



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAŁGORZATA KRASNODEBSKA-TOMKIEL

DDK-61-30/08/AK

Warszawa, dn. 31 grudnia 2008 r.

DECYZJA DDK nr 39/2008

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko Telefonii DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, działania Telefonii DIALOG S.A., polegające na stosowaniu we wzorcach umowy:

„Cennik usług internetowych w sieci Telekomunikacji Polskiej S.A.”, „Cennik usług internetowych w sieci DIALOG – Abonenci indywidualni” postanowień umownych o treści: *Jednorazowa opłata za Udostępnienie pełnego zakresu usługi po wcześniejszym ograniczeniu jej dostępności z powodu nieuregulowanych opłat (...) – 24,40 PLN brutto oraz: Jednorazowa opłata za Ponowne włączenie usługi po wcześniejszym jej wyłączeniu z powodu nieuregulowanych opłat (...) – 61,00 PLN brutto,*

„Cennik usługi TelePakiety” postanowień umownych o treści: *Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu nieuregulowanych opłat za usługi (...) - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu nieuregulowanych opłat za usługi (...) – 61,00 PLN brutto,*

„Cennik Taryfa Telekomunikacyjna – oferta indywidualna” postanowień umownych o treści: *Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu nieregularnych opłat za usługi (...) - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu nieregularnych opłat za usługi (...) – 61,00 PLN brutto,*

które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.)

i nakazuje zaniechanie jej stosowania.

II. Na podstawie art. 26 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakazuje** Telefonii DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu **publikację niniejszej decyzji** w terminie 14 (czternaście) dni od daty uprawomocnienia się decyzji na koszt Telefonii DIALOG S.A. na stronie internetowej przedsiębiorcy www.dialog.pl w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej www.dialog.pl oraz utrzymywanie jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 6 (sześć) miesięcy, a ponadto **dwukrotną publikację sentencji decyzji** na koszt Telefonii DIALOG S.A. w terminie 30 (trzydzieści) dni od daty uprawomocnienia się decyzji na jednej z pięciu pierwszych stron dziennika o zasięgu ogólnopolskim o objętości co najmniej 24 (dwadzieścia cztery) cm x 12 (dwanaście) cm, z tym, że okres między przedmiotowymi publikacjami powinien wynosić co najmniej 7 (siedem) dni.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada** na Telefonię DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu **karę pieniężną** w wysokości **1 848 542,50 PLN (słownie: jeden milion osiemset czterdzieści osiem tysięcy pięćset czterdzieści dwa złote 50/100 groszy)** płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

IV. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm., dalej: k.p.a.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie stosowania przez Telefonię DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których mowa w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegających na stosowaniu:

w „Cenniku usług internetowych w sieci Telekomunikacji Polskiej S.A.”, „Cenniku usług internetowych w sieci DIALOG – Abonenci indywidualni” postanowień umownych o treści: Jednorazowa opłata za Udostępnienie pełnego zakresu usługi po wcześniejszym ograniczeniu jej dostępności z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień właściwego Regulaminu – 24,40 PLN brutto oraz: Jednorazowa opłata za Ponowne włączenie usługi po wcześniejszym jej wyłączeniu z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień właściwego Regulaminu – 61,00 PLN brutto,

w „Cenniku usługi TelePakiety” postanowień umownych o treści: Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień właściwych Regulaminów - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień właściwych Regulaminów – 61,00 PLN brutto,

w „Cenniku Taryfa Telekomunikacyjna – oferta indywidualna” postanowień umownych o treści: *Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez firmę Telefonía DIALOG Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez firmę Telefonía DIALOG – 61,00 PLN brutto,*

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów umarza postępowanie.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej „Prezes Urzędu” lub „Prezes UOKiK”) postanowieniem z dnia 21 stycznia 2008 r. wszczął postępowanie wyjaśniające (sygn. akt DDK-405-2/08/AH/IB) w sprawie wstępnego ustalenia, czy Telefonía DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu (dalej również „Strona” lub „Spółka”) dopuściła się naruszenia przepisów uzasadniającego wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów lub naruszenia chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniającego podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach.

W wyniku dokonanej analizy wzorców umowy stosowanych przez Spółkę w obrocie konsumenckim, Prezes Urzędu pismem z dnia 25 czerwca 2008 r. wystąpił do Telefonii DIALOG S.A. o przedstawienie stanowiska wobec poczynionych zastrzeżeń oraz o dokonanie weryfikacji kwestionowanych postanowień.

Pismem z dnia 28 lipca 2008 r. Spółka ustosunkowała się do wystąpienia Prezesa Urzędu. Nie podzieliła stanowiska Prezesa UOKiK w odniesieniu do wskazanych w sentencji niniejszej decyzji postanowień zawartych w cennikach Spółki. Zgodnie z wyjaśnieniami Telefonii DIALOG S.A., opłaty wynikające z kwestionowanych postanowień umownych zostały skalkulowane jako ekwiwalent za utrzymanie linii kablowej w gotowości do ponownego włączenia i świadczenia usług bez możliwości zaoferowania w tym czasie usług na danej linii kablowej innym konsumentom. Ponadto, zdaniem Spółki, opłata ta pokrywa również koszty związane z windykacją należności (wezwanie do zapłaty, SMS głosowy przypominający o niezapłaceniu faktury, kontakt telefoniczny, obsługa techniczna związana z blokadą usługi).

