



**PREZES
URZĘDU OCHRONY**

Konkurencji i Konsumentów

Delegatura we Wrocławiu

50-413 Wrocław, ul. Walońska 3-5
tel.(071) 344 65 87, (071) 34 05 920, fax (071) 34 05 922
e-mail: wroclaw@uokik.gov.pl

RWR 61-12/09/ZK

Wrocław, 16 grudnia 2009 r.

DECYZJA RWR 38/2009

- I.** Na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939) w zw. z § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 roku w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko **Krzysztofowi Jasek prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą „KAJA Komputer” we Wschowie**
- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

1. po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę **praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów** polegającej na zamieszczeniu przez ww. przedsiębiorcę we wzorcu umownym p.n. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” następujących postanowień:

- punkt 5 ust. 13 „W przypadku braku wpłaty w terminie 30 dni od daty podanej na fakturze VAT, Dostawca ma prawo (...) naliczyć 30% wartości przeterminowanej faktury VAT Użytkownika, z tytułu prowadzonego postępowania windykacyjnego.”;
- punkt 5 ust. 14 „Ponowne uruchomienie wyłączonych usług wymaga wniesienia przez Użytkownika jednorazowej opłaty określonej w cenniku.”;
- punkt 9 ust. 3 „W przypadku przekroczenia gwarantowanego czasu usunięcia awarii – liczonego od momentu zgłoszenia awarii, Użytkownikowi przysługuje prawo do wystąpienia

o pomniejszenie miesięcznego abonamentu za usługę, za miesiąc w którym wystąpiła awaria, o 1/30 wartości abonamentu za każdą rozpoczętą dobę, po przekroczeniu gwarantowanego czasu usunięcia awarii.”;

- punkt 10 ust. 3. 1) „Umowa może zostać rozwiązana przez Dostawcę bez zachowania terminu wypowiedzenia w przypadku: 1) Braku opłat ze strony Użytkownika (...).”;
- punkt 10 ust. 8 „Za nie uiszczenie opłat w terminie naliczane są odsetki umowne w wysokości 0,2% dziennie oraz 30% wartości przeterminowanej płatności, w przypadku skierowania sprawy do firmy windykacyjnej.”;
- punkt 10 ust. 9 „Dostawca nie ponosi odpowiedzialności z tytułu strat, jakie może ponieść Użytkownik na skutek niewłaściwego działania sieci oraz urządzeń do niej przyłączonych. Dostawca nie ponosi odpowiedzialności za awarie lub nie funkcjonowanie sieci wynikłe z przyczyn wyższych (klęski żywiołowe itp.), z winy operatora komunikacyjnego (np. awarie linii bezpośrednich) lub decyzji administracyjnych.”;

które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone;

i przyjęciu zobowiązania, do zaniechania tych działań poprzez:

- a) wykreślenie zakwestionowanych postanowień oznaczonych jako punkt 5 ust. 14, punkt 10 ust. 8, punkt 10.9;
 - b) dokonanie zmiany zakwestionowanej treści punktów 5 ust.13, 9 ust.3, 10 ust. 3 wzorca umownego i zastąpienie ich postanowieniami w brzmieniu:
- punkt 5 ust. 12 „W przypadku braku wniesienia opłaty w terminie określonym na fakturze VAT, oraz nie rozliczeniu zaległych zobowiązań w terminie wyznaczonym w wezwaniu do zapłaty , Dostawca może zaprzestać świadczenia jakichkolwiek usług na rzecz Abonenta (zablokowanie dostępu do usług transmisji danych oraz do usług wartości dodanej dla transmisji danych).”
 - punkt 5 ust. 13 „W przypadku braku wpłaty w terminie płatności wg daty podanej na fakturze VAT, Dostawca ma prawo skierować sprawę do firmy windykacyjnej oraz naliczyć ustawowe odsetki za opóźnienia płatności.”
 - punkt 9 ust. 4 zd. 2 „Dostawca zobowiązuje się do zapłacenia użytkownikowi kary umownej, za każdy okres w którym usługa nie działała, w wysokości 1/30 wartości abonamentu za każdą rozpoczętą dobę, w której usługa nie działała.”
 - punkt 10.3.1. „Umowa może być rozwiązana przez Dostawcę bez zachowania terminu wypowiedzenia w przypadku braku opłat ze strony Użytkownika w terminie wyznaczonym w wezwaniu do zapłaty.”

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania do dnia 28 lutego 2010 r. poprzez aneksowanie umów istniejących już w obrocie prawnym oraz poprzez zawieranie nowych umów zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem.

2. po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę **praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów** polegającej na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez niezamieszczanie w umowach z konsumentami informacji na temat:

- wysokości odszkodowania z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, co może naruszać obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 13 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.);
- zasad, trybu i terminów składania oraz rozpatrywania reklamacji, co może naruszać obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 14 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.);
- polubownych sposobach rozwiązywania sporów, co może naruszać obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 15 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.)

i przyjęciu zobowiązania, do zaniechania tych działań poprzez:

- zamieszczenie we wzorcu umownym p.n. Umowa o świadczenie usługi dostępu do sieci KAJA Komputer następującego postanowienia:

- punkt 8 „Tryb postępowania reklamacyjnego, wysokość kar oraz sposoby rozwiązywania sporów dotyczących wykonywanej przez Dostawcę usługi opisane są w Regulaminie.”

- zamieszczenie we wzorcu umownym p.n. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” następujących postanowień:

- 9.1 Reklamacja powinna zawierać :

- a) imię i nazwisko albo nazwę oraz adres zamieszkania albo siedziby użytkownika, zwanego dalej „reklamującym”;
- b) określenie przedmiotu reklamacji oraz reklamowanego okresu;
- c) przedstawienie okoliczności uzasadniających reklamację;
- d) przydzielony reklamującemu numer, którego dotyczy reklamacja, numer ewidencyjny nadany reklamującemu przez dostawcę usług lub adres miejsca zakończenia sieci;
- e) datę zawarcia umowy i określony w niej termin rozpoczęcia świadczenia usługi telekomunikacyjnej;
- f) wysokość kwoty odszkodowania lub innej należności – w przypadku gdy reklamujący żąda ich wypłaty;
- g) numer konta bankowego lub adres właściwy do wypłaty odszkodowania lub innej należności albo wniosek o ich zaliczenie na poczet przyszłych płatności – w przypadku, o którym mowa w pkt f;
- h) podpis reklamującego – w przypadku reklamacji złożonej w formie pisemnej.

- 9.2. W przypadku gdy reklamacja złożona pisemnie, ustnie do protokołu lub telefonicznie nie spełnia warunków określonych w ust. 1 pkt a-h , upoważniona osoba reprezentująca dostawcę usług przyjmująca reklamację jest obowiązana do niezwłocznego poinformowania reklamującego o konieczności jej uzupełnienia.

- 9.3 W przypadku gdy złożona reklamacja nie spełnia warunków określonych w ust. 1 pkt a-h, dostawca usług, o ile uzna, że jest to konieczne do prawidłowego rozpatrzenia reklamacji, niezwłocznie wzywa reklamującego do jej uzupełnienia , określając termin, nie krótszy niż 7 dni i zakres tego uzupełnienia, z pouczeniem, że nieuzupełnienie reklamacji w określonym terminie spowoduje pozostawienie reklamacji bez rozpoznania. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu reklamację pozostawia się bez rozpoznania.

- 9.4 Jeżeli w reklamacji nie zostanie określona kwota, o której mowa w ust. 1 pkt f, a prawo do odszkodowania lub zwrotu innej należności nie budzi wątpliwości, dostawca usług rozpatrujący reklamację traktuje reklamacje tak, jakby kwota ta była określona. Dostawca zobowiązuje się do zapłacenia Użytkownikowi kary umownej, za każdy okres w którym

usługa nie działała w wysokości 1/30 wartości abonamentu za każdą, rozpoczętą usługę, w której usługa nie działała.

