



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ**

Bydgoszcz, dnia 12 grudnia 2019r.

Znak: RBG.610.02.2018.PD

DECYZJA NR RBG - 16/2019

- I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 ww. ustawy - po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

po uprawdopodobnieniu stosowania przez **P4 Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

- 1) nieinformowaniu konsumentów w momencie zawarcia umowy sprzedaży urządzenia nabywanego po cenie niższej niż cena z cennika bazowego zawieranej w związku z zawieraną z P4 Sp. z o. o. z siedzibą w Warszawie umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana) o istotnej informacji w postaci ceny tego urządzenia z cennika bazowego i wysokości opłat uiszczonych przez konsumenta miesięcznie na pokrycie różnicy między ceną wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej pobieraną w ramach opłaty abonamentowej z tytułu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez ww. przedsiębiorcę, co może wprowadzać konsumentów w błąd w zakresie bazowej ceny nabywanego urządzenia i powodować brak możliwości rzetelnego porównania ofert sprzedaży ww. urządzenia u innych przedsiębiorców lub wpływać na wybór żądań w sytuacji zamiaru skorzystania z uprawnień przysługujących konsumentom z tytułu rękojmi za wady i tym samym powodować podjęcie przez konsumentów decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjęli, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 6 ust. 1 i ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017, poz. 2070 ze zm.) i w konsekwencji naruszać art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369);
- 2) niedokonywaniu - w przypadku skutecznego złożenia przez konsumenta oświadczenia, o którym mowa w art. 560 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019r. poz. 1145) o odstąpieniu od umowy sprzedaży urządzenia nabytego po cenie niższej niż cena z cennika bazowego, które konsument nabył w związku z zawartą z P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana) - zwrotów opłat uiszczonych przez konsumenta na pokrycie różnicy między ceną wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej, które były pobierane w ramach opłaty abonamentowej z tytułu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez ww. przedsiębiorcę do momentu odstąpienia przez konsumenta od umowy

Sprawę prowadzi:

Piotr Dorawa - radca prawny

Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Delegatura w Bydgoszczy
Plac Kościeleckich 3 85-033 Bydgoszcz

tel. 52 345- 56- 44 faks 52 345-56-17
bydgoszcz@uokik.gov.pl www.uokik.gov.pl

sprzedaży urządzenia, co może stanowić naruszenie art. 494 § 1 i 2 w zw. z art. 560 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. *Kodeks cywilny* i w konsekwencji naruszać art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2019 r. poz. 369);

- 3) obciążaniu konsumenta - w przypadku skutecznego złożenia przez niego oświadczenia, o którym mowa w art. 560 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. *Kodeks cywilny* (Dz. U. z 2019r. poz. 1145) o odstąpieniu od umowy sprzedaży urządzenia nabytego po cenie niższej niż cena z cennika bazowego, które konsument nabył w związku z zawartą z P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana) - opłatami na pokrycie różnicy między ceną wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej w postaci powiększonego miesięcznego abonamentu naliczanego konsumentowi w związku ze świadczeniem przez ww. przedsiębiorcę usług telekomunikacyjnych, od momentu odstąpienia przez konsumenta od umowy sprzedaży urządzenia, co może wyczerpywać znamiona nieuczciwej praktyki rynkowej zdefiniowanej w art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017r. poz. 2070 ze zm.) i stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019r. poz. 369);

oraz po złożeniu przez **P4 Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** w toku postępowania zobowiązania do podjęcia działań zmierzających do zaniechania stosowania praktyk i usunięcia ich skutków poprzez:

1. **[zaniechanie]** wprowadzenie procedury na wypadek skutecznego odstąpienia z tytułu rękojmi przez konsumenta od zawartej z P4 Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie umowy sprzedaży urządzenia, przy zakupie którego P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie udzieliła konsumentowi ulgi, o której mowa w art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. - Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. z 2018 r. poz. 1954) (model subsydiowany), zgodnie z którą to procedurą:
 - a) P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie **zwróci konsumentowi** proporcjonalną część abonamentu uiszczonego z tytułu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, która wynikała z zakupu urządzenia w modelu subsydiowanym, za okres od zawarcia umowy powiązanej z zakupem urządzenia w modelu subsydiowanym do chwili zgłoszenia woli zwrotu różnicy w abonamencie lub zmiany warunków umowy do Obsługi Klienta P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, o którym mowa w lit. i) poniżej (z zastrzeżeniem postanowień lit. c poniżej);
 - b) Kwota zwrotu będzie stanowiła różnicę pomiędzy wysokością uiszczonego przez konsumenta abonamentu a wysokością abonamentu w porównywalnej ofercie niepowiązanej z zakupem urządzenia w modelu subsydiowanym (oferta bez urządzenia); w przypadku, w którym dotychczasowe warunki umowne, z których korzysta konsument, są lepsze w odniesieniu do porównywalnej oferty bez urządzenia z uwagi na niektóre elementy oferty (np. większą liczbę jednostek transmisji danych), P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie może pomniejszyć kwotę zwrotu o proporcjonalną wartość elementów oferty konsumenta, które nie są zawarte w porównywalnej ofercie bez urządzenia;

- c) Obowiązek zwrotu dotyczyć będzie wyłącznie abonamentu za czas określony umowy, w związku z którą konsument nabył urządzenie w modelu subsydiowanym (okres zastrzeżony);
- d) Zwrot proporcjonalnej części abonamentu nastąpi **po zgłoszeniu przez konsumenta żądania**, na podany w żądaniu numer rachunku bankowego;
- e) P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie **będzie informowała konsumenta**, który odstąpił od opisanej wyżej umowy sprzedaży urządzenia w modelu subsydiowanym, **o możliwości żądania zwrotu proporcjonalnej części abonamentu na zasadach określonych powyżej, o ile konsument wcześniej sam nie zgłosi stosownego żądania**;
- f) P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie **będzie również informowała konsumenta**, który odstąpił od opisanej wyżej umowy sprzedaży urządzenia w modelu subsydiowanym, **o możliwości zmiany warunków umowy** poprzez:
 - a. **obniżenie abonamentu w obecnej ofercie** o proporcjonalną część abonamentu, która wynika z zakupu urządzenia w modelu subsydiowanym (o ile część abonamentu, która wynika z zakupu urządzenia w modelu subsydiowanym nie obejmuje również opłaty za dodatkowe elementy usług telekomunikacyjnych, np. dodatkowe pakiety transmisji danych i o ile będzie to technicznie możliwe z uwagi na aktualną konfigurację systemów informatycznych P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością) lub
 - b. wybranie **aktualnie dostępnej oferty bez urządzenia**, która jest **identyczna lub porównywalna do oferty bez urządzenia obowiązującej w dacie zawierania pierwotnej umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych przez konsumenta**, w związku z którą konsument nabył urządzenie w modelu subsydiowanym;
 - c. wybór innej oferty - za zgodą P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie i konsumenta;
- g) Konsument zostanie poinformowany o przysługujących mu uprawnieniach telefonicznie lub w formie wiadomości w serwisie Play24 (lub podobnym serwisie samoobsługowym dla abonentów P4 spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, jeżeli konsument świadomie wyrazi wcześniej zgodę na taką formę komunikacji z przedsiębiorcą - w tym wyrazi zgodę na odpowiedź na reklamację w tej formie, a informacja o uprawnieniach zostanie przekazana w takiej odpowiedzi) lub SMSem, MMSem, w wiadomości e-mail lub z wykorzystaniem podobnego środka komunikacji elektronicznej. Obowiązek dostarczenia konsumentowi informacji określonych w lit. e) i f) powyżej nie dotyczy przypadku, w którym konsument wcześniej sam zgłosił stosowne żądanie;
- h) Możliwość zmiany warunków umowy opisana w lit. f) powyżej istnieje wyłącznie w przypadku, w którym konsument nie dokonał wcześniej zmiany umowy, w związku z którą nabył urządzenie w modelu subsydiowanym (o ile nie upłynął czas określony, na jaki umowa ta była zawarta) lub nie wypowiedział tej umowy;
- i) Konsument może zgłosić wolę zwrotu różnicy w abonamencie lub zmiany warunków umowy do Obsługi Klienta P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie pocztą elektroniczną, pisemnie, za pośrednictwem serwisu Play24 lub w salonie Play **do dnia upływu czasu określonego (okres zastrzeżony), na który została zawarta umowa**;