W dniu 21 października 2008 r. na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm. - dalej „uokik”) Prezes Urzędu działając z urzędu, wszczął przeciwko Telefonii DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu przepisu art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik, polegających na stosowaniu we wzorcach umowy:

„Cennik usług internetowych w sieci Telekomunikacji Polskiej S.A.”, „Cennik usług internetowych w sieci DIALOG – Abonenci indywidualni” postanowień umownych o treści:

Jednorazowa opłata za Udostępnienie pełnego zakresu usługi po wcześniejszym ograniczeniu jej dostępności z powodu nieregulowanych opłat lub nieprzestrzegania postanowień właściwego Regulaminu – 24,40 PLN brutto oraz: Jednorazowa opłata za Ponowne włączenie usługi po wcześniejszym jej wyłączeniu z powodu nieregulowanych opłat lub nieprzestrzegania postanowień właściwego Regulaminu – 61,00 PLN brutto,

„Cennik usługi TelePakiety” postanowień umownych o treści: Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu nieregulowanych opłat za usługi lub nieprzestrzegania postanowień właściwych Regulaminów - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu nieregulowanych opłat za usługi lub nieprzestrzegania postanowień właściwych Regulaminów – 61,00 PLN brutto,

„Cennik Taryfa Telekomunikacyjna – oferta indywidualna” postanowień umownych o treści: Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu nieregularnych opłat za usługi lub nieprzestrzegania postanowień Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez firmę Telefonia DIALOG Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu nieregularnych opłat za usługi lub nieprzestrzegania postanowień Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez firmę Telefonia DIALOG – 61,00 PLN brutto,

których treść jest zbieżna z treścią postanowień umownych wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 ze zm. – dalej „k.p.c”).

Podstawą wszczęcia przedmiotowego postępowania był materiał dowodowy zgromadzony w trakcie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt DDK–405-2/08/AH/IB), który został, zgodnie z punktem II postanowienia z dnia 21 października 2008 r. o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zaliczony przez Prezesa Urzędu w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu. Analiza zgromadzonego materiału dowodowego wykazała, iż w stosowanych w obrocie z konsumentami wzorcach umowy Strona stosuje postanowienia, których treść jest tożsama z treścią postanowień umownych wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. (dalej również „Rejestr”).

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Spółka w piśmie z dnia 6 listopada 2008 r. oświadczyła, iż w dniu 5 listopada 2008 r. zarząd Spółki podjął uchwałę nr 368/2008 w sprawie wycofania, z dniem 6 listopada 2008 r., z cenników Telefonii DIALOG S.A. opłat za udostępnienie pełnego zakresu usługowego po jednostronnym wyłączeniu i opłat za ponowne włączenie usługi uprzednio już wyłączonej. Jednocześnie Telefonia DIALOG S.A. zapewniła, że zamieści stosowną informację o zaniechaniu stosowania ww. praktyk na stronie www.dialog.pl oraz powiadomi abonentów bezpośrednio w drodze korespondencji pocztowej.

Pismem z dnia 18 listopada 2008 r. Prezes UOKiK – kierując się wyrażoną w art. 7 k.p.a. zasadą dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy, wezwał Spółkę do przedstawienia dowodów na okoliczność zmiany kwestionowanych wzorców umowy oraz dostarczenia zeznania podatkowego i sprawozdania finansowego wraz opinią biegłego rewidenta za rok 2007.

Telefonia DIALOG S.A. w piśmie z dnia 28 listopada 2008 r. przedstawiła: zeznanie podatkowe za rok 2007; sprawozdanie finansowe za rok obrotowy 2007 wraz z opinią biegłego rewidenta; cenniki stosowane przez Spółkę zamienione na skutek podjętej w dniu 5 listopada 2008 r. uchwały nr 368/2008; komunikat zamieszczony przez Spółkę na stronie internetowej www.dialog.pl o zaniechaniu stosowania zarzucanych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów; przykładowy komunikat kierowany przez Spółkę do abonentów w drodze korespondencji pocztowej dotyczący zmiany cenników w obrocie konsumenckim.

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 k.p.a., pismem z dnia 10 grudnia 2008 r. Prezes Urzędu zawiadomił Stronę o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie, wyznaczając 5-dniowy termin na zapoznanie się Strony z aktami niniejszej sprawy. W dniu 12 grudnia 2008 r. z aktami sprawy zapoznali się pełnomocnicy Spółki.

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny.

Telefonia DIALOG S.A. jest wpisana do Rejestru Przedsiębiorców prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia Fabrycznej VI Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000003850 i prowadzi we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług telekomunikacyjnych.

W obrocie konsumenckim Strona zawierała umowy z wykorzystaniem niżej wymienionych wzorców umowy w rozumieniu art. 384 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 z późn. zm. – dalej „k.c.”) zawierających następujące postanowienia umowne:

„Cennik usług internetowych w sieci Telekomunikacji Polskiej S.A.”, „Cennik usług internetowych w sieci DIALOG – Abonenci indywidualni”: *Jednorazowa opłata za Udostępnienie pełnego zakresu usługi po wcześniejszym ograniczeniu jej dostępności z powodu nieuregulowanych opłat lub nieprzestrzegania postanowień właściwego Regulaminu – 24,40 PLN brutto oraz: Jednorazowa opłata za Ponowne włączenie usługi po wcześniejszym jej wyłączeniu z powodu nieuregulowanych opłat lub nieprzestrzegania postanowień właściwego Regulaminu – 61,00 PLN brutto,*

„Cennik usługi TelePakiety”: *Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu nieuregulowanych opłat za usługi lub nieprzestrzegania postanowień właściwych Regulaminów - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu nieuregulowanych opłat za usługi lub nieprzestrzegania postanowień właściwych Regulaminów – 61,00 PLN brutto,*

„Cennik Taryfa Telekomunikacyjna – oferta indywidualna”: Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu nieregularnych opłat za usługi lub nieprzestrzegania postanowień Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez firmę Telefonía DIALOG Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu nieregularnych opłat za usługi lub nieprzestrzegania postanowień Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez firmę Telefonía DIALOG – 61,00 PLN brutto.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., zamieszczono następujące klauzule:

