązania. Wysokość ulgi przyznanej Odbiorcy w związku z zawarciem Umowy na czas określony – w rozumieniu niniejszego ustępu – stanowi iloczyn miesięcy, na który została zawarta Umowa oraz różnicy między Cennikiem dla umów zawartych na czas określony a Cennikiem, który wiązałby Odbiorcę, gdyby zawarł umowę ze Sprzedawcą na czas nieokreślony”. Pozwany zaniechał stosowania kwestionowanego zapisu w dniu 14 maja 2012 r.

Pozwany przyznał, że posługiwał się w obrocie konsumenckim spornym postanowieniem wzorca umowy i że stosowania go zaniechał w dniu 14 maja 2012 r. Powód nie odniósł się w żaden sposób do twierdzeń przedstawionych przez stronę przeciwną, dlatego wobec brzmienia art. 230 k.p.c. należało fakty te uznać za przyznane.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie.

Okolicznością sporną między stronami było, czy przedmiotowe postanowienie miało charakter niedozwolony w myśl art. 385 ind. 1 § 1 k.c.

Odnosząc się do zarzutu zawartego w odpowiedzi na pozew, Sąd wskazał, że w zakresie merytorycznej oceny charakteru postanowienia nieistotna jest okoliczność, że pozwany zaprzestał stosowania przedmiotowego postanowienia nawet przed wniesieniem powództwa, pod tym jednakże warunkiem, że od zaniechania posługiwania się nim nie upłynęło więcej niż 6 miesięcy. Z treści art. 479 ind. 40 k.p.c., a zwłaszcza 479 ind. 39 k.p.c. wynika, że intencją ustawodawcy było umożliwienie wszczynania i prowadzenia postępowań o uznanie wzorca umowy za niedozwolone także w sytuacji zaniechania stosowania kwestionowanego postanowienia. Nie jest bowiem przedmiotem tego postępowania nakazanie przedsiębiorcy zaniechania stosowania niedozwolonego postanowienia, ale uznanie go za niedozwolone i zakazanie stosowania go z mocą wiążącą wobec osób trzecich.

Dokonując oceny charakteru zakwestionowanej klauzuli Sąd powołując się na art. 385 ind.1 §1 k.c., wskazał, że zaskarżone postanowienie nie reguluje głównych świadczeń stron. Główne świadczenia pozwanego z tytułu zawartych umów polegają bowiem na sprzedaży energii elektrycznej oraz zapewnieniu świadczenia usług dystrybucji, zaś konsumenta dotyczą odbioru energii elektrycznej oraz terminowego regulowania płatności za nią.

Sąd wskazał, że przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nie może w tej sprawie mieć znaczenia wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umownego. Sąd nie bada 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 jakiegokolwiek 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.

Przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego 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.

Sąd odwołał się do powszechnie przyjmowanego określenia dobrych obyczajów wskazując, że jest to pewien powtarzalny wzorzec zachowań, który jest aprobowany przez daną społeczność lub grupę. Są to pozaprawne normy postępowania, którymi przedsiębiorcy winni się kierować. W szczególności, dobre obyczaje to normy postępowania polecające nienadużywanie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi ekonomicznej. W przedmiotowej sprawie dobrym obyczajem jest, by przedsiębiorca nie wykorzystywał swej uprzywilejowanej pozycji kontraktowej, będącej rezultatem stosowania przez niego jednostronnie ustalonego wzorca umowy. W szczególności oczekiwany jest by wzorce, którymi posługuje się wobec konsumentów były sformułowane w sposób jasny i nie budzący wątpliwości, zwłaszcza w odniesieniu do zapisów regulujących sankcje z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

W zakresie oceny stopnia naruszenia interesów konsumentów Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażone w wyroku z dnia 27 czerwca (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.

Sąd Okręgowy podkreślił, że konieczne jest również ustalenie, jak wyglądałyby prawa i obowiązki konsumenta w sytuacji braku analizowanej klauzuli (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2007-03-19, sygn. akt III SK 21/06 oraz z dnia 2007-10-11, 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.

Odnosnie do zakwestionowanego postanowienia pozwany zastrzegł, że w razie rozwiązania umowy sprzedaży energii elektrycznej przez konsumenta przed okresem, na jaki została ona zawarta będzie on zobowiązany do uiszczenia kwoty równoważnej uldze udzielonej z tytułu zawarcia umowy terminowej. W dalszej części doprecyzował, że ulga ta pomniejszona jest o wartość ustaloną proporcjonalnie do okresu od zawarcia umowy do jej rozwiązania. Natomiast wysokość ulgi ustalana jest jako iloczyn miesięcy, na które została zawarta umowa oraz różnicy pomiędzy wartościami zawartymi w cenniku do umów terminowych oraz umów na czas nieoznaczony.