- 9.5 Wnioski dotyczące obniżenia abonamentu, zostają uwzględnione w opłacie za miesiąc następny.
- 9.6 Reklamacja może być złożona w każdej jednostce obsługującej użytkowników usług Dostawcy.
- 9.7 Reklamacja może być złożona pisemnie lub ustnie do protokołu sporządzonego przez jednostkę, o której mowa w ust. 9.5 a także przy wykorzystaniu innych środków porozumiewania się na odległość, w tym drogą elektroniczną (mailem lub poprzez zapis w Panelu Klienta), o ile nie stoją temu na przeszkodzie techniczne możliwości.
- 9.8 W przypadku złożenia reklamacji pisemnie, lub ustnie do protokołu w jednostce, w o której mowa w ust. 9.5 upoważniona osoba reprezentująca dostawcę usług przyjmująca reklamację jest obowiązana niezwłocznie potwierdzić jej przyjęcie w formie pisemnej.
- 9.9 W przypadku złożenia reklamacji pisemnie, telefonicznie lub przy wykorzystaniu innych środków porozumiewania się na odległość, w tym drogą elektroniczną, dostawca usług jest obowiązany w terminie 14 dni od dnia złożenia reklamacji do potwierdzenia jej przyjęcia w formie pisemnej z podaniem nazwy, adresu oraz numeru telefonu jednostki dostawcy rozpatrującego reklamację.
- 9.10 Przepisu ust. 9.8. nie stosuje się w przypadku udzielenia odpowiedzi na reklamację w terminie 14 dni od dnia jej złożenia.
- 9.11 Reklamacja może być złożona w terminie 12 miesięcy od ostatniego okresu rozliczeniowego, w którym zakończyła się przerwa w świadczeniu usługi telekomunikacyjnej, lub od dnia, w którym usługa została nienależycie wykonana lub miała być wykonana, lub od dnia doręczenia faktury zawierającej nieprawidłowe obliczenie należności z tytułu świadczenia usługi telekomunikacyjnej.
- 9.12 Reklamację złożoną po upływie terminu, o którym mowa w ust. 1, pozostawia się bez rozpoznania, o czym jednostka dostawcy usług rozpatrująca reklamację niezwłocznie powiadamia reklamującego.
- 9.13 Jednostka dostawcy usług rozpatrująca reklamację, w terminie 30 dni od dnia jej złożenia, udziela w formie pisemnej odpowiedzi na reklamację.
- 9.14 Odpowiedź na reklamację powinna zawierać:
nazwę jednostki dostawcy usług rozpatrującej reklamację
powołanie podstawy prawnej;
rozstrzygnięcie o uznaniu lub odmowie uznania reklamacji
w przypadku przyznania odszkodowania – określenie wysokości kwoty i terminu jego wypłaty;
w przypadku zwrotu innej należności – określenie wysokości kwoty i terminu jego wypłaty;
(...)
podpis upoważnionego pracownika reprezentującego dostawcę usług, z podaniem zajmowanego przez niego stanowiska.
- 9.14 W przypadku odmowy uznania reklamacji w całości lub części odpowiedź na reklamację powinna dodatkowo zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne
zostać doręczona reklamującemu przesyłką poleconą.”
- 10.12 „Wszelkie spory dotyczące wykonywanej usługi telekomunikacyjnej między Dostawcą a Użytkownikiem w zakresie nieuregulowanym poprzez Ustawę Prawa telekomunikacyjnego z dnia 16 lipca 2004 roku, rozstrzygane mogą być w sposób ustalony przez strony na drodze

mediacji (proces prowadzony przez Prezesa UKE) lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego działającego przy prezesie UKE, oraz na drodze postępowania sądowego, gdzie stosuje się przepisy Kodeksu postępowania cywilnego.”

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania do dnia 28 lutego 2010 r. poprzez aneksowanie umów istniejących już w obrocie prawnym oraz poprzez zawieranie nowych umów zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem.

3. po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę **praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów** polegającej na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez: stosowanie we wzorcu umownym pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” następujących postanowień:

- pkt 1 ust. 4 „O zmianie Regulaminu Dostawca poinformuje Użytkownika listem poleconym. Brak sprzeciwu w terminie 14-dniowym od daty otrzymania listu poleconego oznacza akceptację nowego Regulaminu przez Użytkownika.”, co może naruszać art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.);
- pkt 5 ust. 4 „Wszelkie zmiany cen usług podawane są za pomocą komunikatów rozsyłanych pocztą elektroniczną minimum 30 dni przed ich wprowadzeniem” co może naruszać art. 61 ust. 5 pkt 1) ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.);
- pkt 5 ust. 6 „W przypadku braku akceptacji zmian cennika, Użytkownik ma prawo w ciągu 30 dni rozwiązać umowę na świadczenie usługi telekomunikacyjnej z Dostawcą.” co może naruszać art. 61 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.)

i przyjęciu zobowiązania, do zaniechania tych działań poprzez dokonanie zmiany zakwestionowanej treści punktów 1 ust.4, 5 ust. 4 oraz 5 ust. 6 wzorca umownego i zastąpienie ich postanowieniami w brzmieniu:

- punkt 1 ust 4 „O zmianie Regulaminu Dostawca poinformuje Użytkownika listem poleconym. Brak sprzeciwu w formie pisemnej w terminie 30 – dniowym od daty otrzymania listu poleconego oznacza akceptację nowego Regulaminu przez Użytkownika.”
- punkt 1 ust. 5 „Użytkownikowi przysługuje prawo do wypowiedzenia umowy w przypadku wprowadzenia zmian w Regulaminie. W razie skorzystania z tego prawa Dostawcy nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze.”
- punkt 5 ust. 4 „O wszelkich zmianach cen usług Dostawca poinformuje Użytkownika listem poleconym minimum 30 dni przed ich wprowadzeniem. Dopuszcza się równoczesne inne formy wysyłania tej informacji poprzez pocztę elektroniczną, lub komunikaty wyświetlane na stacji Klienta.”
- punkt 5 ust. 6 „W przypadku braku akceptacji zmian cennika, Użytkownik ma prawo w ciągu 30 dni od momentu poinformowania rozwiązać na świadczenie usługi telekomunikacyjnej z Dostawcą.”

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania do dnia 28 lutego 2010 r. poprzez aneksowanie umów istniejących już w obrocie prawnym oraz poprzez zawieranie nowych umów zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem.

II. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i

konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939) w zw. z § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 roku w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107, poz. 887)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,
nakłada się **na Krzysztof Jaska prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „KAJA Komputer” przy ul. Pocztowej 11 a we Wschowie, obowiązek złożenia** sprawozdania o stopniu realizacji przyjętych zobowiązań opisanych w punkcie I sentencji niniejszej decyzji do dnia 31 marca 2010 r.

- III.** Na podstawie 105 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939) w zw. z § 7 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 roku w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz.U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko **Krzysztofowi Jasek prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą „KAJA Komputer” przy ul. Pocztowej 11 a we Wschowie**
- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
umarza się jako bezprzedmiotowe postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez tego przedsiębiorcę **praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów**, polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” następującego zapisu:

- punkt 3 ust. 4 „Dostawca zastrzega sobie prawo do czasowego wyłączenia serwera poczty oraz stron www w celach konserwacyjnych na okres nie dłuższy niż 6 godzin.”.

UZASADNIENIE

W związku z działaniami Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów [zw. dalej także Prezesem Urzędu] związanymi z kontrolą wzorców umownych stosowanych przez przedsiębiorców z obszaru województwa dolnośląskiego i lubuskiego, prowadzących działalność w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych, wrocławska Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przeprowadziła czynności kontrolne dotyczące działalności Krzysztofa Jaska prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „KAJA Komputer” przy ul. Pocztowej 11 we Wschowie. Prezes Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego wstępnie ustalił, iż działalność przedsiębiorcy może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa uzasadniającym wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

(dowód: akta sprawy RWR 402-2/08/KK/ZK)

W związku z tym - Postanowieniem nr 80/2009 z dnia 3 kwietnia 2009 r. - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę Krzysztofa Jaska prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „KAJA Komputer” we Wschowie, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) [zw. dalej także ustawą *o ochronie (...)*] polegającej na umieszczeniu w postanowieniu wzorca umownego pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET” [zw. dalej także „Regulaminem”] odpowiednio zapisów punkt 3 ust. 4, punkt 5 ust. 13, punkt 5 ust. 14, punkt 9 ust. 3, punkt 10 ust. 3 1), punkt 10 ust. 8, punkt 10 ust. 9 które są zbieżne z wpisanymi do rejestru postanowieniami wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*. Przedmiotowym Postanowieniem nr 80/2009 wszczęto również postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez ww. przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie(...) to jest naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez: niezamieszczanie w umowach z konsumentami informacji na temat wysokości kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej, trybu postępowania reklamacyjnego, możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego co mogło naruszać obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 6, 7 i 8 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne w brzmieniu obowiązującym przed 6 lipca 2009 roku. (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.) oraz stosowanie postanowień sprzecznych z art. 59 ust. 2, art. 61 ust. 5 pkt 1 i art. 61 ust. 6 ww. ustawy.

(dowód: karta 1-2)

Ponadto — zgodnie z punktem 2. Postanowienia nr 80/2009 — Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały (11 kart) uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego (nr sygn. RWR 402-2/08/KK/ZK).

(dowód: karta 1-2)

W trakcie postępowania Krzysztof Jasek w pismach z dnia 30 maja 2009 roku oraz 27 listopada 2009 roku odniósł się do zarzutów zawartych w Postanowieniu Nr 80/2009 wskazując, iż dokonał odpowiedniej modyfikacji zakwestionowanych wzorców umownych, przedkładając jednocześnie nowe wzorce umowne.