- j) W przypadku, w którym umowa sprzedaży w modelu subsydiowanym dotyczyła dwóch lub więcej urządzeń w powiązaniu z jedną umową lub aneksem do takiej umowy, zasady opisane powyżej będą stosowane proporcjonalnie w stosunku, w jakim pozostaje wartość urządzenia, co do którego konsument odstąpił od umowy sprzedaży do łącznej wartości obu urządzeń nabytych przez konsumenta;
- k) Wprowadzenie procedury nastąpi w ciągu 1 miesiąca od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji poprzez publikację procedury w informatorze dla konsultantów Play Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w systemie intranet P4. W tym samym terminie P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie opublikuje informacje o procedurze jako komunikat na podstronie swojej strony internetowej w zakładce Komunikaty. Procedura będzie miała zastosowanie do przypadków skutecznego odstąpienia z tytułu rękojmi od umowy sprzedaży urządzenia zawartej z P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w modelu subsydiowanym od daty wprowadzenia procedury.
2. **[zaniechanie]** wprowadzenie do wzorów umów i aneksów do umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawieranych z konsumentami, które są powiązane z zakupem od P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie urządzenia w modelu subsydiowanym, informacji o tym, że **suma ulgi na urządzenie wskazana na umowie lub aneksie oraz ceny urządzenia wskazanej na paragonie potwierdzającym zakup urządzenia odpowiada cenie tego urządzenia w cenniku urządzeń bez abonamentu (w tzw. wolnej sprzedaży); wprowadzenie zapisu nastąpi w ciągu 1 miesiąca od daty uprawomocnienia się decyzji.**
3. **[usunięcie skutków naruszenia]** poinformowanie konsumentów, którzy skutecznie odstąpili z tytułu rękojmi od umowy sprzedaży urządzenia zawartej z P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w modelu subsydiowanym od 1 lipca 2016 roku do daty wprowadzenia procedury, o której mowa w pkt 1 powyżej, **o możliwości skorzystania z procedury opisanej w pkt 1.**
- a) Poinformowanie konsumentów nastąpi w ciągu 3 miesięcy od uprawomocnienia się niniejszej decyzji. Obowiązek ten nie dotyczy konsumentów, których zgłoszenia lub reklamacje zostały wcześniej rozwiązane zgodnie z treścią decyzji w tej sprawie. W przypadku, w którym zgłoszenie lub reklamacja konsumenta zostały rozpatrzone tylko częściowo zgodnie z decyzją, poinformowanie będzie dotyczyło możliwości skorzystania z pozostałych uprawnień.
- b) Konsument zostanie poinformowany o przysługujących mu uprawnieniach telefonicznie lub w formie wiadomości w serwisie Play24 (lub podobnym serwisie samoobsługowym dla abonentów P4 spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, jeżeli konsument świadomie wyrazi wcześniej zgodę na taką formę komunikacji z przedsiębiorcą - w tym wyrazi zgodę na odpowiedź na reklamację w tej formie, a informacja o uprawnieniach zostanie przekazana w takiej odpowiedzi) lub SMSem, MMSem, w wiadomości e-mail lub z wykorzystaniem podobnego środka komunikacji elektronicznej.
- c) Konsument może **zgłosić żądanie zwrotu różnicy w abonamencie lub zmiany umowy** na zasadach opisanych w pkt. 1.f) pocztą elektroniczną, pisemnie, za pośrednictwem serwisu Play24 lub w salonie Play **do dnia upływu czasu określonego (okres zastrzeżony), na który została zawarta umowa**, o czym P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie informuje konsumenta.

4. **[usunięcie skutków naruszenia]** zwrot różnicy w abonamencie i zaproponowanie zmiany umowy w drodze kontaktu telefonicznego w sposób określony w pkt 3. powyżej konsumentom, którzy zgłoszą takie żądanie zgodnie z pkt 3. powyżej; Zwrot różnicy w abonamencie i kontakt telefoniczny P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w sprawie zmiany umowy nastąpi w terminie 2 miesięcy od otrzymania przez P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie żądania konsumenta,

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na P4 Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie obowiązek wykonania ww. zobowiązania.

- II. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019r., poz. 369) **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na P4 Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie obowiązek złożenia sprawozdania z wykonania przyjętego zobowiązania, poprzez przedłożenie w terminie do 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji:**
 1. procedury na wypadek skutecznego odstąpienia z tytułu rękojmi przez konsumenta od zawartej z P4 Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie umowy sprzedaży urządzenia, o której mowa w pkt I.1. sentencji niniejszej decyzji - w ciągu 14 dni od dnia jej wprowadzenia;
 2. informatora dla konsultantów P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie udostępnionego w systemie intranet P4 umowy - w ciągu 14 dni od jego wprowadzenia do Intranetu P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie;
 3. trzech wybranych informacji przesłanych do konsumentów, którzy odstąpili od umowy sprzedaży urządzenia w modelu subsydiowanym, o możliwości żądania zwrotu proporcjonalnej części abonamentu lub o możliwości zmiany warunków umowy - w ciągu 14 dni od zakończenia przez P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie wysyłek tych informacji;
 4. zrzutów ekranu ze strony internetowej www.play.pl z pierwszego i ostatniego dnia utrzymywania na tej stronie przez P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie procedury - zgodnie z pkt I.1.j) sentencji niniejszej decyzji;
 5. wzorów umów i wzorów aneksów do umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawieranych z konsumentami, zawierających informację o tym, że suma ulgi na urządzenie wskazana na umowie lub aneksie oraz ceny urządzenia wskazanej na paragonie potwierdzającym zakup urządzenia odpowiada cenie tego urządzenia w cenniku urządzeń bez abonamentu - w ciągu 14 dni od wprowadzenia tych zapisów do tych wzorców umów i aneksów do umowy;
 6. dowodów potwierdzających 3 przypadki zwrotu przez P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie różnicy w abonamencie, o którym mowa w pkt I.4. sentencji niniejszej decyzji - w ciągu 14 dni od dokonania przez P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie trzech pierwszych zwrotów różnicy w abonamencie.
 7. dowodów potwierdzających 3 przypadki zmiany na żądanie konsumenta przez P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie **warunków umowy** polegającej

na obniżeniu abonamentu, o której mowa w pkt I.1.f). sentencji niniejszej decyzji - w ciągu 14 dni od zmiany trzech pierwszych umów.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: **Prezes UOKiK, Prezes Urzędu, organ ochrony konsumentów**) w ramach monitoringu rynku telekomunikacyjnego wszczął z urzędu w dniu 31 marca 2015r. postępowanie wyjaśniające, mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z działaniem przedsiębiorców telekomunikacyjnych: T-Mobile Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, Polkomtel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, w zakresie ustalania wysokości „ulg telekomunikacyjnych”, o których mowa w art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 Prawo telekomunikacyjne przy zawieraniu z konsumentami umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W ramach przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów między innymi uzyskiwał informacje dotyczące rodzajów „ulg telekomunikacyjnych”, o których mowa w art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. *Prawo telekomunikacyjne* (Dz.U. z 2018 r. poz. 1954; dalej: **Pt**), udzielanych konsumentom przy zawieraniu umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, sposobu kalkulacji tych ulg telekomunikacyjnych przy zawieraniu ww. umów przy jednoczesnym nabywaniu przez nich urządzeń telekomunikacyjnych, o których mowa w art. 2 pkt 46 Pt od P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej również jako: **P4, Spółka** lub **Przedsiębiorca**). W toku ww. postępowania Prezes UOKiK wezwał P4 również do przedłożenia wyjaśnień dotyczących metod ustalania bazowych cen urządzeń, jakie sprzedawane są przez Przedsiębiorcę w sklepie internetowym oraz urządzeń oferowanych konsumentom w związku z zawieranymi umowami o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

W dniu 30 czerwca 2015r. wszczęto kolejne postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy w związku z działaniem przedsiębiorców telekomunikacyjnych: T-Mobile Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, Polkomtel Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz P4 Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie nastąpiło naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz ustalenie czy miało miejsce naruszenie chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniające podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach, w szczególności w zakresie zawierania umów przy użyciu środków porozumiewania się na odległość oraz poza lokalem przedsiębiorstwa, sposobu prezentowania konsumentom oferty przedsiębiorców oraz sprzedaży telefonów i innych urządzeń przez przedsiębiorców.