Sąd stwierdził, że, wbrew twierdzeniom pozwanego, przedmiotowe postanowienie nie zostało sformułowane w sposób jasny i precyzyjny pozwalający z łatwością ustalić wysokość grożącej oraz zweryfikować prawidłowość obliczenia zastosowanej już sankcji.

Elementami spornego postanowienia, które w ocenie Sądu spełniają przesłanki abuzywności są przede wszystkim okoliczność posługiwania się przez przedsiębiorcę sformułowaniem „ulga”, a także ustalona we wzorcu konstrukcja tego świadczenia. Odnosząc się do pierwszego sformułowania Sąd podzielając stanowisko powoda stwierdził, że zarówno we wzorze umowy sprzedaży energii elektrycznej, jak i w „Ogólnych warunkach umowy” stanowiących załącznik do niej brak jest informacji wskazującej, że oferta przedsiębiorcy objęta była jakąkolwiek promocją lub ulgą o charakterze finansowym. Istotne znaczenie ma zwłaszcza treść wzoru umowy, precyzująca ogólne warunki oraz uwzględniająca wszelkie indywidualnie wynegocjowane ulgi, czy bonifikaty. Tymczasem załączona do pozwu kopia tego dokumentu nie wskazuje na ich istnienie. W paragrafie 2 zawarto jedynie stwierdzenie, że „Sprzedawca udziela Odbiorcy Gwarancji Najniżej Ceny”, co jak dalej wyjaśnia treść zapisu oznacza, że gwarantuje on sprzedaż energii elektrycznej po cenie niższej od oferowanej przez dotychczasowego sprzedawcę. Z treści zapisu nie można wywieść okoliczności udzielenia oraz wysokości przyznanej kontrahentowi ulgi, wobec czego należałoby ją klasyfikować jako rodzaj sankcji finansowej kompensującej szkodę powstałą w następstwie niewykonania umowy. W konsekwencji, zdaniem Sądu Okręgowego, posługiwanie się takim pojęciem (o pozytywnym nacechowaniu) w kontekście brzmienia spornego zapisu może wywoływać u konsumenta mylne wyobrażenie o utracie określonych profitów związanych z zawartą umową, które w zasadzie nie wynikają z jej brzmienia. Może ono także sugerować, że kwota ta, jako uprzednio konsumentowi przyznana, w tych okolicznościach winna zostać zwrócona.

Odnosnie do konstrukcji sankcji, zdaniem Sądu, na dezaprobatę zasługuje w szczególności sposób ustalania przez pozwanego wysokości kwoty „ulgi”. Zapis wzorca umowy stanowi, że określenie tej wartości następuje poprzez odwołanie się do wysokości stawek zawartych w cennikach energii elektrycznej stanowiących załączniki do umów zawieranych na czas określony oraz nieokreślony. Pozwany nie wskazał jednak, czy cenniki nieodnoszące się do rodzaju zawartej z konsumentem umowy (tj. umowy na czas nieoznaczony) są udostępniane konsumentowi w momencie jej zawarcia w taki sposób, by mógł zapoznać się z ich treścią oraz ustalić potencjalną wysokość ulgi będącej punktem odniesienia przy określaniu wielkości sankcji. W rozdziale 8 ust. 3 wskazano, że cenniki udostępniane są w jednostkach organizacyjnych, a także punktach obsługi klienta, jednakże w tych okolicznościach takie zastrzeżenie jest niewystarczające, a ponadto zmusza konsumenta do dokonywania uciążliwych ustaleń tych warunków umowy, które powinny być mu przedstawione w momencie jej zawarcia. Następnie, zgodnie z zapisem zawartym w rozdziale 8 przedsiębiorca zastrzegł uprawnienie do dokonywania modyfikacji wysokości stawek określonych w cennikach, skutkiem czego w czasie trwania umowy mogą one niejednokrotnie ulec zmianie. Tymczasem postanowienie zakwestionowane nie precyzuje, jakie wartości znajdują zastosowania w razie rozwiązania umowy tj. czy należy uwzględnić kwoty obowiązujące w dniu zawarcia umowy, czy też w momencie jej rozwiązania. Brak precyzyjności w tym względzie umożliwia więc przedsiębiorcy dowolne kształtowanie wysokości zwracanej mu „ulgi”. Sąd podkreślił,