(dowód: karta 18-26, 40-45)

I. Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Uczestnik postępowania:

— Krzysztof Jasek jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą a przedmiotem tej działalności gospodarczej jest m.in. działalność telekomunikacyjna pozostała. Przy prowadzeniu tejże działalności przedsiębiorca zawiera umowy świadczenia usług dostępu do Internetu oraz posługuje się wzorcem umownym pod nazwą „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET”.

(dowód: karta 4, 6-9)

2. W związku z prowadzoną działalnością w wyżej wymienionym zakresie Krzysztof Jasek wprowadził do obrotu i stosuje wzorzec umowny pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WchowaNET” który zawiera m.in. następujące zapisy:

- punkt 3 ust. 4 „Dostawca zastrzega sobie prawo do czasowego wyłączenia serwera poczty oraz stron www w celach konserwacyjnych na okres nie dłuższy niż 6 godzin.”;
- punkt 5 ust. 13 „W przypadku braku wpłaty w terminie 30 dni od daty podanej na fakturze VAT, Dostawca ma prawo (...) naliczyć 30% wartości przeterminowanej faktury VAT Użytkownika, z tytułu prowadzonego postępowania windykacyjnego.”;
- punkt 5 ust. 14 „Ponowne uruchomienie wyłączonych usług wymaga wniesienia przez Użytkownika jednorazowej opłaty określonej w cenniku.”;
- punkt 9 ust. 3 „W przypadku przekroczenia gwarantowanego czasu usunięcia awarii – liczonego od momentu zgłoszenia awarii, Użytkownikowi przysługuje prawo do wystąpienia o pomniejszenie miesięcznego abonamentu za usługę, za miesiąc w którym wystąpiła awaria, o 1/30 wartości abonamentu za każdą rozpoczętą dobę, po przekroczeniu gwarantowanego czasu usunięcia awarii.”;
- punkt 10 ust. 3. 1) „Umowa może zostać rozwiązana przez Dostawcę bez zachowania terminu wypowiedzenia w przypadku: 1) Braku opłat ze strony Użytkownika (...).”;
- punkt 10 ust. 8 „Za nie uiszczenie opłat w terminie naliczane są odsetki umowne w wysokości 0,2% dziennie oraz 30% wartości przeterminowanej płatności, w przypadku skierowania sprawy do firmy windykacyjnej.”;
- punkt 10 ust. 9 „Dostawca nie ponosi odpowiedzialności z tytułu strat, jakie może ponieść Użytkownik na skutek niewłaściwego działania sieci oraz urządzeń do niej przyłączonych. Dostawca nie ponosi odpowiedzialności za awarie lub nie funkcjonowanie sieci wynikłe z przyczyn wyższych (klęski żywiołowe itp.), z winy operatora komunikacyjnego (np. awarie linii bezpośrednich) lub decyzji administracyjnych.”;

(dowód: karta 6-9)

3. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zamieszczono m.in. następujące klauzule:

-599 „W przypadku przeterminowania płatności na rzecz Operatora powyżej 5 dni, nastąpi automatycznie wyłączenie usług. Ponowne włączenie nastąpi po rozliczeniu wszystkich należności oraz uiszczeniu opłaty manipulacyjnej zgodnie z cennikiem”;

- 533 „Brak wpłat określonych w par 2 pkt 2 do końca danego miesiąca spowoduje odłączenie dostępu do Internetu. Ponowna aktywacja dostępu nastąpi po uzupełnieniu przez użytkownika zaległych opłat wraz z ustawowo obowiązującymi odsetkami oraz kosztów związanych z aktywacją instalacji”;

- 406 „W przypadku niedostarczenia przez dostawcę sygnału do przyłącza o którym mowa w pkt 1, przez okres dłuższy niż 3 dni, biorcy sygnału przysługiwać będzie prawo do proporcjonalnego zmniejszenia opłaty abonamentowej.”;

- 423 „Za udokumentowany brak dostępu do Internetu trwający powyżej 3 dni od daty zgłoszenia a wynikający z winy Operatora Abonentowi należy się zwrot odpowiedniej części abonamentu”

- 603 „W razie zwłoki w płatności Abonent zapłaci Operatorowi odsetki w wysokości 3% od zaległej kwoty za każdy dzień zwłoki”

- **673** „W przypadku nieterminowej płatności Ramtel naliczy odsetki umowne w wysokości 0.5% za każdy dzień zwłoki”

- **1163** " Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za jakiegokolwiek zakłócenia działalności sieci, wynikające z działania siły wyższej, lub pracy nadajników w pobliżu sieci Usługodawcy oraz awarie łącz Innych Operatorów";

- **601** „Abonent nie może wnosić żadnych roszczeń w stosunku do Operatora w związku z brakiem możliwości dostępu do sieci Internet z powodu trudności technicznych lub braku możliwości technicznych wykonania usługi w umownym terminie”;

4. W trakcie postępowania Krzysztof Jasek ustosunkowując się do zarzutów zawartych w postanowieniu o wszczęciu postępowania administracyjnego 80/2009 z dnia 25 marca 2009 roku wskazał, iż punkt 3 ust. 4 stosowanego przez siebie Regulaminu dotyczy usług poczty elektronicznej oraz serwera stron WWW, to jest usług realizowanych jako bezpłatny dodatek dla Klientów. Działanie serwera poczty elektronicznej oraz serwera WWW nie jest konieczne do prawidłowego funkcjonowania podstawowej usługi, za którą płaci konsument czyli dostępu do sieci Internet, która w czasie ewentualnego przestoju usługi poczty elektronicznej jest ciągle aktywna. Odnośnie zarzutu stosowania niedozwolonych postanowień zawartych w punktach 5 ust. 14, 10 ust. 8, 10 ust. 9 przedsiębiorca wskazał, iż nie były one stosowane do żadnego z jego Klientów a wobec zgłoszonych zastrzeżeń zostaną usunięte z Regulaminu. Wskazując natomiast na przepisy Regulaminu zamieszczone w postanowieniach punkt 5 ust. 13, punktu 9 ust. 3, pkt 10 ust. 3, podniósł, iż uznając zgłoszone zastrzeżenia Prezesa Urzędu zobowiązuje się do zmiany ich treści na następującą:

- punkt 5 ust. 12 „W przypadku braku wniesienia opłaty w terminie określonym na fakturze VAT, oraz nie rozliczeniu zaległych zobowiązań w terminie wyznaczonym w wezwaniu do zapłaty , Dostawca może zaprzestać świadczenia jakiegokolwiek usług na rzecz Abonenta (zablokowanie dostępu do usług transmisji danych oraz do usług wartości dodanej dla transmisji danych).”
- punkt 5 ust. 13 „W przypadku braku wpłaty w terminie płatności wg daty podanej na fakturze VAT, Dostawca ma prawo skierować sprawę do firmy windykacyjnej oraz naliczyć ustawowe odsetki za opóźnienia płatności.”
- punkt 9 ust. 4 zd. 2 „Dostawca zobowiązuje się do zapłacenia użytkownikowi kary umownej, za każdy okres w którym usługa nie działała, w wysokości 1/30 wartości abonamentu za każdą rozpoczętą dobę, w której usługa nie działała.”
- punkt 10.3.1. „Umowa może być rozwiązana przez Dostawcę bez zachowania terminu wypowiedzenia w przypadku braku opłat ze strony Użytkownika w terminie wyznaczonym w wezwaniu do zapłaty.”

Krzysztof Jasek zobowiązał się ponadto dokonać zmian Regulaminu polegających na:

- zmianie regulacji dotyczącej postępowania reklamacyjnego w oparciu o Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 1 października 2004 roku w sprawie trybu postępowania reklamacyjnego oraz warunków, jakim powinna odpowiadać reklamacja usługi telekomunikacyjnej oraz w
- zmianie punktu 10.12 i w ten sposób, że nadać mu brzmienie:
10.12 „Wszelkie spory dotyczące wykonywanej usługi telekomunikacyjnej między Dostawcą a Użytkownikiem w zakresie nieuregulowanym poprzez Ustawę Prawa telekomunikacyjnego z dnia 16 lipca 2004 roku, rozstrzygane mogą być w sposób ustalony przez strony na drodze

mediacji (proces prowadzony przez Prezesa UKE) lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego działającego przy prezesie UKE, oraz na drodze postępowania sądowego, gdzie stosuje się przepisy Kodeksu postępowania cywilnego.”