W ramach ww. postępowania Prezes UOKiK uzyskał od P4 oraz innych przedsiębiorców telekomunikacyjnych (operatorów sieci niestacjonarnych) informacje dotyczące przede wszystkim kwestii związanych z procesem rozpatrywania przez nich zgłoszeń reklamacyjnych konsumentów z tytułu rękojmi. Ponadto, badaniu poddano również sposób przyjmowania zgłoszeń reklamacyjnych oraz kwestię informowania o uprawnieniach konsumentów w przypadku ujawnienia się wad towarów, które nabywali od operatorów. W ramach postępowania wzywano Przedsiębiorcę m.in. do przedstawienia wyjaśnień w zakresie procedury rozpatrywania reklamacji wnoszonych przez konsumentów z tytułu wystąpienia wady urządzeń telekomunikacyjnych nabywanych od P4.

Analiza zgromadzonego materiału pozwoliła Prezesowi UOKiK stwierdzić, że przedsiębiorca może stosować praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Mając powyższe na uwadze - postanowieniem nr RBG-40/2018 z dnia 9 sierpnia 2018r. - organ

ochrony konsumentów wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych w sentencji niniejszej decyzji. Jednocześnie Prezes UOKiK wezwał przedsiębiorcę do ustosunkowania się do przedstawionych zarzutów.

W piśmie z dnia 30 sierpnia 2018 r. Spółka przedstawiła swoje stanowisko dotyczące kwestionowanych praktyk oraz złożyła wnioski o wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy z dnia 16 lutego 2017r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 369; dalej: okiU) przedstawiając przy tym propozycję zobowiązania. Propozycje P4 były przedmiotem ustaleń z Prezesem UOKiK, w wyniku czego Spółka w dniu 22 maja 2019 r. przedłożyła ostateczną treść zobowiązania.

Prezes UOKiK zawiadomił Spółkę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości zapoznania się z aktami sprawy (pismo z dnia 26 listopada 2019 r.). Przedsiębiorca nie skorzystał z ww. uprawnień.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Na podstawie zebranych w toku postępowania dokumentów organ ochrony konsumentów ustalił, iż P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie wpisana jest do rejestru KRS pod numerem 0000217207. Przedmiotem działalności spółki jest m.in. działalność w zakresie telekomunikacji bezprzewodowej, z wyłączeniem telekomunikacji satelitarnej, działalność w zakresie telekomunikacji przewodowej oraz działalność w zakresie telekomunikacji satelitarnej.

W ramach swojej działalności P4 oferuje konsumentom zawieranie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o których mowa w art. 2 pkt 48 Pt. Przedsiębiorca prowadzi również sprzedaż urządzeń telekomunikacyjnych (telefonów, modemów internetowych i innych), które są nabywane przez konsumentów w modelu niezwiązanym z zawieraniem umowami o świadczenie usług telekomunikacyjnych (w oparciu o cennik bazowy urządzeń), jak również w powiązaniu z zawieraniem umowami tego rodzaju. W drugim przypadku sprzedaż odbywa się w ramach dwóch schematów sprzedażowych:

- sprzedaż urządzeń na raty, w ramach której konsumenci zawierają jednocześnie umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych i umowę sprzedaży urządzenia telekomunikacyjnego w systemie ratalnym, oraz
- tzw. sprzedaż subsydiowana urządzeń, w ramach której konsumenci nabywają urządzenie w promocyjnej cenie niższej niż cena urządzenia wskazana w cenniku bazowym, pozostającej w związku z zawieraną umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych. W trakcie wykonywania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych od konsumentów pobierane są opłaty na pokrycie różnicy między ceną wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej, które to opłaty powiększają miesięczną opłatę abonamentową pobieraną w związku z zawartą umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Oba systemy sprzedaży są stosowane przez Przedsiębiorcę, jednakże, system sprzedaży urządzeń na raty stosowany jest wyłącznie w odniesieniu do usług dostępu do Internetu i zawierania umów sprzedaży urządzeń takich jak tablety, komputery, konsole do gier itp. Ponadto, w przypadku zakupu urządzeń w systemie ratalnym, w zdecydowanej większości przypadków, konsumentowi nie jest udzielana z tego tytułu ulga telekomunikacyjna, o której mowa w art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego, a umowa sprzedaży na raty jest niezależna od umowy telekomunikacyjnej. Ponadto, w przypadku umów sprzedaży urządzenia na raty w sytuacji odstąpienia konsumenta od umowy sprzedaży urządzenia w trybie art. 560 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 2019 r. poz. 1145; dalej: kc) opłata początkowa oraz zapłacone już raty podlegają zwrotowi, a raty jeszcze nie opłacone są przez P4 „anulowane” konsumentom. Odstąpienie

od umowy sprzedaży na raty jest więc traktowane tak jak odstąpienie od zwykłej umowy sprzedaży - dokonywany jest zwrot ceny towaru zgodnie z art. 494 kc¹.

Jeśli chodzi natomiast o umowy sprzedaży urządzeń zawierane z konsumentami w tzw. trybie sprzedaży subsydiowanej to zakup urządzeń pozostaje w ścisłym związku z zawartymi umowami o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Relacja ta przede wszystkim wiąże się faktem, iż z uwagi na zakup urządzenia razem z zawieraną umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych konsument może je nabyć w promocyjnej cenie tj. niższej w stosunku do ceny określonej w cenniku bazowym określającym ceny za urządzenia oferowane przez P4 w systemie sprzedaży niezależnej od zawieranych umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Ad. I 1) sentencji decyzji

Przedsiębiorca nie informuje konsumentów bezpośrednio w trakcie ww. procesu zawierania umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych (w szczególności w samej umowie) o cenie urządzenia sprzedawanego w trybie sprzedaży subsydiowanej zarówno przed obniżką jak i po obniżce. Informacja na temat ceny jaką konsument płaci za urządzenie w momencie podpisania umowy (cena z uwzględnieniem subsydiowania zakupu przez przedsiębiorcę, tj. cena po obniżce) widnieje na paragonie lub na fakturze wystawianych przez sprzedawcę urządzenia. Ponadto, w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych zamieszczana jest informacja jaka ulga na urządzenie została przyznana konsumentowi. Umowa nie zawiera jednak informacji o cenie bazowej i modelu urządzenia. Suma ceny urządzenia umieszczonej na paragonie lub fakturze oraz kwoty ulgi na urządzenie wpisanej na umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych stanowi cenę urządzenia z cennika bazowego (pismo przedsiębiorcy z dnia 23 kwietnia 2018r. oraz z dnia 17 lipca 2018r.). Ceny urządzeń w poszczególnych taryfach zawarte są w cennikach dostępnych na stronie www.play.pl. Cenniki nie są załączane do umów sprzedaży, gdyż te są zawierane w formie ustnej.

Ad. I. 2) i 3) sentencji decyzji

Związek pomiędzy zakupem urządzenia w promocyjnej cenie (sprzedaż subsydiowana) a warunkami zawieranej umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych

Nabycie urządzenia w promocyjnej cenie (niższej niż cena z cennika bazowego) przy zawieraniu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych wiąże się jednocześnie z obowiązkiem ponoszenia przez konsumentów w czasie trwania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych wyższych opłat abonamentowych niż te, jakie konsumenci zobowiązani byłiby ponosić w przypadku zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych na tych samych warunkach, jednak bez jednoczesnego zakupu w promocyjnej cenie urządzenia od Przedsiębiorcy.

¹ Art. 494 § 1. Strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy, a druga strona obowiązana jest to przyjąć. Strona, która odstępuje od umowy, może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również na zasadach ogólnych naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania.

§ 2. Zwrot świadczenia na rzecz konsumenta powinien nastąpić niezwłocznie.