że sposób dokonywania działań arytmetycznych obarczony jest błędem, bowiem pozwany nieprawidłowo określił odjemną i odjemnik. Zapis wskazuje, że wysokość ulgi stanowi iloczyn miesięcy, na które została zawarta umowa oraz „różnicy między Cennikiem dla umów zawartych na czas określony a Cennikiem, który wiązałby Odbiorcę, gdyby zawarł umowę ze Sprzedawcą na czas nieokreślony”. Sąd wskazał, że przyjmując, że stawka odnosząca się do umów zawartych na czas oznaczony, jako objęta ulgą przedstawia wartość mniejszą niż stawka w przypadku umów bezterminowych różnica daje wynik ujemny. Okoliczność ta także potwierdza niejasne sformułowanie zapisu, które może wywoływać wątpliwości.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy uznał, że zakwestionowane postanowienie wzorca umowy określając w sposób niejasny i nieprecyzyjny wysokość sankcji finansowej z tytułu niewykonania zobowiązania rażąco narusza interesy konsumentów zarówno te ekonomiczne powodowane narażeniem go na konieczność uiszczenia kwot, których wysokość nie jest znana w chwili zawarcia umowy, jak i te niewymierne związane z wywołaniem poczucia zawodu, braku satysfakcji, czy dezinformowaniem kontrahenta, co wyczerpuje przesłanki wyrażone w art. 385 ind. 1 §1 k.c.

O kosztach postępowania orzeczono w oparciu o art. 98 k.p.c.

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

Apelacje od powyższego wyroku wniosła pozwana. Zaskarżając wyrok w całości zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie prawa procesowego:

- art. 233 § 1 k.p.c. polegające na niedostatecznej analizie zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności dokonanie błędnej oceny dowodów z dokumentów oraz pominięciu przy rozstrzygnięciu istoty sprawy stanowiska pozwanej wysłowionego przez pełnomocnika na rozprawie w dniu 1 kwietnia 2014 r., co doprowadziło do naruszenia obowiązku wszechstronnego rozważenia w oparciu o zasady logiki i doświadczenia życiowego,

- art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak przytoczenia w uzasadnieniu wyroku motywów, jakimi kierował się sąd orzekając o zasadności powództwa w szczególności poprzez zaniechanie odniesienia się do zgłoszonych w toku rozprawy przez pełnomocnika pozwanej twierdzeń, zarzutów i wniosków dowodowych, co prowadzi do braku możliwości poddania zaskarżonego orzeczenia kontroli instancyjnej.

Pozwana zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie prawa materialnego:

- art. 385 ind. 1 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że zaskarżone postanowienie jako niejasne sprzeczne jest z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a przez to stanowi klauzulę abuzywną,

- art. 65 § 1 k.c. w zw. z § 4 Umowy sprzedaży energii elektrycznej oraz Rozdziałem 2. stanowiących jej integralną część Ogólnych Warunków Umowy poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na dokonaniu wykładni spornych postanowień umownych bez uwzględnienia kontekstu całego wzorca umowy.

W konkluzji apelacji pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez oddalenie powództwa w całości.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanej pozbawiona jest uzasadnionych podstaw prawnych i jako taka podlega oddaleniu.

Sąd Apelacyjny aprobuje i przyjmuje za własny ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny jak również na akceptację zasługuje dokonana przez ten Sąd ocena prawna zebranego w sprawie materiału dowodowego w tak kontekście zgłoszonego roszczenia i twierdzeń pozwanej.

Odnosząc się zatem do podniesionych w apelacji zarzutów wskazać w pierwszym rzędzie należy na nietrafność zarzutu naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 233 § 1 k.p.c. Od podnoszącego ten zarzut wymagane jest by wskazał na wady

procesu decyzyjnego sądu pierwszej instancji, które doprowadziły do wydania błędnego orzeczenia. Tymczasem pozwana wskazuje jedynie, że Sąd Okręgowy przy ocenie zakwestionowanego postanowienia pominął zapis zawarty w rozdziale 2 ust. 10, twierdząc, że uwzględnienie między innymi tego postanowienia eliminuje zarzuconą przez powoda nieprecyzyjność zakwestionowanego w przedmiotowym postępowaniu zapisu wzorca umownego. Po pierwsze pozwana w apelacji odwołuje się do niewłaściwego postanowienia, bowiem o „uldze” mowa jest w ustępie 9 rozdziału 2, po drugie brzmienie „(...) udzielenie Odbiorcy rabatu na energię elektryczną dla Odbiorcy tak by wyrównać cenę oferowaną przez konkurencyjnego sprzedawcę (rabat dotyczył będzie tylko ceny za energię elektryczną bez opłaty handlowej ze skutkiem na koniec miesiąca (...))” nie stanowi ani doprecyzowania ani też wyjaśnienia niejasności zapisu zakwestionowanego postanowienia.