Ponadto przedsiębiorca zobowiązał się do zmiany postanowień zamieszczonych w punktach 1 ust. 4, 5 ust. 4 oraz 5 ust. 6 Regulaminu na następujące:

- punkt 1 ust. 4 „O zmianie Regulaminu Dostawca poinformuje Użytkownika listem poleconym. Brak sprzeciwu w formie pisemnej w terminie 30 – dniowym od daty otrzymania listu poleconego oznacza akceptację nowego Regulaminu przez Użytkownika.”;
- punkt 1 ust. 5 „Użytkownikowi przysługuje prawo do wypowiedzenia umowy w przypadku wprowadzenia zmian w Regulaminie. W razie skorzystania z tego prawa Dostawcy nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze.”;
- punkt 5 ust. 4 „O wszelkich zmianach cen usług Dostawca poinformuje Użytkownika listem poleconym minimum 30 dni przed ich wprowadzeniem. Dopuszcza się równoczesne inne formy wysyłania tej informacji poprzez pocztę elektroniczną, lub komunikaty wyświetlane na stacji Klienta.”;
- punkt 5 ust. 6 „W przypadku braku akceptacji zmian cennika, Użytkownik ma prawo w ciągu 30 dni od momentu poinformowania rozwiązać umowę na świadczenie usługi telekomunikacyjnej z Dostawcą. W razie skorzystania z tego prawa Dostawcy nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze.”.

5. Krzysztof Jasek wskazał ponadto, iż świadczy on usługi telekomunikacyjne na rzecz 721 abonentów. Zobowiązał się on ponadto do współpracy z Prezesem Urzędu i usunięcia wszelkich nieprawidłowości ze stosowanych wzorców umownych. Zwrócił się o przyjęcie wyjaśnień i rozstrzygnięcie postępowania w trybie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Do przedłożonych w trakcie postępowania pism załączył zmieniony wzorzec umowny Regulaminu oraz Umowy zawierające oprócz wyżej wymienionych zmian także nowe zapisy w brzmieniu:

- punkt 8 „Tryb postępowania reklamacyjnego, wysokość kar oraz sposoby rozwiązywania sporów dotyczących wykonywanej przez Dostawcę usługi opisane są w Regulaminie.”
- 9.1 „Reklamacja powinna zawierać :
 - i) imię i nazwisko albo nazwę oraz adres zamieszkania albo siedziby użytkownika, zwanego dalej „reklamującym”;
 - j) określenie przedmiotu reklamacji oraz reklamowanego okresu;
 - k) przedstawienie okoliczności uzasadniających reklamację;
 - l) przydzielony reklamującemu numer, którego dotyczy reklamacja, numer ewidencyjny nadany reklamującemu przez dostawcę usług lub adres miejsca zakończenia sieci;
 - m) datę zawarcia umowy i określony w niej termin rozpoczęcia świadczenia usługi telekomunikacyjnej;
 - n) wysokość kwoty odszkodowania lub innej należności – w przypadku gdy reklamujący żąda ich wypłaty;
 - o) numer konta bankowego lub adres właściwy do wypłaty odszkodowania lub innej należności albo wniosek o ich zaliczenie na poczet przyszłych płatności – w przypadku, o którym mowa w pkt f);
 - p) podpis reklamującego – w przypadku reklamacji złożonej w formie pisemnej.
- 9.2. W przypadku gdy reklamacja złożona pisemnie, ustnie do protokołu lub telefonicznie nie spełnia warunków określonych w ust. 1 pkt a-h , upoważniona osoba reprezentująca dostawcę

usług przyjmująca reklamację jest obowiązana do niezwłocznego poinformowania reklamującego o konieczności jej uzupełnienia.

- 9.3 W przypadku gdy złożona reklamacja nie spełnia warunków określonych w ust. 1 pkt a-h, dostawca usług, o ile uzna, że jest to konieczne do prawidłowego rozpatrzenia reklamacji, niezwłocznie wzywa reklamującego do jej uzupełnienia, określając termin, nie krótszy niż 7 dni i zakres tego uzupełnienia, z pouczeniem, że nieuzupełnienie reklamacji w określonym terminie spowoduje pozostawienie reklamacji bez rozpoznania. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu reklamację pozostawia się bez rozpoznania.
- 9.4 Jeżeli w reklamacji nie zostanie określona kwota, o której mowa w ust. 1 pkt f, a prawo do odszkodowania lub zwrotu innej należności nie budzi wątpliwości, dostawca usług rozpatrujący reklamację traktuje reklamację tak, jakby kwota ta była określona. Dostawca zobowiązuje się do zapłacenia Użytkownikowi kary umownej, za każdy okres w którym usługa nie działała w wysokości 1/30 wartości abonamentu za każdą, rozpoczętą usługę, w której usługa nie działała.
- 9.5 Wnioski dotyczące obniżenia abonamentu, zostają uwzględnione w opłacie za miesiąc następny.
- 9.6 Reklamacja może być złożona w każdej jednostce obsługującej użytkowników usług Dostawcy.
- 9.7 Reklamacja może być złożona pisemnie lub ustnie do protokołu sporządzonego przez jednostkę, o której mowa w ust. 9.5 a także przy wykorzystaniu innych środków porozumiewania się na odległość, w tym drogą elektroniczną (mailem lub poprzez zapis w Panelu Klienta), o ile nie stoją temu na przeszkodzie techniczne możliwości.
- 9.8 W przypadku złożenia reklamacji pisemnie, lub ustnie do protokołu w jednostce, w o której mowa w ust. 9.5 upoważniona osoba reprezentująca dostawcę usług przyjmująca reklamację jest obowiązana niezwłocznie potwierdzić jej przyjęcie w formie pisemnej.
- 9.9 W przypadku złożenia reklamacji pisemnie, telefonicznie lub przy wykorzystaniu innych środków porozumiewania się na odległość, w tym drogą elektroniczną, dostawca usług jest obowiązany w terminie 14 dni od dnia złożenia reklamacji do potwierdzenia jej przyjęcia w formie pisemnej z podaniem nazwy, adresu oraz numeru telefonu jednostki dostawcy rozpatrującego reklamację.
- 9.10 Przepisu ust. 9.8. nie stosuje się w przypadku udzielenia odpowiedzi na reklamację w terminie 14 dni od dnia jej złożenia.
- 9.11 Reklamacja może być złożona w terminie 12 miesięcy od ostatniego okresu rozliczeniowego, w którym zakończyła się przerwa w świadczeniu usługi telekomunikacyjnej, lub od dnia, w którym usługa została nienależycie wykonana lub miała być wykonana, lub od dnia doręczenia faktury zawierającej nieprawidłowe obliczenie należności z tytułu świadczenia usługi telekomunikacyjnej.
- 9.12 Reklamację złożoną po upływie terminu, o którym mowa w ust. 1, pozostawia się bez rozpoznania, o czym jednostka dostawcy usług rozpatrująca reklamację niezwłocznie powiadamia reklamującego.
- 9.13 Jednostka dostawcy usług rozpatrująca reklamację, w terminie 30 dni od dnia jej złożenia, udziela w formie pisemnej odpowiedzi na reklamację.
- 9.14 Odpowiedź na reklamację powinna zawierać:
nazwę jednostki dostawcy usług rozpatrującej reklamację
powołanie podstawy prawnej;
rozstrzygnięcie o uznaniu lub odmowie uznania reklamacji

w przypadku przyznania odszkodowania – określenie wysokości kwoty i terminu jego wypłaty;
w przypadku zwrotu innej należności – określenie wysokości kwoty i terminu jego wypłaty;
(...)

podpis upoważnionego pracownika reprezentującego dostawcę usług, z podaniem zajmowanego przez niego stanowiska.

- 9.14 W przypadku odmowy uznania reklamacji w całości lub części odpowiedź na reklamację powinna

dodatkowo zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne
zostać doręczona reklamującemu przesyłką poleconą.”
(dowód: karta)

Pismem z dnia 9 września 2009 roku Prezes Urzędu poinformował Krzysztofa Jaska, iż w związku z wejściem w życie w dniu 6 lipca 2009 roku ustawy z dnia 24 kwietnia 2009 roku o zmianie ustawy Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 85, poz. 716) zarzuty sformułowane w postanowieniu nr 91/2009, w jego punkcie I.2.a, o wszczęciu niniejszego postępowania administracyjnego pozostają co do swojej istoty bez zmian jednakże zmianie uległy podstawy prawne ww. zarzutów. Objęte są one nową kwalifikacją prawną zawartą w ustawie Prawo telekomunikacyjne w obecnie obowiązującym brzmieniu. I tak zarzut:

- naruszenia obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez niezamieszczenie w umowach z konsumentami informacji na temat wysokości kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej - objęty jest aktualnie normą przepisu art. 56 ust. 3 pkt 13 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.) ;
- naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez niezamieszczenie w umowach z konsumentami informacji na temat możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego- objęty jest aktualnie normą przepisu art. 56 ust. 3 pkt 15 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.) ;
- naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez niezamieszczenie w umowach z konsumentami informacji na temat trybu postępowania reklamacyjnego - objęty jest aktualnie normą przepisu art. 56 ust. 3 pkt 14 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.) ;

II. Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Zagrożenie interesu publicznoprawnego.