- W przypadku odłączenia sygnału z lokalu z winy abonenta jego ponowne podłączenie nastąpi po uregulowaniu zaległości i wniesieniu opłaty za ponowną aktywację (ponowna aktywacja – wznowienie dostarczania sygnału telewizji kablowej w istniejącym przyłączy, podlegające opłacie zgodnie z cennikiem operatora) (wyrok SOKiK z dnia 9 czerwca 2006 r., sygn. XVII AmC 90/05, wpis do Rejestru 27 marca 2007 r., poz. 1084);
- Ponowne podłączenie Abonenta nastąpi wyłącznie po uregulowaniu zaległości wraz z dodatkową opłatą za ponowne włączenie określoną w cenniku (wyrok SOKiK z dnia 12 marca 2007 r., sygn. XVII AmC 1/07, wpis do Rejestru 16 maja 2007 r., poz. 1166).

Oceniając przedstawiony stan faktyczny Prezes Urzędu zważył, co następuje.

I. Ocena działań Telefonii DIALOG S.A. w aspekcie zarzutu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 24 ust. 2 uokik, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. W związku z tym dla uznania działania przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy wykazać, iż spełnione zostały kumulatywnie trzy następujące przesłanki:

- A) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy;
- B) działanie to jest bezprawne;
- C) działanie to godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Ad A)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera legalną definicję przedsiębiorcy. Zgodnie z jej art. 4 pkt 1 uokik, pod pojęciem tym należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1905 ze zm.) oraz: a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym

imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 – na potrzeby przepisów dotyczących (...) praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (trzeci człon definicji przedsiębiorcy zawartej w art. 4 pkt 1 uokik [lit. c]) znajduje zastosowanie wyłącznie w postępowaniach w sprawach koncentracji). Natomiast w myśl art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Właściwą dla przedsiębiorcy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej).

Telefonia DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu jest spółką prawa handlowego wpisaną do Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług telekomunikacyjnych. Nie ulega zatem wątpliwości, iż posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 uokik. Tym samym Spółka przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i jej działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ad B)

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Porządek prawny obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów (wyrok SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r., sygn. akt XVII AmA 45/07). Bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego *całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego* (wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r., sygn. akt I PKN 267/2001). Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność bądź nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Zwrócił na to uwagę SOKiK w wyroku z dnia 23 czerwca 2006 r. (sygn. akt XVIII Ama 32/05), wskazując, iż art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów – którego odpowiednikiem w ustawie z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów jest art. 24 ust. 2 – nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw, gdyż

dopiero na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem.

Bezprawność działań przedsiębiorcy wynika zatem, co do zasady, z naruszenia powszechnie obowiązujących przepisów innych niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Niemniej, ustawa w jednym przypadku wprost identyfikuje działanie przedsiębiorcy jako bezprawne – mianowicie, działanie polegające na stosowaniu postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK. Jak wskazał SOKiK w wyroku z dnia 25 marca 2004 r. (sygn. akt XVII Ama 51/03), w oparciu o art. 23a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz. U. z 2005 r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm. – obecnie: art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r.) można sformułować samoistną przesłankę bezprawności, jeżeli ustali się, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. Zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowy zawierający postanowienia o treści już wpisanej do rejestru klauzul abuzywnych stanowi wystarczającą przesłankę do stwierdzenia bezprawności działania tego przedsiębiorcy.

Rejestr postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone prowadzony jest przez Prezesa UOKiK na podstawie wydawanych przez SOKiK prawomocnych wyroków, uwzględniających powództwa o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone (art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c.). Przepis art. 479⁴⁵ § 3 k.p.c. ustanawia zasadę jawności rejestru. Oznacza to, że rejestr jest dostępny dla każdego zainteresowanego, tzn. każdy ma do niego prawo wglądu. Skutkiem formalnej jawności rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone jest niemożność zasłaniania się nieznaną dokonanych w nim wpisów.

Stosowanie postanowienia, które po uznaniu go przez SOKiK za niedozwolone zostało wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, jest prawnie zakazane. Zgodnie z art. 479⁴³ k.p.c., prawomocny wyrok SOKiK wydany po przeprowadzeniu kontroli abstrakcyjnej wzorca umowy, przytaczający treść postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i zakazujący ich wykorzystywania, ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanych za niedozwolone postanowień do rejestru klauzul abuzywnych. Przywołany przepis rozszerza zatem prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Jak podnosi się w piśmiennictwie, przepis ten *dotyczy rozszerzonej prawomocności materialnoprawnej w znaczeniu podmiotowym. Chodzi o grupę przypadków takiej prawomocności, w których wyrok z powodu szczególnego charakteru przedmiotu procesu ma powagę rzeczy osądzonej dla wszystkich i przeciw wszystkim. Przepis ten wyraźnie stanowi, iż wyrok ma skutek wobec osób trzecich, od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, wywołuje więc skutek erga omnes*¹. Należy podkreślić również, że art. 479⁴³ k.p.c. stanowiąc, iż wyrok SOKiK ma skutek wobec osób trzecich, nie ogranicza w żaden sposób kategorii podmiotów nim objętych. Zatem zgodnie z regułą *lege non distinguente*, wyrok ma skutek wobec wszystkich, tzn. zarówno wobec przedsiębiorcy, który zakwestionowaną klauzulę wprowadził do swoich wzorców umów, jak i do każdego innego przedsiębiorcy, stosującego własne warunki umowne. Oznacza to, że od chwili wpisania

¹ H. Ciepla, [w:] K. Piasecki [red.], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2001, s. 249.