Tabela 1. *Regulamin Oferty Promocyjnej Stan Nielimitowany - SOLO*

Nazwa promocji	<i>Solo Stan Nielimitowany</i>	<i>Solo Stan Nielimitowany (+10)</i>	<i>Solo Stan Nielimitowany (+20)</i>	<i>Solo Stan Nielimitowany (+30)</i>
Telefon w promocyjnej cenie	Bez zakupu urządzenia	LG K10 (2017)	LG K10 (2017)	LG K10 (2017)
Okres trwania umowy	24	24	24	24
Miesięczny abonament	50,00 zł	60,00 zł	70,00 zł	80,00 zł
Promocyjna cena telefonu	Bez zakupu urządzenia	229,00 zł	79,00 zł	1,00 zł
Suma abonamentu po 24 miesiącach (brutto)	1200,00 zł	1440,00 zł	1680,00 zł	1920,00 zł
Suma abonamentu po 24 miesiącach i opłaty za telefon w promocyjnej cenie (brutto)	Bez zakupu urządzenia	1669,00 zł	1759,00 zł	1921,00 zł

Jak przedstawia powyższa tabela, przy jednakowej ofercie Przedsiębiorcy na świadczenie usług telekomunikacyjnych (*Oferta Promocyjna Stan Nielimitowany - SOLO*), w zależności od ulgi udzielonej na zakup urządzenia, rośnie miesięczna opłata abonamentowa, jaką konsumenci zobowiązani są comiesięcznie ponosić w związku ze świadczeniem usług telekomunikacyjnych. Konsumenci, decydując się na zakup od P4 w promocyjnej cenie urządzenia (tu: Smartfon LG K10 (2017)) przy jednoczesnym zawarciu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych ponosić będą w okresie trwania umowy miesięczne opłaty abonamentowe wyższe o kwotę od 10 do 30 zł. W skali roku oznacza to, że, we wskazanym w tabeli przykładzie, przy wyborze przez konsumenta oferty na usługi telekomunikacyjne *Solo Stan Nielimitowany* oraz jednoczesnym zakupie po najwyższej możliwej promocyjnej cenie ww. urządzenia (229,00 zł), różnica w sumie abonamentu do zapłaty przez konsumentów w czasie trwania umowy wynosi 240,00 zł (24 x 10 zł = 240 zł). W przypadku zaś zakupu tego urządzenia w cenie promocyjnej 1 zł, abonament konsumenta wzrośnie o 30 zł miesięcznie, zaś łączna kwota zwwyżki abonamentu naliczona przez cały okres trwania umowy to 720 zł (24 x 30 zł = 720 zł).

Powyższe potwierdza również przedłożone przez P4 w toku postępowania wyjaśniającego (RBG-405-18/15/BS/PD) zestawienie opłat abonamentowych ustalonych przez Przedsiębiorcę z tytułu świadczenia na rzecz konsumentów usług dostępu do Internetu mobilnego, zgodnie z którym, w przypadku wyboru jednakowej oferty P4 w zakresie usług telekomunikacyjnych, przy jednoczesnym wyborze zakupu przez konsumenta od operatora terminala (router mobilny), jest on zobowiązany w czasie trwania umowy do zapłaty miesięcznie opłat abonamentowych powiększonych każdorazowo o 10,00 zł.

Tabela 2. Zestawienie opłat abonamentowych ustalonych przez Przedsiębiorcę z tytułu świadczenia na rzecz konsumentów usług dostępu do Internetu mobilnego

Play Internet	cena	Pakiet GB	Pakiet SMS	taryfa
Oferta bez terminala	49,99 zł	Bez limitu GB	3000	Internet L
Oferta z terminalem	59,99 zł	Bez limitu GB	3000	Internet L

Powyższe ustalenia korespondują z wyjaśnieniami Przedsiębiorcy udzielonymi Prezesowi UOKiK w toku postępowania wyjaśniającego (RBG-405-18/15/BS/PD), w których m.in. oświadczył:

„W obecnych taryfach przy zakupie telefonu abonament jest wyższy o 10 zł i wielokrotność tej kwoty, co określane jest potocznie w komunikacji jako dopłata, jednak formalnie nie jest to element ceny”. (pismo z dnia 7 sierpnia 2017 r.)

Ponadto Przedsiębiorca oświadczył, że:

„Jeżeli konsument zawiera umowę sprzedaży w związku z zawarciem umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, płaci wyższe opłaty abonamentowe. Ich poziom zależy od wartości telefonu i ma na celu umożliwienie P4 odzyskanie inwestycji w telefon wraz z marżą. (...)” (pismo z dnia 7 sierpnia 2017 r.)

Na tej podstawie stwierdzić należy, że istnieje ścisłe powiązanie - w przypadku zawierania z konsumentami przez P4 umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych wraz ze sprzedażą urządzeń w tzw. systemie subsydiowanym - pomiędzy wysokością ceny, za jaką konsument nabywa przedmiotowe urządzenie, a wysokością opłat abonamentowych, do regularnego ponoszenia których zobowiązuje się w czasie trwania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Co istotne, na zestawieniach ponoszonych comiesięcznie opłat abonamentowych, konsumenci nie otrzymują jasnej informacji, w jakim stopniu ponoszą oni - wraz z zapłatą opłat abonamentowych - opłaty, na pokrycie różnicy ceny urządzenia między ceną z cennika bazowego a ceną promocyjną uiszczoną w momencie zawarcia umowy.

Wskazać ponadto należy, że zgodnie z wyjaśnieniami P4, jedną z ulg telekomunikacyjnych, o których mowa w art. 57 ust. 6 Pt, udzielanych przez przedsiębiorcę jest ulga z tytułu promocyjnej ceny zakupu urządzenia końcowego lub innego urządzenia (aparat telefoniczny, modem, laptop, bądź inne urządzenia). Wartość ulgi stanowi w takim przypadku różnicę pomiędzy ceną w tzw. wolnej sprzedaży - ceną z cennika bazowego, czyli sprzedaży urządzeń przez P4 bez zawierania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych oraz promocyjnej ceny urządzenia, jaka została uiszczona przez konsumenta zgodnie z promocyjnym cennikiem urządzeń dostępnym w dniu zawierania umowy (kwota uwidoczniła na rachunku) w związku z zawieraną umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Fakt ten również stanowi element świadczący o ścisłym powiązaniu zawieranych przez P4 z konsumentami umów sprzedaży urządzeń w promocyjnej cenie z umowami o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Skutek odstąpienia przez konsumentów od umowy sprzedaży telefonu w trybie art. 560 § 1 kc (rękojmia za wady fizyczne)

W ramach stosunków umownych łączących P4 z konsumentami, w przypadkach skutecznego złożenia przez konsumentów oświadczeń, o odstąpieniu od umowy sprzedaży

urządzeń, które nabyli w cenie promocyjnej w związku z zawieraną umową z P4 o świadczenie usług telekomunikacyjnych (tzw. sprzedaż subsydiowana), odstępują oni tylko od umowy sprzedaży tego urządzenia, a umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych pozostaje bez zmian. Zgodnie z wyjaśnieniami Przedsiębiorcy:

„Konsument może realizować żądanie lub odstąpienia wyłącznie od umowy sprzedaży. P4 dokonuje zwrotu ceny i rekalkulacji ulgi udzielonej przy zawarciu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o której mowa w art. 57 ust. 6 ustawy - prawo telekomunikacyjne. Rekalkulacja ulgi polega na zniesieniu ulgi udzielonej w związku z zakupem urządzenia.”

Ponadto, Przedsiębiorca oświadczył, że w powyższej sytuacji:
„warunki umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych nie ulegają zmianie, natomiast zmianie ulega wartość ulgi zgodnie z powyższymi ustaleniami”.

Powyższe potwierdza również treść przedłożonego przez Przedsiębiorcę dokumentu o nazwie „Zestaw Procedur: Obsługa Klienta i Sprzedaż w POS PLAY „Manual” oraz „Zgłoszenia dotyczące sprzętu zakupionego od 25 grudnia 2014 roku”, w których to brak jest przewidzianych przez P4 procedur zakładających zmiany warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych (w tym zmian wysokości abonamentu) w przypadku odstąpienia przez konsumentów od umowy sprzedaży urządzenia w promocyjnej cenie.

W przypadku umów sprzedaży urządzeń połączonych z zawieranymi umowami o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w przypadkach skutecznego złożenia przez konsumentów oświadczenia o odstąpieniu od umowy sprzedaży urządzeń zwracana jest im zatem jedynie cena wynikająca z paragonu lub innego potwierdzenia zakupu (cena promocyjna, po której nabył on urządzenie w chwili zawierania umowy z operatorem) oraz rekalkulowana jest łączna kwota udzielonej im przez Przedsiębiorcę ulgi telekomunikacyjnej. P4 nie posiada przy tym wdrożonej procedury przewidującej zmniejszenie opłat abonamentowych o kwotę, która wynika z pokrycia różnicy w cenie urządzenia między ceną z cennika bazowego a ceną promocyjną uiszczoną przez konsumenta.