Podstawą do rozstrzygania sprawy w oparciu o przepisy ustawy o *ochronie* (...) jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami Krzysztofa Jaska. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu

konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie *o ochronie* (...).

Przesłanki naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

W ramach niniejszego postępowania postawiono przedsiębiorcy zarzut stosowania niezgodnej z prawem praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” zapisów, które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Art. 24 ust. 1 ustawy *o ochronie* (...) stanowi, iż „*Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.*”, natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „*Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, 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. (...).*”

Aby doszło do naruszenia ww. przepisów prawa muszą kumulatywnie zostać spełnione dwie przesłanki:

- określone działanie przedsiębiorcy musi nosić znamiona bezprawności oraz
- działanie to musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych a także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami.

Jak wspomniano wyżej, zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy *o ochronie* (...), za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*.

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. **Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ — 479⁴⁵ *k.p.c.*) dokonuje się niezależnie od tego, czy postanowienia wzorca były, czy też nie były zastosowane przy konkretnej umowie.** Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie — Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 479⁴³ *k.p.c.* rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 *k.p.c.* Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy **elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego**. Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) *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 (...)". W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.o.k.i.k. [obecnie art. 24] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przedstawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.o.k.i.k. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...) „.

Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także takie postanowienia umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy wzorca umownego pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” stosowanego przez Krzysztofa Jaska przy zawieraniu umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego pod pozycjami między innymi: 599, 533, 406, 423, 603, 673, 1163, 601.

W wyroku z dnia 17 października 2005 roku (XVII AmC 75/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 599 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*W przypadku przeterminowania płatności na rzecz Operatora powyżej 5 dni, nastąpi automatycznie wyłączenie usług. Ponowne włączenie nastąpi po rozliczeniu wszystkich należności oraz uiszczeniu opłaty manipulacyjnej zgodnie z cennikiem*”. Nadto wyrokiem z dnia 28 lipca 2005 roku (sygn. akt XVII Amc 109/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 533 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*Brak wpłat określonych w par 2 pkt 2 do końca danego miesiąca spowoduje odłączenie dostępu do Internetu. Ponowna aktywacja dostępu nastąpi po uzupełnieniu przez użytkownika zaległych opłat wraz z ustawowo obowiązującymi odsetkami oraz kosztów związanych z aktywacją instalacji*”. W uzasadnieniu do powyższych orzeczeń Sąd wskazał, iż przedmiotowe postanowienia są sprzeczne z art. 491§ 1 k.c. w zakresie, w jakim zezwalają przedsiębiorcy na wyłączenie dostępu do internetu w przypadku zwłoki konsumenta w płatnościach, bez uprzedniego wezwania do uregulowania zadłużenia pod rygorem odłączenia. Ponadto zastrzegają one rażące kary umowne, które przewyższają ewentualne szkody, jakie mógłby ponieść operator w związku ze zwłoką konsumenta w zapłacie opłaty abonamentowej. Sąd wskazał, iż takie zapisy godzą w dobre obyczaje i rażąco naruszają interesy konsumentów. Treść punktu 10 ust. 3, 1) oraz punktu 5 ust. 13, punktu 5 ust. 14, i punktu 10 ust. 8 Regulaminu stosowanego przez Krzysztofa Jaska w

sposób tożsamy jak powyżej powołane niedozwolone postanowienia umowne ustanawiają dla przedsiębiorcy prawo do natychmiastowego rozwiązania zawartej z konsumentem umowy, w przypadku pozostawania przez niego w zwłoce z uiszczeniem opłaty abonamentowej. Regulacja ta jest wprost sprzeczna z treścią art. 491§ 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni dodatkowy termin do wykonania z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy. Ponadto zgodnie z treścią omawianych postanowień wzorców umownych z opóźnieniem konsumenta w zakresie uiszczenia opłaty abonamentowej związane są następujące skutki: możliwość rozwiązania umowy bez wezwania do uiszczenia zaległości, obowiązek uiszczenia odsetek za opóźnienie a także obowiązek uiszczenia opłaty za ponowne przywrócenie świadczenia usług oraz kolejnej kary umownej w postaci 30% wartości powstałych zaległości z tytułu prowadzonego postępowania windykacyjnego. Powyższe regulacje zastrzegają dla Krzysztofa Jaska nieuzasadnione korzyści w postaci skumulowanych: kar umownych nazwanych opłatą za przywrócenie świadczenia usług oraz opłatą za prowadzone postępowanie windykacyjne a także odsetek za opóźnienie (które łącznie mogą przewyższać ewentualne należne przedsiębiorcy odszkodowanie). Wskazać ponownie należy, iż powyższe konsekwencje opóźnienia czy też zwłoki w uiszczeniu opłaty abonamentowej, wbrew treści art. 491§ 1 k.c. nie są obwarowane koniecznością uprzedniego wezwania konsumenta do uiszczenia zaległych należności. Mając powyższe na uwadze, uznać należy, iż skutek stosowania omawianych postanowień jest tożsamy ze skutkiem stosowania klauzul wpisanych do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone pod nr. 599 i 533. Tym samym, pomimo odmienności wynikających z użytych zwrotów i wyrazów stwierdzić należy tożsamość porównywanych zapisów.

W wyroku z dnia 31 stycznia 2005 roku (XVII AmC 59/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 406 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „W przypadku niedostarczenia przez dostawcę sygnału do przyłącza o którym mowa w pkt 1, przez okres dłuższy niż 3 dni, biorcy sygnału przysługiwać będzie prawo do proporcjonalnego zmniejszenia opłaty abonamentowej.” Ponadto w wyroku z dnia 16 lutego 2005 roku (XVII AmC 40/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 423 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: Za udokumentowany brak dostępu do Internetu trwający powyżej 3 dni od daty zgłoszenia a wynikający z winy Operatora Abonentowi należy się zwrot odpowiedniej części abonamentu.” W powyższych orzeczeniach Sąd uznał za uzasadnioną argumentację Prezesa Urzędu przedstawioną w pozwie, zgodnie z którą umowa o świadczenie usług internetowych jest umową wzajemną, w której każda ze stron jest zobowiązana do świadczenia wobec drugiej strony stanowiącego odpowiednik, tego co sama otrzymuje. Powyższe postanowienie prowadzi do zachwiania ekwiwalentności świadczeń stron umowy. Rozwiązanie, które przewiduje brak rekompensaty w przypadku braku dostarczania sygnału przez czas krótszy niż 3 dni, narusza interesy konsumentów, gdyż prowadzi do niedozwolonego ograniczenia odpowiedzialności przedsiębiorcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, a tym wypełnia dyspozycję art. 385³ pkt 2 k.c. i stanowi niedozwolone postanowienie umowne. Treść punktu 9 ust. 3 Regulaminu stosowanego przez Krzysztofa Jaska w sposób tożsamy, jak powyżej przytoczona klauzula abuzywna, wyłączają odpowiedzialność przedsiębiorcy za niewykonanie umowy, jeżeli przerwa w spełnianiu przez niego świadczenia

będzie trwała krócej niż gwarantowany czas usunięcia awarii. Czas ten został określony w punkcie 9.2 Regulaminu na 36 lub też 72 godzin w okresie rozliczeniowym. Prowadzi to do zachwiania ekwiwalentności świadczeń spełnianych przez konsumenta i przedsiębiorcy zapewniającego dostęp do sieci Internet. Przedsiębiorca uzyskuje prawo do pobierania zapłaty za świadczenie, którego nie spełnia a tym samym otrzymuje nienależne świadczenie. Uznać należy, iż taka sytuacja jest wynikiem wykorzystania przez przedsiębiorcę posiadanej przewagi kontraktowej dla zapewnienia sobie nienależnych korzyści. Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż skutek stosowania omawianych postanowień jest tożsamy ze skutkiem stosowania klauzul wpisanych do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone pod nr. 406 i 423. Tym samym, pomimo odmienności wynikających z użytych zwrotów i wyrazów stwierdzić należy tożsamość porównywanych zapisów.