klauzuli uznanej wyrokiem SOKiK za niedozwolone postanowienie umowne do rejestru prowadzonego

przez Prezesa UOKiK, żaden z uczestników obrotu prawnego nie może posługiwać się przedmiotowym postanowieniem. W uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) Sąd Najwyższy jednoznacznie rozstrzygnął, że *stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów*. Tym samym Sąd Najwyższy przesądził, iż stosowanie klauzuli tożsamej z klauzulą wpisaną do rejestru niedozwolonych postanowień umownych przez przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania sądowego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, w wyniku którego dana klauzula została wpisana do rejestru klauzul abuzywnych, stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Należy również wskazać, że dla uznania, że klauzula stanowiąca przedmiot postępowania przed Prezesem UOKiK oraz klauzula wpisana do rejestru klauzul abuzywnych są tożsame w treści, nie jest konieczna identyczność porównywanych postanowień. Zabiegi stylistyczne, polegające na przestawieniu szyku zdania, zmianie użytych wyrazów czy zastosowaniu synonimów, nie eliminują bowiem abuzywnego charakteru danego postanowienia. W celu uznania postanowień za tożsame wystarczy, żeby hipoteza klauzuli kwestionowanej w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów mieściła się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru. Pogląd powyższy należy uznać za ugruntowany również w orzecznictwie. W wyroku z dnia 25 maja 2005 r. (sygn. akt XVII Ama 46/04) SOKiK wskazał, iż *nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Głównym czynnikiem przesadzającym powinien być, zdaniem Sądu, cel, jakiemu ma służyć kwestionowana klauzula. Jeśli jest on zgodny z celem utworzenia klauzuli uznanej za niedozwoloną, można uznać, iż obie są tożsame*. Stanowisko to znalazło także potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06), w której Sąd ten podniósł, iż *stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru, która wywołuje takie same skutki, godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru*.

W celu wykazania bezprawności działań przedsiębiorcy konieczne jest zatem ustalenie, że treść postanowień zawartych w stosowanym przez niego wzorcu umowy mieści się w hipotezach klauzul wpisanych do Rejestru. W sprawie o naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik niezbędne jest każdorazowe uwzględnienie dwóch kryteriów tożsamości klauzul kwestionowanych z klauzulami wpisanymi do Rejestru klauzul abuzywnych, a mianowicie kryterium tożsamości stosunków prawnych, których dotyczy klauzula kwestionowana i klauzula wpisana do Rejestru, a także kryterium tożsamości treści klauzuli kwestionowanej z treścią klauzuli uznanej przez SOKiK za abuzywną. Badanie tożsamości stosunków prawnych może odbywać się w oparciu o kryterium branży, w jakiej działa przedsiębiorca, który stosuje we wzorcach umów w obrocie konsumenckim kwestionowane postanowienie umowne oraz w jakiej działał przedsiębiorca, którego postanowienie umowne zostało wpisane do Rejestru. Przy badaniu zaś tożsamości treści klauzuli kwestionowanej z treścią klauzuli wpisanej do Rejestru należy brać pod uwagę kryterium celu, jakiemu służy kwestionowane klauzula (konieczne jest tu stwierdzenie, iż analizowana klauzula mieści się w hipotezie

klauzuli wpisanej do Rejestru, przy czym nie jest konieczna literalna zgodność porównywalnych klauzul - głównym czynnikiem przesądającym o tożsamości badanych klauzul powinien być cel, jakemu ma służyć kwestionowana klauzula), kryterium kontekstu umieszczenia w Rejestrze, a także kryterium podobieństwa stanu faktycznego, będącego podstawą oceny abuzywności danej klauzuli.

Analiza wzorców umowy przekazanych Prezesowi Urzędu przez Stronę wykazała, co następuje.

Postanowienia umowne o treści:

„Cennik usług internetowych w sieci Telekomunikacji Polskiej S.A.”, „Cennik usług internetowych w sieci DIALOG – Abonenci indywidualni”: *Jednorazowa opłata za Udostępnienie pełnego zakresu usługi po wcześniejszym ograniczeniu jej dostępności z powodu nieuregulowanych opłat (...) – 24,40 PLN brutto oraz: Jednorazowa opłata za Ponowne włączenie usługi po wcześniejszym jej wyłączeniu z powodu nieuregulowanych opłat (...) – 61,00 PLN brutto,*

„Cennik usługi TelePakiety”: *Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu nieuregulowanych opłat za usługi (...) - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu nieuregulowanych opłat za usługi (...) – 61,00 PLN brutto,*

„Cennik Taryfa Telekomunikacyjna – oferta indywidualna”: *Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu nieregularnych opłat za usługi (...) - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu nieregularnych opłat za usługi (...) – 61,00 PLN brutto,* są tożsame z treścią postanowień wpisanych do rejestru niedozwolonych klauzul umownych pod numerem 1166: *Ponowne podłączenie Abonenta nastąpi wyłącznie po uregulowaniu zaległości wraz z dodatkową opłatą za ponowne włączenie określoną w cenniku* (wyrok SOKiK z dnia 12 marca 2007 r., sygn. akt XVII Amc 1/07) oraz pod numerem 1084: *W przypadku odłączenia sygnału z lokalu z winy abonenta jego ponowne podłączenie nastąpi po uregulowaniu zaległości i wniesieniu opłaty za ponowną aktywację (ponowna aktywacja – wznowienie dostarczania sygnału telewizji kablowej w istniejącym przyłączy, podlegające opłacie zgodnie z cennikiem operatora)* (wyrok SOKiK z dnia 9 czerwca 2006 r., sygn. akt XVII Amc 90/05).