Zgodnie z oświadczeniem P4, w okresie od lipca 2016 roku miały miejsce **[tajemnica przedsiębiorstwa]** przypadki skutecznego odstąpienia z tytułu rękojmi od umowy sprzedaży urządzenia zakupionego w modelu subsydiowanym - z ulgą wynikającą z art. 57 ust. 6 Pt.

[tajemnica przedsiębiorstwa] przypadki zostały załatwione zgodnie z zasadami wynikającymi z procedury, do której wprowadzenia zobowiązał się przedsiębiorca.

Przedsiębiorca przedstawiając przykładowe przypadki, w których załatwione zostały zgodnie z zasadami procedury przedłożył następującą tabelę ukazującą rozliczenia po odstąpieniu przez konsumentów od umowy sprzedaży urządzenia **[tajemnica przedsiębiorstwa]**.

W pozostałych [tajemnica przedsiębiorstwa] przypadkach P4 przyznała, iż nie realizowała uprawnień konsumentów do rekalkulacji opłat abonamentowych i zwrotu nadpłat wynikających i te przypadki będzie obejmowała procedura, do której wprowadzenia zobowiązał się Przedsiębiorca w niniejszej decyzji.

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

Naruszenie interesu publicznego

Prezes UOKiK, zgodnie z art. 1 ust. 1 okiK - podejmuje się ochrony interesów konsumentów wyłącznie w interesie publicznym, tzn. wtedy, gdy daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach². Warunkiem koniecznym do uruchomienia instrumentów określonych w tej ustawie jest zatem zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców naruszają jej przepisy i jednocześnie stanowią zagrożenie dla interesu publicznego, bądź też naruszają ten interes.

P4 Sp. z o.o. jest operatorem świadczącym usługi ponad 15 milionom abonentów (stan na 31 marca 2019 roku). Play świadczy usługi telefonii komórkowej, przesyłania wiadomości, danych i wideo dla klientów indywidualnych oraz firm na podstawie umów abonenckich i ofert przedpłaconych. Sieć telekomunikacyjna Przedsiębiorcy obejmuje 99% ludności Polski.³

Niniejsze postępowanie dotyczy podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w zakresie realizacji uprawnień z rękojmi. Oznacza to *de facto*, że przedmiotowe praktyki mogły dotyczyć nieokreślonego z góry kręgu adresatów, a zatem mogły naruszać zbiorowy interes konsumentów. Uznać wobec tego należy, iż niniejsze postępowanie prowadzone jest w interesie publicznym.

Przesłanki wydania decyzji zobowiązującej

Zgodnie z art. 24 ust. 1 okiK, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie natomiast do art. 24 ust. 2 pkt 3 tej ustawy, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe. Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów (art. 24 ust. 3 okiK).

W związku z powyższym, dla uznania, że działania przedsiębiorcy naruszają zawarty w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów zakaz stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy wykazać, że spełnione zostały kumulatywnie trzy następujące przesłanki:

- 1) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy,
- 2) działanie to jest bezprawne (w tym sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, dobrymi obyczajami),
- 3) działanie to godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Wskazać także należy, że zgodnie z art. 28 ust. 1 okiK, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1 ww. ustawy, lub będących podstawą wszczęcia postępowania - że został naruszony zakaz, o którym mowa w art. 24 tej ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia

² Por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. akt XVII Ama 26/08.

³ Źródło: <https://www.playcommunications.com/pl/o-play-communications-s-a>

jego skutków, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. W przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestał naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 24 okikU i zobowiąże się do usunięcia skutków tego naruszenia, zdanie pierwsze stosuje się odpowiednio.

W doktrynie podkreśla się, że decyzja zobowiązująca stanowi jeden z najbardziej skutecznych mechanizmów będących w dyspozycji Prezesa Urzędu, których celem jest doprowadzenie działań przedsiębiorców do stanu zgodności z prawem ochrony konkurencji i konsumentów. *Można wręcz twierdzić, iż jest to modelowy - bo koncyliacyjny, niesporny - sposób kształtowania przez regulatora zasad działania rynku sprzyjającego konsumentom. Przyczyną wysokiej skuteczności procedury zobowiązującej jest przede wszystkim proporcjonalne rozłożenie obciążeń i korzyści po obu stronach tej relacji administracyjno-prawnej. Każda ze stron, tj. organ administracyjny i przedsiębiorca, wnosi swoisty wkład w doprowadzenie do stanu zgodności z prawem, poświęcając z reguły pewne wartości, w zamian zyskując natomiast inne. Istotne jest przede wszystkim to, iż ostatecznie zyskuje konsument, którego interes podlega szczególnej ochronie.*⁴

Analiza art. 28 ust. 1 okikU pozwala stwierdzić, że Prezes Urzędu może wydać decyzję zobowiązującą w sytuacji łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- uprawdopodobnienia w trakcie postępowania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów,
- zobowiązania się przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków,
- uznania przez Prezesa Urzędu za celowe nałożenie obowiązku wykonania przedłożonego przez przedsiębiorcę zobowiązania.

W związku z powyższym, dla zastosowania art. 28 okikU w przedmiotowej sprawie zachodzi w pierwszej kolejności konieczność uprawdopodobnienia naruszenia przez Spółkę art. 24 ww. ustawy. Uprawdopodobnienie w omawianym przypadku oznacza, że Prezes Urzędu odstępuje od udowodnienia określonych faktów. Wydanie decyzji zobowiązującej nie wymaga bowiem udowodnienia stosowania przez Spółkę zarzucanych jej praktyk. Wystarczające jest jedynie ustalenie z dużą dozą prawdopodobieństwa, iż zarzucane praktyki miały miejsce.

Status przedsiębiorcy

Przepis art. 4 pkt 1 okikU stanowi, że ilekroć w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy - rozumie się przez to przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2019 r., poz. 1292, dalej: **pp**). W myśl art. 4 ust. 1 pp, przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca działalność gospodarczą. Działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły (vide art. 3 ww. ustawy).

Spółka jest przedsiębiorcą wpisanym do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: 0000217207. Działalność Spółki ma cechy działalności gospodarczej (jest wykonywana w celu zarobkowym, w sposób zorganizowany i ciągły).

Nie ulega zatem wątpliwości, że Spółka posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 ww. ustawy. Tym samym Przedsiębiorca przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie

⁴ J. Sroczyński, *Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów: decyzja zobowiązująca (uwagi praktyczne oraz de lege ferenda)*, Internetowy Kwartalnik Antymonopolowy i Regulacyjny 2012, nr 1(1), s. 99, <https://ikar.wz.uw.edu.pl/numery/01/pdf/01.pdf>.

konkurencji i konsumentów i jego działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Uprawdopodobnienie bezprawności w zakresie praktyk opisanych w pkt I.1-3 sentencji decyzji

Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1 okikU zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przez które stosownie do definicji zawartej w ust. 2 pkt 3 tego przepisu - rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe.

W ocenie organu ochrony konsumentów przedsiębiorca mógł dopuścić się stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych, o których mowa w przepisach ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017 r., poz. 2070, dalej: **ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym; dalej: pnprU**) w postaci działania i zaniechania wprowadzającego w błąd (pkt. I.1) i 3) sentencji decyzji) oraz naruszenia przepisów kodeksu cywilnego (pkt I.2) sentencji decyzji).