W wyroku z dnia 17 października 2005 roku (sygn. akt XVII AmC 75/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 603 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „W razie zwłoki w płatności Abonent zapłaci Operatorowi odsetki w wysokości 3% od zaległej kwoty za każdy dzień zwłoki.”. Ponadto w wyroku z dnia 5 października 2005 roku (sygn. akt XVII AmC 73/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 671 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „W przypadku nieterminowej płatności Ramtil naliczy odsetki umowne w wysokości 0,5% za każdy dzień zwłoki.” W powyższych orzeczeniach Sąd uznał za uzasadnioną argumentację Prezesa Urzędu przedstawioną w pozwie, zgodnie z którą przedmiotowe postanowienia wzorców umownych zastrzegające na rzecz przedsiębiorcy odsetki przewyższające kilkunastokrotnie odsetki ustawowe, są odsetkami rażąco wygórowanymi. Przysparzają one przedsiębiorcy nadmiernego zysku i w związku z tym są zapisami sprzecznymi z dobrymi obyczajami i rażąco naruszającymi interes konsumentów. Treść punktu 10 ust. 8 Regulaminu stosowanego przez Krzysztofa Jaska, podobnie jak powyżej przytoczone klauzule abuzywne zastrzega na jego rzecz odsetki umowne w wysokości 0,2 % dziennie. Określona zatem we wzorcu umownym stosowanym przez Krzysztofa Jaska stopa odsetek za zwłokę wynosi ($0,2\% \times 365 = 73\%$) 73% w skali roku. Jednocześnie, po myśli rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 4 grudnia 2008 roku w sprawie określenia wysokości odsetek ustawowych (Dz.U. Nr 220, poz. 1434) wysokość odsetek ustawowych została ustalona na 13% w stosunku rocznym. Tym samym wysokość stopy odsetek z tytułu opóźnienia w zapłacie opłaty abonamentowej zastrzeżona przez przedsiębiorcę w Regulaminie jest kilkakrotnie wyższa od stopy odsetek ustawowych. Jednocześnie jest ona także wyższa od stopy odsetek maksymalnych, którą przewiduje art. 359§ 2¹ k.c., a która wynosi obecnie 20% w skali roku. Tym samym uznać należy, iż zakwestionowane postanowienie wzorca umownego stosowanego przez Krzysztofa Jaska, w sposób tożsamy jak ww. klauzule niedozwolone zastrzega na jego rzecz rażąco wygórowane odsetki umowne, co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumentów. Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż skutek stosowania omawianego postanowienia jest tożsamy ze skutkiem stosowania klauzul wpisanych do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone pod nr. 603 i 673. Tym samym, pomimo odmienności wynikających z użytych zwrotów i wyrazów stwierdzić należy tożsamość porównywanych zapisów.

W wyroku z dnia 12 marca 2007 roku (sygn. akt XVII AmC 1/07) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało

wpisane pod poz. 1163 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za jakiekolwiek zakłócenia działalności sieci, wynikające z działania siły wyższej, lub pracy nadajników w pobliżu sieci Usługodawcy oraz awarie łącz Innych Operatorów”*. Nadto wyrokiem z dnia 17 października 2005 roku (XVII AmC 75/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 601 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Abonent nie może wnosić żadnych roszczeń w stosunku do Operatora w związku z brakiem możliwości dostępu do sieci Internet z powodu trudności technicznych lub braku możliwości technicznych wykonania usługi w umownym terminie.”* W powyższych orzeczeniach Sąd uznał za uzasadnioną argumentację Prezesa Urzędu przedstawioną w pozwach, zgodnie z którą do umów o świadczenie dostępu do internetu stosuje się ogólne przepisy dotyczące odpowiedzialności za szkodę, w tym art. 415 i n. k.c. oraz art. 471 i n. k.c. Przedmiotowe postanowienia wzorców umownych w sposób niedozwolony, to jest zbyt szeroko i nieprecyzyjnie określają przesłanki wyłączenia odpowiedzialności za ewentualne szkody poniesione przez abonenta na skutek korzystania z usług operatora, i jako takie są niedozwolonymi postanowieniami umownymi opisanymi w art. 385³ pkt 2 k.c. Treść punktu 10 ust. 9 Regulaminu stosowanego przez Krzysztofa Jaska w podobny sposób kształtuje odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec konsumenta z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Wskazać przede wszystkim należy, iż przedsiębiorca w omawianym postanowieniu wzorca umownego wyłącza już z góry swoją odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewykonania lub nienależytego wypełniania swoich zobowiązań wynikających z umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Podnieść trzeba, że każde ewentualne roszczenie abonenta o naprawienie wyrządzonej szkody powinno podlegać indywidualnej ocenie, z uwzględnieniem wszystkich występujących w sprawie okoliczności, w tym także przesłanek wyłączających odpowiedzialność operatora. Tymczasem przedsiębiorca w analizowanym postanowieniu wyłączył z góry – tj. przed zaistnieniem ewentualnych szkód – swoją odpowiedzialność za szkody wyrządzone w trakcie korzystania ze świadczonej usługi dostępu do internetu. Podnieść należy, iż wśród przykładowego katalogu okoliczności, wyłączającego odpowiedzialność Krzysztofa Jaska wymienione są okoliczności, które mogą być zawinione przez przedsiębiorcę – awarie linii bezpośrednich, jak i takie które mogą być od niego niezależne lecz przez niego zawinione np.: decyzje administracyjne. Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż skutek stosowania omawianego postanowienia Regulaminu stosowanego przez Krzysztofa Jaska jest identyczny jak skutek stosowania klauzul wpisanych do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone pod nr.1163 i 601. Tym samym, pomimo odmienności wynikające z użytych zwrotów i wyrazów stwierdzić należy tożsamość porównywanych zapisów.

Mając powyższe na względzie, Prezes Urzędu uznał, iż kwestionowane i wskazane powyżej zapisy umowne mieszczą się w hipotezach wymienionych klauzul wpisanych do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone:

- treść punktu 5 ust. 13, punktu 5 ust. 14, punktu 10 ust. 3 1) oraz punktu 10 ust. 8 wzorca umownego pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer”: w klauzulach z poz.599 i 533;
- treść punktu 9 ust. 3 wzorca umownego pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” w klauzulach z poz.406 i 423;
- treść punktu 10 ust. 8 ust. 1 wzorca umownego pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” w klauzulach z poz. 603 i 673;

- treść punktu 10 ust. 9 wzorca umownego pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” w klauzulach z poz. 1163 i 601;

Przesłanki naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W ramach niniejszego postępowania, na jego początku postawiono nadto przedsiębiorcy zarzut stosowania niezgodnej z prawem praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Zarzut ten dotyczył zarówno braku zamieszczania w umowach z konsumentami informacji na temat wysokości kar umownych, trybu postępowania reklamacyjnego, możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego co naruszało obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 6, 7 i 8 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne w brzmieniu obowiązującym przed 6 lipca 2009 roku oraz zamieszczeniu w regulaminie świadczenia usług postanowień sprzecznych z przepisami art. 59 ust 1, art. 61 ust. 5 pkt 1 oraz art. 61 ust. 6 tejże ustawy.

W tym miejscu wskazać należy, iż w dniu 6 lipca 2009 roku weszła w życie ustawa z dnia 24 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 85, poz. 716). Artykuł 1 ww. ustawy zmienił treść ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne między innymi również nadając nowe brzmienie art. 56, 59, 60 oraz wprowadzając nowy art. – 60a. Do najważniejszych zmian (biorąc pod uwagę rodzaj postawionych przedsiębiorcom zarzutów) wprowadzoną nowelizacją zaliczyć należy nowe, szersze określenie obligatoryjnej treści wzorca umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Podkreślić przy tym należy, iż niektóre obowiązki informacyjne pozostały w istocie niezmienione, jednakże nadano im nowe brzmienie oraz inną numerację. Do takich zaliczyć należy między innymi obowiązek:

- zamieszczania w umowach z konsumentami informacji na temat możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego- objęty aktualnie normą przepisu art. 56 ust. 3 pkt 15 ustawy Prawo telekomunikacyjne wskazującego na obowiązek zamieszczenia w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych informacji o polubownych sposobach rozwiązania sporów;
- zamieszczania w umowach z konsumentami informacji na temat trybu postępowania reklamacyjnego - objęty aktualnie normą przepisu art. 56 ust. 6 pkt 14 Prawo telekomunikacyjne wskazującego na obowiązek zamieszczenia w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych informacji o zasadach, trybie i terminach składania oraz rozpatrywania reklamacji
- zamieszczania w umowach z konsumentami informacji na temat wysokości kar umownych - objęty aktualnie normą przepisu art. 56 ust. 6 pkt 13 Prawo telekomunikacyjne wskazującego na obowiązek zamieszczenia w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych informacji o wysokości odszkodowania oraz zasadach i terminach jego wypłaty.

Podnieść również należy, iż nowelizacja ustawy Prawo telekomunikacyjne zdjęła z dostawców publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych obowiązek tworzenia regulaminu świadczenia tych usług. Zgodnie ze zmienionym art. 56 ust. 5 i art. 59 ust. 1 ustawy, niektóre dane mogą lecz nie muszą zostać zamieszczone przez operatora w regulaminie. Z analizy ww. przepisów wynika, iż Prawo telekomunikacyjne w art. 56 ust. 3 przewiduje zarówno

obligatoryjną treść umowy o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych (określoną w pkt 1-8) jak i jej treść fakultatywną (określoną w pkt 9-16), która na mocy wyraźnego odesłania może zostać zamieszczona w regulaminie. Podnieść także jednocześnie należy, iż w treści obecnie obowiązującej ustawy Prawo telekomunikacyjne brak jest innego przepisu, który wskazywałby na obowiązek zamieszczenia w regulaminie świadczenia usług innych danych oprócz wymienionych w art. 56 ust. 3 pkt 9-16 ustawy.