W przedmiotowej sprawie mamy niewątpliwie do czynienia z tożsamością stosunków prawnych dotyczących ww. klauzul wpisanych do Rejestru (branża usług internetowych oraz telewizji kablowej i satelitarnej) oraz klauzul kwestionowanych w toku niniejszego postępowania (branża usług internetowych).

Ponadto, postanowienia kwestionowane w toku niniejszego postępowania są tożsame co do celu i skutku z treścią ww. postanowień wpisanych do Rejestru. Wszystkie przywołane powyżej postanowienia umowne – zarówno klauzule stosowane przez Spółkę, jak i klauzule wpisane do Rejestru – dotyczą sytuacji, w której dostawca usług telekomunikacyjnych uzyskuje prawo zawieszenia lub zaprzestania świadczenia usług wobec pozostawania przez konsumenta w opóźnieniu w regulowaniu opłat za usługi. W takim przypadku na mocy analizowanych postanowień przedsiębiorca przy wznowieniu świadczenia usług uprawniony zostaje do pobrania od konsumenta obok odsetek – w myśl art. 481 § 1 k.c., stanowiących typową sankcję kontraktową za opóźnienie przy spełnieniu świadczeniu pieniężnego – dodatkowo również opłaty aktywacyjnej (przyłączeniowej), stanowiącej swoistą sankcję

za niewykonanie w terminie zobowiązań pieniężnych. Stanowisko to jest w pełni uzasadnione, gdyż – jak wskazała Spółka w toku postępowania – opłata ta pokrywa także m. in. koszty związane z windykacją należności („przerzucenie” ww. kosztów na konsumentów – element sankcji). Tym samym należy uznać, że w ww. cennikach Telefonia DIALOG S.A. stosuje postanowienia o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych przez SOKiK za niedozwolone postanowienie umowne i wpisanych do Rejestru.

Reasumując, należy uznać, że została spełniona przesłanka bezprawności działania przedsiębiorcy.

Ad C)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje definicji „zbiorowego interesu konsumentów”, wskazując jednak w przepisie art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów znacznej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę, obejmującą tak działania, jak i zaniechania. Ponadto, godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy stwierdził, *iż nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów można wszcząć tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczbie potencjalnych konsumentów* (wyrok SN z dnia 12 września 2003 r., sygn. akt I CKN 504/01).

Nie ulega wątpliwości, że działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków. Natomiast przez interes zbiorowy należy rozumieć interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Dla stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów istotne jest zatem ustalenie, że konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego adresata, lecz jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów lub gdy negatywnymi skutkami działań przedsiębiorcy dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku. Oznacza to, że nie ilość faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość (choćby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu. W niniejszej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów, którzy mogli skorzystać ze świadczonych przez Stronę usług poprzez zawarcie z Telefonią DIALOG stosownej umowy, a tym samym zaakceptowanie wzorców umowy, w których zamieszczone zostały postanowienia o treści tożsamej z klauzulami wpisanymi do Rejestru. Należy podkreślić, że w rozpatrywanym stanie faktycznym bezprawne zachowanie Strony nie dotyczyło interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i niedający się porównać z innymi, lecz mieliśmy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami szerokiego kręgu usługobiorców, których

sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych jej kontrahentów.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę na zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, iż określenie stałego czy zamkniętego katalogu interesów konsumentów nie jest możliwe, ani też zasadne². Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszeniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricte* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom dokonywanie transakcji handlowych z przedsiębiorcami przy całkowitym zrozumieniu rzeczywistego sensu ekonomicznego i prawnego warunków dokonywanych czynności na etapie przedkontraktowym oraz w czasie wykonywania umowy. W tym też aspekcie, w niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesu gospodarczego konsumentów poprzez narażenie ich na zapłatę bezprawnych opłat na podstawie postanowień umownych tożsamych z klauzulami wpisanymi do Rejestru.

Mając powyższe na względzie, należy uznać, iż została spełniona przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

II. Rozstrzygnięcie w pkt I sentencji decyzji. Nakazanie zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 26 ust. 1 uokik, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazuje zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego art. 24 uokik.

Z ustaleń dokonanych w trakcie postępowania wynika, że Strona podpisywała umowy z konsumentami z wykorzystaniem wymienionych wzorców umowy do dnia 6 listopada 2008 r. W dniu 5 listopada 2008 r. została przyjęta uchwała nr 368/2008 zarządu Telefonii DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu w sprawie wycofania z cenników Telefonii DIALOG S.A. opłat za udostępnienie pełnego zakresu usługowego po jednostronnym wyłączeniu i opłat za ponowne włączenie usługi uprzednio już wyłączonej, z dniem 6 listopada 2008 r. Spółka nie udowodniła jednak w toku postępowania faktu dokonania zmian w umowach już zawartych (doręczenia konsumentom zmienionych cenników świadczonych usług), co zgodnie z art. 384¹ k.c. jest warunkiem stwierdzenia zaniechania praktyki polegającej na stosowaniu we wzorcach umowy postanowień, które zostały wpisane do Rejestru. Zgodnie z art. 27 ust. 3 uokik, ciężar udowodnienia okoliczności zaprzestania stosowania praktyki spoczywa na przedsiębiorcy. Pismem z dnia 18 listopada 2008 r. Prezes UOKiK, kierując się wyrażoną w art. 7 k.p.a. zasadą dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego, wezwał Spółkę do przedstawienia dowodów na okoliczność zmiany kwestionowanych wzorców umowy. Telefonia DIALOG S.A. w piśmie z dnia 28 listopada

² M. Szydło, „Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów”, *Monitor Prawniczy* 2004/17/791.