Pkt I.1) sentencji decyzji

W literaturze przyjmuje się, że wprowadzenie w błąd ma charakter abstrakcyjny, a jego stwierdzenie nie wymaga zaistnienia jednostkowej dezinformacji. Dokonanie oceny wprowadzenia w błąd zawsze wymaga odniesienia do adresata, którym jest przeciętny konsument. Jeśli zatem w przeświadczeniu przeciętnego konsumenta powstaną wyobrażenia (obiektywnie sprawdzalne, a nie wyłącznie subiektywnie odczuwalne) dotyczące praktyki rynkowej stosowanej przez przedsiębiorcę, które nie odpowiadają rzeczywistości, mamy do czynienia z wprowadzeniem w błąd. Wprowadzenie w błąd przez praktykę rynkową zawsze zmierza do wytworzenia w świadomości konsumenta mylnego obrazu rzeczywistości. Zawsze też jest ono związane z określonymi elementami, które wprowadzają w błąd, wskazanymi przykładowo w art. 6 ust. 3 pnprU, które potencjalnie mogą lub wpływają na podjęcie przez konsumenta decyzji rynkowej. Za warunek *sine qua non* wprowadzenia w błąd należy uznać wpływ praktyki rynkowej na decyzje konsumenta co do nabycia produktu (potencjalna lub realna możliwość podjęcia przez konsumenta decyzji rynkowej, której nie podjąłby, gdyby nie został wprowadzony w błąd).⁵

W myśl art. 2 pkt 7 ww. ustawy za decyzję dotyczącą umowy rozumie się podejmowaną przez konsumenta decyzję, co do tego, czy, w jaki sposób i na jakich warunkach dokona zakupu, zapłaci za produkt w całości lub w części, zatrzyma produkt, rozporządzi nim lub wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać określonej czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania.

Jedną z praktyk wprowadzających w błąd jest zaniechanie wprowadzające w błąd. Zgodnie bowiem z art. 6 ust. 1 pnprU *praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Zgodnie zaś z ust. 3 art. 6 wprowadzającym w błąd zaniechaniem może być w szczególności zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu.*

W ocenie Prezesa UOKiK, działanie P4 opisane w pkt I.1) sentencji niniejszej decyzji może stanowić zaniechanie wprowadzające w błąd, gdyż pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy - zarówno na

⁵ M. Sieradzka, Komentarz do art.5 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, źródło: Lex.

etapie zawierania umowy, jak i jej wykonania - i tym samym może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Zaniechanie P4 polega na nieinformowaniu konsumentów w momencie zawarcia umowy sprzedaży urządzenia nabywanego po cenie niższej niż cena z cennika bazowego zawieranej w związku z zawieraną z Przedsiębiorcą umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana) o cenie tego urządzenia z cennika bazowego i wysokości opłat uiszczonych przez konsumenta miesięcznie na pokrycie różnicy między ceną wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej pobieraną w ramach opłaty abonamentowej z tytułu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez ww. Przedsiębiorcę. Zaniechanie przedsiębiorcy może zatem wprowadzać konsumenta w błąd w zakresie bazowej ceny nabywanego urządzenia i powodować poniższe konsekwencje w zakresie podjęcia przez niego decyzji odnośnie umowy.

Z punktu widzenia konsumenta istotne jest mieć świadomość za jaką cenę nabywa on dane urządzenie. Służy to konsumentowi do oceny oferty przedsiębiorcy w zakresie sprzedaży urządzenia oraz oceny oferty przedsiębiorcy w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych. W sytuacji, gdy nie zna on ceny urządzenia jaką będzie musiał finalnie uiścić w czasie trwania umowy zawartej na czas oznaczony nie jest on w stanie porównać tej oferty do ofert przedsiębiorców konkurencyjnych.

Jako, że na fakturze za świadczenie usług telekomunikacyjnych nie jest uwidaczniana kwota dopłaty za nabycie urządzenia w trybie subsydiowanym, konsument nie znając bazowej ceny urządzenia może sądzić, iż cena jaką uiszcza w momencie zawarcia umowy, która może wynosić nawet tylko 1 zł, jest ceną całkowitą za urządzenie i przez to ocenić ofertę przedsiębiorcy jako bardzo atrakcyjną. W sytuacji bowiem gdyby wiedział, że będzie musiał uiścić całkowitą cenę urządzenia podaną mu w momencie zawarcia umowy, którą będzie uiszczał częściowo co miesiąc wraz abonamentem za usługi telekomunikacyjne mógłby podjąć inną decyzję co do zawarcia umowy z przedsiębiorcą.

Konsument, w kwestionowanej sytuacji, nawet jeśli jest świadomy, że cena uiszczana w momencie zawarcia umowy nie jest całkowitą ceną urządzenia, nie jest w stanie ocenić, czy suma kwot doliczanych mu do abonamentu za świadczenie usług telekomunikacyjnych będzie odpowiadać całkowitej cenie urządzenia, a zatem czy cena uiszczana co miesiąc wraz z abonamentem jest równa z ceną urządzenia z cennika bazowego, a jeśli nie to czy ją przekracza i w jakim stopniu.

Zdaniem Prezesa UOKiK, zaniechanie podawania przez P4 konsumentom istotnej informacji w postaci ceny bazowej urządzenia może wprowadzać w błąd co do ceny tego urządzenia i powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Należy bowiem zauważyć, że mimo, że dla przedsiębiorcy jest to oczywiste (gdyż to on tak konstruuje zapisy umowy i innych dokumentów załączanych do umowy) to konsument może nie mieć wiedzy, że na całkowitą cenę urządzenia składa się cena widniejąca na paragonie lub fakturze oraz kwota ulgi wskazana w umowie. Możliwym scenariuszem jest również to, że część ceny urządzenia pokrywa przedsiębiorca i faktycznie cena bazowa urządzenia jest wyższa niż wynikająca z powyższej kalkulacji. W efekcie zatem konsument może zostać wprowadzony w błąd, a jego decyzja może zostać zniekształcona w zakresie oceny zaproponowanej ceny nabywanego urządzenia oraz w zakresie oceny atrakcyjności przedstawianej mu oferty. Zniekształcenie tej decyzji może zaś polegać na podjęciu przez konsumenta decyzji o zawarciu umowy, w wyniku nie przekazania mu przez Spółkę informacji o całkowitej cenie urządzenia, które nabywa wraz z zawarciem umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych i w konsekwencji uznania przez konsumenta, że cena urządzenia jest dużo niższa niż w rzeczywistości.

Warto przy tym wskazać, iż brak informacji o rzeczywistej cenie urządzenia, jaką będzie musiał uiścić konsument w związku z zawartą umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych i umową sprzedaży urządzenia uniemożliwia lub zaburza mu zarówno porównanie oferty P4 z ofertami handlowymi u innych operatorów telekomunikacyjnych, jak

i zweryfikowanie opłacalności nabycia urządzenia poza abonamentem. Aktualnie możliwości nabycia urządzeń telekomunikacyjnych są zróżnicowane. Konsument może więc kalkulować, iż jedną z opcji jest nabycie sprzętu przez internet lub w sklepie stacjonarnym RTV/AGD, który dodatkowo oferuje promocyjne formy rozłożenia zakupu na raty (np. 20 rat 0%) - w takiej sytuacji, jest to realna alternatywa dla opcji nabycia pakietu (tj. usług telekomunikacyjnych + urządzenia) u operatora. Aby jednak konsument mógł podjąć prawidłową decyzję, powinien oprzeć się na zweryfikowanych informacjach, które powinna przekazać mu Spółka w związku z zawieraniem umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Mając wiedzę jedynie o cenie urządzenia po obniżce, konsument może uznać, iż cena ta jest szczególnie atrakcyjna w porównaniu do cen, o jakich informują konkurencyjni przedsiębiorcy, co może skłaniać go do zawarcia umowy z P4 z uwagi na szczególną korzyść wynikającą z niskiej ceny urządzenia. W konsekwencji praktyka P4 może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji o zawarciu umowy z P4. W przypadku poinformowania konsumenta o cenie urządzenia z cennika bazowego i porównaniu tej ceny z ceną konkurencyjnych przedsiębiorców mógłby on podjąć decyzję o nie zawieraniu jakiegokolwiek umowy z P4 lub zawarciu umowy jedynie o świadczenie usług telekomunikacyjnych bez nabywania urządzenia w systemie subsydiowanym.