Wobec tego zatem, że pozwana nie wytknęła Sądowi Okręgowemu poza wyżej wskazaną, zdaniem pozwanej, wadliwości, innych uchybień w ocenie materiału dowodowego należy uznać, że zarzut niedostatecznej analizy dowodów nie jest zasadny i nie może doprowadzić do odmiennej oceny od tego dokonanej przez Sąd Okręgowy. W zakresie tego zarzutu apelacja pozwanej jest bardzo ogólnikowa i stanowiąca jedynie polemikę z oceną dokonaną przez Sąd Okręgowy, nie popartą żadnymi rzeczowymi argumentami. Dlatego też zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jak również zarzut naruszenia prawa materialnego art. 65 § 1 k.c. okazał się nieskuteczny.

Odnośnie do zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. wskazać należy przede wszystkim, że nawet zasadny zarzut naruszenia tego przepisu nie może mieć wpływu na treść rozstrzygnięcia. Uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia sporządzone jest już po wydaniu w sprawie wyroku i przedstawia jedynie analizę dowodów prowadzącą Sąd do wskazanego w wyroku rozstrzygnięcia sprawy. Podnoszone w ramach tego zarzutu twierdzenia pozwanej, jakoby Sąd Okręgowy nie zawarł w pisemnym uzasadnieniu odniesienia się do twierdzeń i zarzutów pełnomocnika strony pozwanej jak również nie odniósł się do zgłaszanych wniosków dowodowych na poparcie twierdzeń pozwanej, nie znajdują uzasadnienia. Po pierwsze pozwana nie zauważyła, że odpowiedź na pozew zarządzeniem z dnia 30 października 2012 r. została zwrócona na podstawie art. 132 § 2 k.p.c., natomiast na rozprawie w dniu 1 kwietnia 2014 r. pełnomocnik pozwanej wniósł jedynie o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów podnosząc, że zakwestionowane postanowienie jest jasne i precyzyjne a wyliczenie kary jest matematyczną pochodną warunków umowy. Dodał nadto, że pozwana wykreśliła zaskarżoną klauzulę z regulaminu w dniu 14 maja 2012 r., a wynikało to nie z potrzeby wyeliminowania abuzywnego postanowienia, lecz z potrzeby większej zmiany. W związku z tym nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia twierdzenie pozwanej, że sąd nie odniósł się do wszystkich twierdzeń, zarzutów i wniosków pozwanej.

Nie są zasadne również zarzuty apelacji naruszenia przez Sąd Okręgowy prawa materialnego. Konsument zawierając z przedsiębiorcą umowę musi mieć pewność łączących strony postanowień umowy, mieć jasność i świadomość przysługujących mu praw jak również ciążących na nim obowiązków. Warunki, w których powstają po stronie konsumenta praw i obowiązków muszą być jasno sprecyzowane. Konsument nie może być w trakcie realizowania umowy zaskakiwany w szczególności nakładaniem na niego obowiązku zwrotu pewnych kwot, których wyliczenie nasuwa wątpliwości. Brak precyzji i dokładności formułowania postanowień umowy jest również przesłanką sprzeczności z dobrymi obyczajami i może stanowić o rażącym naruszeniu praw konsumenta. Subiektywna ocena pozwanej, że zakwestionowana klauzula jest jasna i precyzyjna i nie wymagająca od konsumenta szczególnego wysiłku intelektualnego w celu wykonania nieskomplikowanych działań matematycznych dla wyliczenia kwoty podlegającej zwrotowi w ramach przyznanej ulgi, nie stanowi wystarczającej podstawy do uznania racji pozwanej.

Rację ma pozwana podnosząc, w powołaniu się na orzecznictwo), że dla uznania klauzuli za abuzywną konieczne jest kumulatywne wystąpienie obu przesłanek sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie może budzić wątpliwości, że brak precyzji w sformułowaniu postanowienia wzorca nakładającego na konsumenta obowiązki finansowe sprzeciwia się dobrymi obyczajom. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 lipca 2005 r. w sprawie I CK 832/04 stwierdził, że w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. "rażące naruszenie interesów konsumenta" oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast "działanie wbrew dobrym obyczajom" w zakresie kształtowania

treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Obie, wskazane w tym przepisie, formuły prawne służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta.

W ocenie Sądu drugiej instancji zakwestionowane w niniejszej sprawie postanowienie taką dysproporcją praw i obowiązków w relacji konsument przedsiębiorca wprowadza. To przemawia za niedozwolonym charakterem tego postanowienia. Stąd też nietrafny okazał się zarzut naruszenia art. 385 ind. 1 § 1 k.c.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku. O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art. 98 k.p.c. stosownie do jego wyniku.