2008 r. przedstawiła: cenniki stosowane przez Spółkę zamienione na skutek podjętej w dniu 5 listopada 2008 r. uchwały nr 368/2008; komunikat zamieszczony przez Spółkę na stronie internetowej www.dialog.pl o zaniechaniu stosowania zarzucanych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów; przykładowy komunikat kierowany przez Spółkę do abonentów w drodze korespondencji pocztowej dotyczący zmiany cenników w obrocie konsumenckim. Strona nie przedstawiła jednak dowodów doręczenia konsumentom zmienionych cenników, co uchybiało obowiązkowi wynikającemu z art. 384¹ k.c. Tym samym, Prezes Urzędu nie mógł stwierdzić zaniechania stosowania praktyki.

Mając powyższe na uwadze, orzeka się jak w punkcie I sentencji decyzji.

III. Rozstrzygnięcie w pkt II sentencji decyzji. Nakazanie publikacji decyzji.

Na podstawie art. 26 ust. 2 uokik Prezes Urzędu nałożył na Telefonię DIALOG S.A. obowiązek publikacji decyzji w całości na koszt Spółki na stronie internetowej przedsiębiorcy www.dialog.pl w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej www.dialog.pl w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji oraz utrzymywania jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 6 miesięcy, a ponadto dwukrotną publikację sentencji decyzji na koszt Spółki w terminie 30 dni od daty uprawomocnienia się decyzji na jednej z pięciu pierwszych stron dziennika o zasięgu ogólnopolskim o objętości co najmniej 24 cm x 12 cm, z tym, że okres między przedmiotowymi publikacjami powinien wynosić co najmniej 7 dni.

W myśl przepisu art. 26 ust. 2 uokik, Prezes Urzędu może określić w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Może również nakazać publikację decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy. W niniejszej sprawie Prezes Urzędu zdecydował o zastosowaniu ww. dodatkowych środków.

Należy wskazać, iż celem zamieszczenia w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, wydanej na podstawie art. 26 ust. 1 uokik, przedmiotowych elementów dodatkowych jest usunięcie trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Ponadto nakazanie publikacji decyzji spełnia równocześnie funkcję edukacyjną oraz prewencyjną wobec innych uczestników rynku - zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów.

Prezes Urzędu uznał za zasadne nakazanie podania do wiadomości szerokiego kręgu odbiorców informacji o stosowanej przez Spółkę praktyce naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Spełni to niewątpliwie funkcję wychowawczą wobec konsumentów, stanowiąc kolejny element edukacji konsumenckiej, gdyż informując o praktykach naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz przestrzegając przed nimi, należy zakładać, że świadomość konsumencka wzrośnie. Funkcja edukacyjna i prewencyjna poprzez omawiany nakaz publikacji będzie realizować się także w odniesieniu do innych profesjonalnych uczestników rynku. Publikacja ma stanowić czytelną informację

dla przedsiębiorców, a jednocześnie ostrzegać, iż w przypadku stosowania niedozwolonych postanowień umownych wpisanych do Rejestru muszą liczyć się z określonymi sankcjami.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

IV. Rozstrzygnięcie w pkt III sentencji decyzji. Nałożenie kary pieniężnej.

Stosownie do art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 uokik. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadziła zatem zasadę fakultatywności kar nakładanych przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorców, którzy dopuścili się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Przedmiotowa ustawa nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa Urzędu, który decydując o tym w każdym konkretnym przypadku, kieruje się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno **funkcję represyjną**, jak i **prewencyjną (dyscyplinującą)**. Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108 uokik, Prezes Urzędu powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy (art. 111 uokik).

W pkt I sentencji niniejszej decyzji uznano określone działania Spółki za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazano zaniechanie jej stosowania. Praktyka ta polegała na stosowaniu we wzorcach umowy w obrocie konsumenckim postanowień umownych wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. Za udowodnione należy uznać, iż doszło do naruszenia przez Stronę określonego w art. 24 uokik zakazu w sposób określony w sentencji niniejszej decyzji.

W niniejszej sprawie Prezes UOKiK uznał za zasadne skorzystanie z przysługującego mu na mocy przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uprawnienia do nałożenia kary pieniężnej w sytuacji stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Prezes Urzędu zwrócił przede wszystkim uwagę na fakt, iż Strona wykorzystując przewagę kontraktową stosowała w obrocie konsumenckim wzorce umów zawierające niedozwolone postanowienia umowne, naruszając w ten sposób interesy konsumentów. Mając na uwadze interes publiczny Prezes Urzędu uznał więc, iż samo stwierdzenie stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów będzie niewystarczającym działaniem ze strony organu administracji. W związku z powyższym, w ocenie Prezesa Urzędu, wykazana została słuszność zastosowanego środka w postaci kary pieniężnej.

Następnie, nakładając karę pieniężną określoną w art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, Prezes Urzędu wziął pod uwagę konieczność spełnienia przesłanek podmiotowych, tj. stwierdzenia, że określone w ww. przepisie naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. Konieczność brania pod uwagę przesłanki winy w przypadku stosowania kar pieniężnych określonych w art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik wynika bezpośrednio nie tylko z treści tego przepisu, ale również ma umocowanie w ustawie zasadniczej. Zgodnie bowiem z art. 83

Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego, takich jak Telefonia DIALOG S.A. Podmioty profesjonalnie działające na rynku powinny posiadać umiejętność przewidzenia, że podejmowane przez nie działania mogą być uznane przez Prezesa Urzędu za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nie mogą skutecznie dowodzić braku świadomości naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Spółka miała możliwość zapoznania się z treścią Rejestru w zakresie niedozwolonych postanowień umownych, celem wyeliminowania znajdujących się w stosowanych przez nią w obrocie wzorcach umowy klauzul abuzywnych. W świetle powyższego, uzasadnione jest stwierdzenie, że działania Spółki miały co najmniej charakter nieumyślny, tj. Spółka dopuściła się bezprawnego działania na skutek niezachowania należytej staranności wymaganej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej, określonej przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art. 355 § 2 k.c.), będąc w stanie przewidzieć możliwości bezprawności działania.