Należy także zauważyć jeszcze jedną kwestię wynikającą z braku zamieszczenia informacji w umowie o cenie urządzenia z cennika bazowego i wprowadzenia w tym zakresie w błąd konsumenta. Mianowicie możliwość zaburzenia procesu decyzyjnego konsumenta w przypadku wady urządzenia. W sytuacji, w której konsument zna jedynie cenę po obniżce tj. np. 1 zł to może nie zdecydować się na zgłoszenie przedsiębiorcy w tytule rękojmi za wady żądania odstąpienia od umowy sprzedaży urządzenia, ponieważ podejrzewa, że w przypadku realizacji tego uprawnienia otrzyma od niego jedynie 1 zł i m.in. będzie musiał nadal opłacać abonament w dotychczasowej wysokości. Treść regulaminu, jak i samej umowy, nie zawiera bowiem zapisów, z których wynikałoby, jak powinien zachować się przedsiębiorca w sytuacji wystąpienia konsumenta z takim żądaniem. Może on więc zakładać, że otrzyma jedynie zwrot ceny promocyjnej (np. 1 zł) i nie będzie świadomy, że przedsiębiorca musi zwrócić pełną cenę za urządzenie z cennika bazowego lub ew. obniżyć abonament na przyszłość i zwrócić dotychczasową część zapłaconego abonamentu wynikającą z subsydiowania sprzedaży urządzenia [zarzuty nr 1.2) i 1.3)]. W efekcie zaniechanie P4 może powodować podjęcie przez konsumenta decyzji dotyczącej umowy sprzedaży subsydiowanej na etapie składania reklamacji z tytułu rękojmi za wady w postaci wyboru innych żądań (niż odstąpienie od umowy) przysługujących mu w ramach rękojmi za wady lub nawet może powodować podjęcie decyzji o kontynuowaniu tej umowy mimo kłopotów z urządzeniem i nieskuteczności dotychczasowej formy przywrócenia przez Spółkę urządzenia do stanu zgodności z umową. Gdyby zaś miał wiedzę, o cenie bazowej urządzenia, które jest wadliwe mógłby podjąć decyzję o odstąpieniu od umowy, odebraniu wpłaconych tytułem ceny środków i zakupie innego urządzenia u innego przedsiębiorcy np. w trybie ratałnym.

Mając powyższe na względzie, w ocenie Prezesa UOKiK, Przedsiębiorca poprzez nieinformowanie konsumentów w momencie zawarcia umowy sprzedaży urządzenia nabywanego po cenie niższej niż cena z cennika bazowego zawieranej w związku z zawieraną umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana) o cenie tego urządzenia z cennika bazowego i wysokości opłat uiszczonych przez konsumenta miesięcznie na pokrycie różnicy między ceną wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej pobieraną w ramach opłaty abonamentowej z tytułu świadczenia usług telekomunikacyjnych mógł wprowadzać konsumentów w błąd w zakresie bazowej ceny nabywanego urządzenia i powodować brak możliwości rzetelnego porównania ofert sprzedaży ww. urządzenia u innych przedsiębiorców lub wpływać na wybór żądań w sytuacji zamiaru skorzystania z uprawnień przysługujących konsumentom z tytułu rękojmi za wady, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową,

o której mowa w art. 6 ust. 1 i ust. 3 pkt 1 pnprU i w konsekwencji naruszać art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 3 okikU.

Pkt I.2) sentencji decyzji

Zgodnie z art. 556 kc sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę fizyczną lub prawną (rękojmia). Pojęcie **wady fizycznej** zostało wyjaśnione w art. 556¹ kc. W myśl ww. przepisu, wada fizyczna polega na niezgodności rzeczy sprzedanej z umową. W szczególności rzecz sprzedana jest niezgodna z umową, jeżeli nie ma właściwości, które rzecz tego rodzaju powinna mieć ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia, nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego, w tym przedstawiając próbkę lub wzór, nie nadaje się do celu, o którym kupujący poinformował sprzedawcę przy zawarciu umowy, a sprzedawca nie zgłosił zastrzeżenia co do takiego jej przeznaczenia lub została kupującemu wydana w stanie niezupelnym.

Zgodnie z art. 560 § 1 kc jeżeli rzecz sprzedana ma wadę, kupujący może złożyć oświadczenie o obniżeniu ceny albo odstąpieniu od umowy, chyba że sprzedawca niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego wymieni rzecz wadliwą na wolną od wad albo wadę usunie. Ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniona lub naprawiana przez sprzedawcę albo sprzedawca nie uczynił zadość obowiązkowi wymiany rzeczy na wolną od wad lub usunięcia wady. Ograniczenie bezwzględne, niezależne od decyzji stron umowy sprzedaży, wynika zaś z art. 560 § 4 kc, zgodnie z którym kupujący nie może odstąpić od umowy, jeżeli wada jest nieistotna.

Jednym z uprawnień jakie posiadają konsumenci w przypadku wystąpienia istotnej wady fizycznej lub prawnej nabywanego od przedsiębiorcy towaru - urzędzenia jest zatem możliwość odstąpienia o umowy sprzedaży. Przedsiębiorca może uchylić się od obowiązków wynikających z odstąpienia przez konsumenta od umowy, czyniąc je bezskutecznym, poprzez niezwłoczną i bez nadmiernych niedogodności dla konsumenta wymianę rzeczy wadliwą na wolną od wad albo usunięcie wady (art. 560 § 1 zd. 2 kc).

Odstąpienie od umowy prowadzi do zniweczenia skutków zawartej umowy sprzedaży. W konsekwencji skutecznego złożenia przez konsumentów oświadczenia, o którym mowa w art. 560 kc, sprzedawca powinien w takiej sytuacji, o ile nie jest w stanie niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla konsumenta wymienić rzecz wadliwą na wolną od wad albo usunąć wadę zwrócić wszystkie świadczenia, które otrzymał w związku z zawarciem umowy. Podstawowym skutkiem odstąpienia od umowy jest bowiem **wzajemny zwrot świadczeń** spełnionych przez strony - zasadniczo kupujący obowiązany jest do zwrotu zakupionej rzeczy, natomiast obowiązek sprzedawcy obejmuje zwrot otrzymanej tytułem zawartej umowy ceny.

Podobnie konsekwencje złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy ocenia się w piśmiennictwie: *Odstąpienie od umowy prowadzi do zniweczenia skutków zawartej umowy sprzedaży. (...) Podstawowym skutkiem odstąpienia od umowy jest wzajemny zwrot świadczeń spełnionych przez strony - zasadniczo kupujący obowiązany jest do zwrotu zakupionej rzeczy, natomiast obowiązek sprzedawcy obejmuje zwrot otrzymanej tytułem zawartej umowy ceny (por. art. 494 KC). W konkretnym przypadku obowiązki te jednak mogą nie powstać lub ulec wyłączeniu lub ograniczeniu. Dotyczy to sytuacji, w której wada nie jest istotna (...), realizacji przez sprzedawcę kontruprawień (...). Ponadto dotyczy to wadliwości części rzeczy sprzedanych w sytuacji uregulowanej w art. 565 KC, kiedy ustawodawca ogranicza uprawnienie kupującego do odstąpienia od umowy do rzeczy wadliwych, a więc nie obejmuje nim rzeczy pozbawionych wad. Ponadto, obowiązek zwrotu przedmiotu sprzedaży nie powstanie w razie jego utraty na skutek wady prawnej lub fizycznej (art. 561² § 1 i 2 KC). (...) W przedmiocie rzeczowych skutków odstąpienia od umowy przez kupującego na podstawie art. 560 § 1 KC, SN(7) w uchw. z 27.2.2003 r. (III CZP 80/02, OSN 2003, Nr 11, poz. 141) przyjął, że odstąpienie od umowy sprzedaży rzeczy ruchomej na podstawie art. 491 § 1 oraz art. 560 § 2 KC powoduje przejście własności tej*

rzeczy z powrotem na zbywcę. (...) Zasadniczo kupujący może żądać zwrotu ceny w kwocie nominalnej; nie powstaje obowiązek zapłaty odsetek za okres od zawarcia umowy do powstania obowiązku zwrotu ceny. (...) Na tle poprzedniego stanu prawnego SN(7) w uchw. z 13.5.1987 r. (III CZP 82/86, OSN 1987, Nr 12, poz. 189, z glosą M. Jędrzejewskiej i M. Nesterowicza, OSPiKA 1988, Nr 6, poz. 135), przyjął, iż w wypadku gdy kupujący odstępuje od umowy z powodu wady rzeczy sprzedanej (art. 560 § 2 KC), jego uprawnienia określone w art. 494 KC obejmują również roszczenia o naprawienie szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania w granicach dodatniego interesu umowy; do zasad tej odpowiedzialności ma zastosowanie art. 471 KC.⁶

Jednocześnie, jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 10 października 2015r.: „(...) uprawnienie kupującego do odstąpienia od umowy to prawo kupującego do jednostronnego doprowadzenia mocą tylko swojego oświadczenia woli do ustania umowy sprzedaży, do zniweczenia jej skutków. Wywołuje ono zatem skutek wstecz i oznacza powrót do stanu, jaki istniał przed zawarciem umowy (ex tunc). W wypadku gdy kupujący odstępuje od umowy z powodu wady rzeczy sprzedanej (art. 560 § 1 KC), jego uprawnienia określa w art. 494 KC, m.in. - żądanie zwrotu uiszczonyj ceny”⁷. Co istotne w kontekście niniejszego zarzutu, w odniesieniu do stosunków z udziałem konsumentów realizacja jego uprawnienia odstąpienia od umowy obciąża sprzedawcę obowiązkiem niezwłocznego zwrotu przedmiotu świadczenia (art. 494 § 2 kc)⁸.