Jak już powyżej wskazano, zgodnie z treścią przepisu art. 24 ust.1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Jednocześnie według art. 24 ust. 2 pkt 2 przedmiotowej ustawy przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy a w szczególności naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

Aby doszło do naruszenia ww. przepisów prawa muszą kumulatywnie zostać spełnione dwie przesłanki:

- określone działanie przedsiębiorcy musi nosić znamiona bezprawności oraz
- działanie to musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Zamieszczenie we wzorcu umownym postanowień sprzecznych z przepisami ustaw, jak i zaniechanie zamieszczenia w stosowanych wzorach umów prawem nakazanych informacji może zatem stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Wskazać należy, iż przepis art. 56 ustawy Prawo telekomunikacyjne w brzmieniu obowiązującym przed 6 lipca 2009 roku jak i przepis art. 56 ust. 3 w brzmieniu obowiązującym po tej dacie ustanawiają minimalne wymagania dotyczące treści stosunku prawnego, który łączy dostawcę usług telekomunikacyjnych z odbiorcą końcowym. Brak rozstrzygnięć w kwestiach w nim wymienionych stanowi naruszenie ustawy i odbywa się z naruszeniem praw konsumentów. Przepis art. 56 ust. 3 pkt 6, 7 i 8 Prawa telekomunikacyjnego w brzmieniu obowiązującym przed 6 lipca oraz art. 56 ust. 3 pkt 13, 14 i 15 w brzmieniu obowiązującym obecnie nakładają na przedsiębiorców prowadzących działalność w zakresie świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych w istocie tożsame obowiązki sprowadzające się do konieczności zawarcia w umowie o świadczenie tychże usług informacji odnoszących się do zasad, trybu i terminów składania i rozpatrywania reklamacji, polubownych sposobów rozwiązywania sporów oraz wysokości odszkodowania przysługującego z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez przedsiębiorcę. Nałożenie na przedsiębiorców obowiązku podawania w treści umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych ww. informacji służyło oraz służy zapewnieniu konsumentom źródła wiedzy na temat przysługujących im uprawnień oraz spoczywających na nich obowiązków, które powinni dopełnić, aby złożyć prawnie skuteczną reklamację, a także odpowiadających im w tym zakresie obowiązków i praw dostawców usług. Nadto służy także możliwości określenia przez konsumentów wysokości przysługujących im względem przedsiębiorców roszczeń oraz prawa do dochodzenia tak określonych żądań w postępowaniu mediacyjnym lub w postępowaniu przed sądem polubownym. Zaniechanie przez Krzysztofa Jaska umieszczenia w stosowanych wzorcach umownych przedmiotowych informacji pozbawiło konsumentów wiedzy koniecznej do ich prawidłowego, świadomego i czynnego uczestnictwa w rynku. Konsumentom którym nie udzielono podstawowych wiadomości dotyczących trybu dochodzenia przysługujących im roszczeń, najprawdopodobniej nie skorzystają z przewidzianych prawem instrumentów, w szczególności jeśli według treści zawartych z nimi umów musieliby oni ich dochodzić w sformalizowanym i kosztownym postępowaniu sądowym. Jednocześnie podnieść należy, że sytuacji tej nie zmienia zamieszczenie informacji o trybie reklamacyjnym w

stosowanym przez Krzysztofa Jaska Regulaminie, co przed datą 6 lipca 2009 roku nakazywał przepis art. 60 pkt 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne. Wskazać bowiem należy, iż na podstawie art. 106 ust. 4 ustawy Prawo telekomunikacyjne wydane zostało Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 1 października 2004 roku w sprawie trybu postępowania reklamacyjnego oraz warunków, jakim powinna odpowiadać reklamacja usługi telekomunikacyjnej (Dz.U Nr 226 poz. 2291), które w sposób kompleksowy określa zarówno warunki, jakim powinna odpowiadać reklamacja, jak i sam tryb postępowania reklamacyjnego. Zapisy zawarte w Regulaminie stosowanym przez Krzysztofa Jaska nie tylko nie zawierały wszystkich uregulowań ww. Rozporządzenia ale także były z tymi uregulowaniami sprzeczne. W szczególności, punkt 9 ust. 4 Regulaminu przewidywał możliwość składania reklamacji jedynie w formie pisemnej, gdy § 5 ust. 1 Rozporządzenia wymienia dopuszczalne także inne formy jej składania, a punkt 9 ust. 8 przewidywał jedynie 7 dniowy termin zgłaszania reklamacji, gdy §6 ust. 1 przewiduje w tym względzie termin roczny.

Za naruszenie obowiązku udzielenia konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji uznać należy także zamieszczenie w stosowanym przez Krzysztofa Jaska Regulaminie postanowienia oznaczonego jako punkt 1 ust. 4 o treści: „O zmianie Regulaminu Dostawca poinformuje Użytkownika listem poleconym. Brak sprzeciwu w terminie 14-dniowym od daty otrzymania listu poleconego oznacza akceptację nowego Regulaminu przez Użytkownika.” Zgodnie z treścią art. 59 ust. 2 ustawy Prawo telekomunikacyjne w brzmieniu obowiązującym przed 6 lipca 2009 roku jak i treścią art. 60a ust. 1 pkt 2 i art. 60a ust. 2 tejże ustawy w aktualnym brzmieniu, regulujących uprawnienia i obowiązki stron umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych w przypadku wprowadzania zmian do regulaminu świadczenia usług, o fakcie tym dostawca publicznie dostępnych usług obowiązany jest powiadomić konsumentów na piśmie z wyprzedzeniem jednego okresu rozliczeniowego informując ich jednocześnie o przysługującym im prawie wypowiedzenia umowy oraz fakcie, iż w razie skorzystania z tego prawa przedsiębiorcy nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze. Regulacja zawarta w omawianym postanowieniu wzorca umownego jest sprzeczna z zacytowanymi przepisami ustawowymi w takim zakresie, w jakim nie zawiera wszystkich informacji nimi wymaganych. W omawianym postanowieniu wzorca umownego brak jest informacji nie tylko o prawie wypowiedzenia umowy przez konsumenta ale również o fakcie, iż wykonanie tego prawa nie powoduje powstania po stronie przedsiębiorcy roszczenia odszkodowawczego. Zapewnienie prawa do powyższych informacji ma na celu zapewnienie konsumentom podjęcia nieskrępowanej decyzji, co do dalszego trwania umowy. Zaniechanie ich udzielenia może prowadzić do sytuacji, w której konsument czy to pozostając w niewiedzy co do swoich praw, czy też obawiający się niekorzystnych dla siebie skutków, nie zrealizuje przysługującego mu uprawnienia. Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż zawarta w Regulaminie informacja dotycząca trybu zmiany regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych jest informacją nierzetelną i niepełną po myśli art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Za naruszenie obowiązku udzielenia konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji uznać należało również zamieszczenie w stosowanym przez Krzysztofa Jaska Regulaminie postanowień oznaczonych jako punkt 5 ust. 4 i 6 o treści: „O wszelkich zmianach cen usług Dostawca poinformuje Użytkownika listem poleconym minimum 30 dni przed ich wprowadzeniem. Dopuszcza się równoczesne inne formy wysyłania tej informacji poprzez pocztę elektroniczną, lub komunikaty wyświetlane na stacji Klienta.” oraz „W przypadku braku

akceptacji zmian cennika, Użytkownik ma prawo w ciągu 30 dni od momentu poinformowania rozwiązać na świadczenie usługi telekomunikacyjnej z Dostawcą.” Po myśli art. 61 ust. 5 pkt 1 i art. 61 ust. 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne w brzmieniu obowiązującym przed 6 lipca 2009 roku jak i treści art. 60a ust. 5 i 6 tejże ustawy w aktualnym brzmieniu, w przypadku zmian cen usług w trakcie trwania stosunku prawnego, o fakcie tym dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych jest obowiązany, z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu rozliczeniowego powiadomić abonentów na piśmie. W tym wypadku abonent powinien również zostać poinformowany o prawie wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji zmiany cen, a także o tym, że w razie skorzystania z tego prawa dostawcy usług telekomunikacyjnych nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze. Postanowienia zawarte w punktach 5 ust. 4 i 5 ust. 6 Regulaminu stosowanego przez Krzysztofa Jaska przewidują zaś, iż zawiadomienie o zmianie cennika świadczonych usług następuje w formie komunikatu rozsyłanego pocztą elektroniczną do konsumentów. Uznać należy, iż takie zastrzeżenie jest nie tylko sprzeczne z powołanym przepisami ustawy, ale stoi w sprzeczności z intencjami ustawodawcy. Zastrzeżenie dla informacji o podwyżce cen, jako jedynie prawidłowej, formy pisemnej, miało na celu nadanie tej czynności odpowiedniego znaczenia, w szczególności dla zapewnienia konsumentowi możliwości należytej oceny zaistniałej sytuacji. Ponadto powyższe postanowienia nie przewidują informowania konsumentów o przysługującym im prawie wypowiedzenia umowy oraz o fakcie, iż skorzystanie z powyższego nie skutkuje po stronie przedsiębiorcy powstaniem roszczeń odszkodowawczych. Stosowanie zatem przez Krzysztofa Jaska omawianych postanowień może prowadzić do sytuacji, w której konsument czy to pozostając w niewiedzy co do swoich praw, czy też obawiając się niekorzystnych dla siebie skutków, nie zrealizuje przysługującego mu uprawnienia. Podsumowując podkreślić należy, iż regulacja zawarta w punkcie 5 ust. 4 i 6 Regulaminu stosowanego przez przedsiębiorcę dotycząca trybu informowania konsumentów o wprowadzanych podwyżkach cennika usług jest informacją nierzetelną a przez to naruszającą ich interesy (art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów).