Charakter i stopień naruszenia interesu publicznoprawnego, do jakiego doszło w wyniku naruszenia przez Stronę zakazu określonego w art. 24 uokik, uzasadniają nałożenie na Telefonię DIALOG S.A. kary pieniężnej w wysokości określonej w sentencji decyzji.

Przy miarkowaniu kary jako okoliczności obciążające wzięto pod uwagę:

- Spółka nie zaniechała praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik wskutek działań podjętych przez Prezesa Urzędu, tj. wszczęcia postępowania wyjaśniającego oraz postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów;
- kwestionowane działania Spółki objęły swym zasięgiem obszar całego kraju;
- kara nakładana przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania, co w niniejszej sprawie dotyczy Spółki, jako podmiotu o wieloletnim doświadczeniu w prowadzeniu działalności gospodarczej w branży telekomunikacyjnej. Od profesjonalisty, jakim jest Telefonia DIALOG S.A., zajmującego się od lat obsługą rynku detalicznego usług telekomunikacyjnych, budującego nowoczesną markę godną zaufania, można i należało oczekiwać, iż w przygotowaniu wzorców umowy uwzględni wszelkie okoliczności dotyczące ich treści, w tym także potrzebę ochrony interesów konsumentów. Dotychczasowe efekty działań podejmowanych przez Prezesa Urzędu (m. in. ogólnodostępny Rejestr, działania edukacyjne, a także orzecznictwo SOKiK w zakresie niedozwolonych postanowień umownych) są jawne i łatwo dostępne. Niewątpliwie przedsiębiorca posiadał zarówno środki, jak i wykwalifikowaną kadre, mogącą dokonać wskazanych czynności;
- Strona nie zaniechała praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik poprzez podjęcie odpowiednich działań „samokontrolnych” w związku z wpisaniem do rejestru odpowiednich postanowień umownych. „Cennik usług internetowych w sieci Telekomunikacji Polskiej S.A.” i „Cennik usług internetowych w sieci DIALOG – Abonenci indywidualni” obowiązywały od dnia 3 września 2007 r., zaś „Cennik usługi TelePakiety” i „Cennik Taryfa Telekomunikacyjna – oferta indywidualna” od dnia 1 lutego 2008 r. Wspomniane tożsame niedozwolone klauzule

zostały zatem umieszczone w Rejestrze co najmniej sześć miesięcy przed rozpoczęciem obowiązywania kwestionowanych postanowień cenników (wpis z dnia 27 marca 2007 r., poz. 1084 oraz z dnia 16 maja 2006 r., poz. 1166) i co najmniej kilkanaście miesięcy przed wydaniem niniejszej decyzji. Strona miała możliwość zapoznania się zarówno z treścią Rejestru jak i orzecznictwem SOKiK w zakresie niedozwolonych postanowień umownych, celem wyeliminowania znajdujących się w stosowanych przez nią w obrocie konsumenckim wzorcach umowy klauzul abuzywnych.

Jako okoliczności łagodzące wzięto natomiast pod uwagę:

- fakt, iż Spółka natychmiast po wszczęciu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów podjęła i przeprowadziła działania (podjęcie uchwały nr 368/2008 zarządu Telefonii DIALOG S.A. z siedzibą we Wrocławiu z dnia 5 listopada 2008 r. w sprawie wycofania z cenników Telefonii DIALOG S.A. opłat za udostępnienie pełnego zakresu usługowego po jednostronnym wyłączeniu i opłat za ponowne włączenie usługi uprzedni już wyłączonej, z dniem 6 listopada 2008 r., przekazanie dla UOKiK cenników stosowanych przez Spółkę zamienionych na skutek podjętej uchwały, zamieszczenie komunikatu przez Spółkę na stronie internetowej www.dialog.pl o zaniechaniu stosowania zarzucanych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przekazanie dla UOKiK przykładowego komunikatu kierowanego przez Spółkę do abonentów w drodze korespondencji pocztowej dotyczącego zmiany cenników w obrocie konsumenckim) zmierzające do zaniechania stosowania zakwestionowanej praktyki;
- wobec Spółki nie została wcześniej wydana decyzja stwierdzająca stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów odnosi wysokość kary pieniężnej do procentowej wielkości przychodu przedsiębiorcy, przy czym pod pojęciem przychodu należy rozumieć przychód uzyskany przez przedsiębiorcę w roku podatkowym poprzedzającym dzień wszczęcia postępowania na podstawie ustawy, w rozumieniu obowiązujących przedsiębiorcę przepisów o podatku dochodowym (art. 4 pkt 15 ustawy).

Przychód osiągnięty przez Spółkę w 2007 r. w kwocie 528 155 000,00 PLN (słownie: pięćset dwadzieścia osiem milionów sto pięćdziesiąt pięć tysięcy zero złotych 00/100 groszy) ustalono na podstawie złożonego przez nią sprawozdania finansowego za rok obrotowy zakończony dnia 31 grudnia 2007 r. wraz opinią biegłego rewidenta. Stąd maksymalny wymiar kary, zgodnie z powyżej przytoczonymi przepisami, mógłby wynieść 10% przychodów Spółki, tj. 52 815 500,00 PLN (słownie: pięćdziesiąt dwa miliony osiemset pięćnaście tysięcy pięćset złotych 00/100 groszy).