Zbiorowy interes konsumentów

W myśl art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 ustawy *o ochronie* (...) stosowanie postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone oraz naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji jest praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Mówiąc o „zbiorowym interesie konsumentów” należy zaznaczyć, iż ustawa *o ochronie* (...) nie podaje jego definicji, wskazując jednak w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem często lub nawet powszechnie stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy.

W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z naruszeniem praw licznej grupy konsumentów, wszystkich konsumentów będących klientami Krzysztofa Jaska, jak i potencjalnych zainteresowanych, którzy mogą zawrzeć z nim umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie Krzysztofa Jaska nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie

dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

Reasumując, skoro wykazano powyżej, iż kwestionowane zapisy Regulaminu są tożsame z klauzulami wpisanymi do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, nadto, iż Krzysztof Jasek poprzez brak zamieszczania w umowach stosownych informacji oraz zamieszczenie w regulaminie postanowień sprzecznych z odpowiednimi przepisami ustawy Prawo telekomunikacyjne, uchybił obowiązkowi udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, to posługiwanie się tak skonstruowanymi wzorcami w obrocie konsumenckim uznać należy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazać zaniechanie jej stosowania.

Zgodnie z art. 28 ustawy *o ochronie (...)*, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 tej ustawy, a przedsiębiorca, któremu zarzucane jest naruszenie tego przepisu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań. Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

W toku postępowania Krzysztof Jasek wskazał, iż podjął działania zapobiegające wskazanym powyżej naruszeniom poprzez uchylenie zakwestionowanych postanowień wzorców umownych jak i ich zmianę. Prezes Urzędu uznał, wobec przedłożenia w toku postępowania przez Krzysztofa Jaskę nowych poprawionych wzorców umownych i zobowiązania się do ich wprowadzenia do obrotu prawnego, za uzasadnione uwzględnienie jego wniosku o rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Analizując projekty zmian Prezes Urzędu uznał, iż zmienione wzorce umowne nie zawierają już zapisów mogących godzić w zbiorowe interesy konsumentów. Uchylając zakwestionowane postanowienia a także sporządzając w ich miejsce nowe (patrz pkt 4 ustalonego stanu faktycznego, str. 8-9 decyzji), Krzysztof Jasek uwzględnił obowiązujące przepisy prawa, w szczególności art. 385 i nast. k.c. Zdaniem Prezesa Urzędu tak opracowane zapisy wzorców umownych mogą zostać wprowadzone do obrotu konsumenckiego w miejsce dotychczas obowiązujących (patrz pkt I sentencji decyzji). Należy jednak wskazać, iż przez zastąpienie kwestionowanych postanowień nowymi, zaakceptowanymi przez Prezesa Urzędu, rozumie się nie tylko stosowanie ich przy nowo podpisywanych umowach, ale i także ich zmianę w aktualnie obowiązujących umowach, co oznacza konieczność aneksowania wszystkich umów istniejących w obrocie bądź przynajmniej podjęcia przez przedsiębiorcę udokumentowanych działań zmierzających do zmiany wcześniej zawartych umów, polegających na przedstawieniu wszystkim kontrahentom aneksów zawierających nowe regulacje.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w punkcie I sentencji.

Stosownie do art. 28 ust. 3 ustawy *o ochronie (...)* Prezes Urzędu nakłada na Krzysztofa Jaskę obowiązek złożenia w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

Mając powyższe na uwadze, należało orzec jak w punkcie II sentencji.

Stosownie do art. 83, w związku z art. 84 ustawy *o ochronie* (...), w sprawach w niej nieuregulowanych, do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się – z wyłączeniem spraw dotyczących dowodów – przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego. Z kolei dyspozycja art. 105 § 1 k.p.a. stanowi, iż organ administracji państwowej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe. 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. 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.

W niniejszej sprawie postawiony został Krzysztofowi Jasek zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Regulamin usług dostępu do sieci WschowaNET świadczonych przez firmę KAJA Komputer” następującego postanowienia:

- punkt 3 ust. 4 „Dostawca zastrzega sobie prawo do czasowego wyłączenia serwera poczty oraz stron www w celach konserwacyjnych na okres nie dłuższy niż 6 godzin.”, co mogło stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Po przeprowadzeniu, w toku postępowania administracyjnego, dalszej analizy Regulaminu stosowanego przez przedsiębiorcę oraz udzieleniu przez niego stosownych wyjaśnień, stwierdzić należy, iż przedmiotowe postanowienie nie jest tożsame z żadnym z postanowień wpisanych na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Tak bowiem, jak wynika z analizy materiałów uzasadniających uznanie przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwoloną klauzulę wpisaną do rejestru pod poz. 1030 o jej abuzywności przesądziło uznanie, iż usługa dostępu do internetu polega na nieprzerwanym zapewnieniu konsumentowi dostępu do sieci www w zamian za określoną opłatę abonamentową. W sytuacji, gdy przerwa w świadczeniu usługi jest powodowana przyczynami technicznymi zachodzi po stronie przedsiębiorcy niemożliwość świadczenia spowodowana okolicznościami, za które może nie ponosić on odpowiedzialności. W takiej sytuacji winien znaleźć zastosowanie przepis art. 495§ 2 k.c. stanowiący, iż jeżeli świadczenie jednej ze stron stało się niemożliwe tylko częściowo, strona ta traci prawo do odpowiedniej części świadczenia wzajemnego. Wyżej przytoczone postanowienie ustanawia zaś po stronie przedsiębiorcy uprawnienie do zarządzania przerw w świadczeniu usługi dostępu do internetu jednocześnie nie przewidując w takim wypadku odpowiedniego zmniejszenia świadczenia po stronie konsumentów. Prowadzi to z jednej strony do uiszczenia przez konsumenta opłaty za świadczenie, którego nie uzyskał, z drugiej zaś do

bezpodstawnego wzbogacenia przedsiębiorcy. Jak wynika z wyjaśnień Krzysztofa Jaska przedłożonych w toku postępowania, regulacja zawarta punkcie 3 ust. 4 Regulaminu nie dotyczy głównego świadczenia przedsiębiorcy spełnianego na rzecz konsumentów, za które skalkulowana jest opłata abonamentowa, to jest umożliwienia dostępu do sieci Internet, lecz bezpłatnych usług dodatkowych: dostępu do poczty elektronicznej i serwera stron www. Skoro usługi te są bezpłatne nie może być mowy o braku ekwiwalentności świadczeń i uzyskiwaniu w tym przypadku nienależnych opłat przez operatora w przypadku przerwy w ich dostarczaniu. Podkreślić należy, iż jak wskazał przedsiębiorca, ich wyłączenie nie skutkuje brakiem dostępu do świadczenia głównego. Nie sposób jest zatem uznać, aby omawiane postanowienie wzorca umownego było tożsame z postanowieniem wpisanym do rejestru pod numerem 1030 lub też aby było ono sprzeczne z dobrymi obyczajami czy też naruszało interes konsumentów a tym samym aby było niedozwolonym postanowieniem umownym w rozumieniu art. 385³ k.c.

Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż zamieszczenie w Regulaminie stosowanym przez Krzysztofa Jaska przedmiotowego postanowienia nie może być poczytane za stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji konsumentów, a zatem prowadzenie postępowania w omawianym zakresie stało się bezprzedmiotowe.

Stosownie do treści art. 81 ust 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku art. 479²⁸ k.p.c., od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów we Wrocławiu.

Otrzymuje:
Krzysztof Jasek
KAJA Komputer
Ul. Poczтова 11 a
67-400 Wschowa