W świetle ww. okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie **1 848 542,50 PLN (słownie: jeden milion osiemset czterdzieści osiem tysięcy pięćset czterdzieści dwa złote 50/100 groszy)**. Oznacza to, że nałożona na Spółkę kara pieniężna mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy i jednocześnie **stanowi 0,35 % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2007 r.** oraz 3,5 % kary, jaką Prezes Urzędu miał prawo nałożyć na przedsiębiorcę.

Decydując o nałożeniu kary i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie ww. okoliczności, jak i możliwości finansowe oraz potencjał ekonomiczny przedsiębiorcy. Orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania, tak aby jej nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. Z drugiej strony należy też podkreślić wymiar edukacyjny i wychowawczy zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary, należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

W ocenie Prezesa Urzędu kara wymierzona w tej wysokości jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów uznał, że orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla strony niniejszego postępowania. W tym przypadku kara powinna spełnić także funkcję prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przyczyniając się do zapewnienia trwałego zaniechania naruszania przez Spółkę w przyszłości reguł odnoszących się do ochrony praw konsumentów.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt III sentencji niniejszej decyzji.

V. Rozstrzygnięcie w pkt IV sentencji decyzji. Umorzenie postępowania.

W postępowaniu w sprawie stosowania przez Telefonię DIALOG S.A. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów Prezes Urzędu zakwestionował działania Spółki polegające na stosowaniu:

w „Cenniku usług internetowych w sieci Telekomunikacji Polskiej S.A.”, „Cenniku usług internetowych w sieci DIALOG – Abonenci indywidualni” postanowień umownych o treści: Jednorazowa opłata za Udostępnienie pełnego zakresu usługi po wcześniejszym ograniczeniu jej dostępności z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień właściwego Regulaminu – 24,40 PLN brutto oraz: Jednorazowa opłata za Ponowne włączenie usługi po wcześniejszym jej wyłączeniu z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień właściwego Regulaminu – 61,00 PLN brutto,

w „Cenniku usługi TelePakiety” postanowień umownych o treści: Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień właściwych Regulaminów - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień właściwych Regulaminów – 61,00 PLN brutto,

w „Cenniku Taryfa Telekomunikacyjna – oferta indywidualna” postanowień umownych o treści: Udostępnienie pełnego zakresu usług po jednostronnym wyłączeniu z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez firmę Telefonia DIALOG Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu - 24,40 PLN brutto oraz: Ponowne włączenie do sieci urządzenia telekomunikacyjnego uprzednio wyłączonego z powodu (...) nieprzestrzegania postanowień Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez firmę Telefonia DIALOG – 61,00 PLN brutto,

które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c.

W ocenie Prezesa Urzędu, wskazane powyżej działania Spółki nie mogą zostać uznane za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 pkt 1 uokik z uwagi na brak przesłanki bezprawności działania przedsiębiorcy. Przedmiotowe postanowienia umowne odnoszą się do sankcji, jakie Spółka stosuje wobec konsumentów *stricte* za niewykonanie lub nienależyte wykonanie niepieniężnego zobowiązania umownego, tj. za naruszenie określonych postanowień regulaminu, natomiast postanowienia umowne wpisane do Rejestru pod numerami 1084 i 1166 dotyczą sankcji za nieterminowe uiszczanie przez konsumentów opłat abonamentowych za usługi telekomunikacyjne świadczone przez Spółkę.

W związku z faktem, iż Prezes Urzędu w aktualnie obowiązującym stanie prawnym nie posiada kompetencji do wydania decyzji, w której stwierdza, że dana praktyka nie narusza zbiorowych interesów konsumentów, konieczne jest zatem umorzenie postępowania w przedmiotowym zakresie.

Na podstawie dokonanych ustaleń faktycznych, Prezes Urzędu uznał, że w przedmiotowym zakresie zachodzą przesłanki uzasadniające stwierdzenie bezprzedmiotowości postępowania administracyjnego we wskazanym zakresie, a w związku z tym konieczność wydania decyzji o umorzeniu postępowania zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a. w związku z art. 83 uokik. Okoliczność wskazującą na bezprzedmiotowość, jakim dotknięte jest postępowanie w tym zakresie, stanowi brak stosowania przez Spółkę działań określonych w treści ww. zarzutów.

Zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a., gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe organ administracji wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Umorzenie postępowania na tej podstawie jest obligatoryjne, co oznacza, iż ustalenie przesłanki bezprzedmiotowości postępowania stwarza obowiązek zakończenia postępowania w danej instancji przez jego umorzenie, ponieważ brak jest podstaw do rozstrzygnięcia sprawy co do jej istoty. Dalsze prowadzenie postępowania w takim przypadku stanowiłoby o jego wadliwości, mającej istotny wpływ na wynik sprawy. Podkreślić przy tym należy, iż przesłanka umorzenia postępowania może istnieć jeszcze przed wszczęciem postępowania, co zostanie ujawnione w toczącym się postępowaniu, a może ona powstać także w czasie trwania postępowania, a więc w sprawie już zawisłej przed organami administracyjnymi. Przesłanką umorzenia postępowania jest brak któregokolwiek z elementów w odniesieniu co do strony podmiotowej jak i przedmiotowej postępowania. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 kwietnia 2003 r. (sygn. akt III SA 2225/01) bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego oznacza, że brak jest któregoś z elementów materialnego stosunku prawnego, a w związku z tym nie można wydać decyzji załatwiającej sprawę przez rozstrzygnięcie jej co do istoty. Jest to orzeczenie formalne, kończące postępowanie bez jego merytorycznego rozstrzygnięcia.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt IV sentencji decyzji.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w sentencji niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 uokik karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 uokik w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Otrzymuje:

1. Telefonia DIALOG S.A.
Pl. Jana Pawła II nr 1
50-136 Wrocław
2. a/a