Zgodnie z art. 494 § 1 kc strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy, a druga strona obowiązana jest to przyjąć. Strona, która odstępuje od umowy, może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również na zasadach ogólnych naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. W przypadku umów wzajemnych - sprzedaży rzeczy ruchomej - w których jedną ze stron jest konsument, a drugą przedsiębiorca, po stronie konsumenta pojawia się roszczenie o zwrot świadczenia polegającego na zapłacie ceny. Cena podlega zwrotowi w takim kształcie, w jakim została zapłacona i stanowi świadczenie o charakterze pieniężnym *sensu stricto*⁹. Zgodnie z art. 494 § 2 k.c. zwrot świadczenia na rzecz konsumenta powinien nastąpić niezwłocznie.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania w kontekście zarzucanej w pkt I.1) niniejszej decyzji praktyki, wskazać należy, że art. 560 ust. 1 kc stanowi podstawę prawną dla konsumenta do złożenia sprzedawcy oświadczenia o odstąpieniu od umowy sprzedaży z uwagi na wady nabytego towaru. W konsekwencji skutecznego złożenia przez konsumenta ww. oświadczenia, na jego adresacie (sprzedawcy) ciąży obowiązek niezwłocznego zwrotu otrzymanych tytułem zawartej umowy świadczeń od konsumenta, co wprost wynika z brzmienia art. 494 kc. W opinii Prezesa UOKiK, bezspornym przy tym jest, iż wspomniany zwrot świadczeń, w przypadku umów sprzedaży urządzeń, które konsumenci nabyli w związku z zawartymi z P4 umowami o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana), **obejmować winien całość świadczeń**, jakie konsumenci wnieśli na rzecz Przedsiębiorcy, a zatem zarówno cenę wynikającą z potwierdzenia zakupu urządzenia (faktura zakupu, paragon itp.), obejmująca promocyjną cenę zakupu urządzenia, **ale również wszelkie świadczenia pozostające w związku z dokonaniem takiego zakupu**, w tym przede wszystkim te mające skutek w podwyższeniu wysokości opłat abonamentowych, jakie konsumenci ponosili na rzecz P4 do momentu rozwiązania umowy sprzedaży. Innymi słowy, Przedsiębiorca w sytuacji złożenia przez konsumenta oświadczenia o odstąpieniu od umowy sprzedaży urządzenia w promocyjnej

⁶ Kodeks cywilny. Komentarz, red. prof. dr hab. Edward Gniewek, prof. dr hab. Piotr Machnikowski Rok wydania: 2017, Wydawnictwo: C.H.Beck, Wydanie 8.

⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku - I Wydział Cywilny z 2015-10-02, I ACa 460/15, Opubl: www.orzeczenia.ms.gov.pl.

⁸ Kidyba A. (red.), Gawlik Z., Janiak A., Kopaczyńska-Pieczniak K., Koziół G., Niezbecka E., Sokolowski T. Tytuł: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część szczególna, Opublikowano: LEX, 2014.

⁹ Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. Art. 450-1088; red. prof. dr hab. Maciej Gutowski, Rok wydania: 2016, Wydawnictwo: C.H.Beck, Wydanie: 1.

cenie winien zwrócić konsumentowi niezwłocznie cenę promocyjną uiszczoną przez konsumenta w momencie zawierania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych oraz uiszczoną do dnia odstąpienia od umowy sumę zwwyżek abonamentu uiszczanych przez konsumenta miesięcznie z tytułu nabycia urządzenia telekomunikacyjnego w promocyjnej cenie w celu pokrycia różnicy w cenie tego urządzenia między ceną z cennika bazowego a uiszczoną ceną promocyjną (sprzedaż subsydiowana).

Przyjęcie, że roszczenia konsumentów w przedstawionej sytuacji wynikające z faktu skutecznego złożenia przedmiotowego oświadczenia w całości zaspokajają zwrot ceny urządzenia wynikającej jedynie z faktury zakupowej, niejednokrotnie wynoszącej 1,00 zł, przy jednoczesnym nie dokonywaniu zwrotów opłat wniesionych przez konsumentów z tytułu pokrycia pozostałej części ceny do wysokości ceny z cennika bazowego, które były wkalkulowane w opłaty naliczane przez ww. przedsiębiorcę z tytułu świadczenia na usług telekomunikacyjnych do momentu odstąpienia przez konsumenta od umowy sprzedaży urządzenia, jest w opinii Prezesa UOKiK bezprawne - sprzeczne z 494 § 1 i 2 w zw. z art. 560 § 1 kc.

Aby zobrazować skutki finansowe dla konsumenta odstąpienia od umowy sprzedaży urządzenia noszącego wadę istotną np. w sytuacji, gdy wada ta ujawni się w 18 miesiącu korzystania z urządzenia można przedstawić następującą kalkulację opartą na przykładzie taryfy Solo Stan Nielimitowany przedstawionej w tabeli wyżej.

Cena podstawowa tej taryfy to 50 zł miesięcznie. Konsument, który zakupił w ramach sprzedaży subsydiowanej urządzenie - telefon LG K1092017 uiścił jednorazowo 229 zł. Ponadto zobowiązał się do opłacania przez 24 miesiące trwania umowy miesięcznego abonamentu za świadczenie usług telekomunikacyjnych w wysokości 50 zł powiększonego o 10 zł z tytułu zakupu urządzenia w cenie promocyjnej. Jego łączne zobowiązanie miesięczne to zatem 60 zł. Jeśli w 18 miesiącu użytkowania urządzenia i opłacania comiesięcznie abonamentu w wysokości 60 zł ujawni się wada urządzenia i konsument skutecznie odstąpi od umowy sprzedaży, gdyż wada jest istotna, a Przedsiębiorca nie będzie w stanie skorzystać ze swoich alternatywnych uprawnień, winien on po zwrocie ze strony konsumenta wadliwego urządzenia zwrócić niezwłocznie na jego rzecz zarówno kwotę 229 zł uiszczoną jednorazowo jak i sumę zwwyżki opłaty abonamentowej za 18 miesięcy, czyli 180 zł. P4 dokonuje tymczasem zwrotu jedynie kwoty uiszczonej jednorazowo, w tym przypadku 229 zł, zaś kwota 180 zł uiszczona przez konsumenta jest zachowywana przez Przedsiębiorcę mimo, że konsument nie korzysta i nie będzie już korzystał z wadliwego urządzenia (oświadczenie Przedsiębiorcy).

Podsumowując, należy stwierdzić, że pomimo że nabycie przez konsumentów urządzenia w promocyjnej cenie w związku z zawieraną umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych ma wpływ na zwiększenie wysokości opłat abonamentowych, jakie konsumenci wnoszą z tytułu świadczenia przez P4 na ich rzecz usług telekomunikacyjnych, to P4 nie dokonuje, w przypadku skutecznego wniesienia przez konsumenta oświadczenia o odstąpieniu od umowy sprzedaży urządzenia, zwrotu opłat wniesionych przez konsumenta z tytułu pokrycia różnicy między ceną nabywanego urządzenia wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej, która była wkalkulowana w opłaty abonamentowe naliczane przez P4 do momentu odstąpienia przez konsumenta od umowy sprzedaży urządzenia.

W związku z powyższym, Prezes UOKiK uznał, że działanie polegające na niedokonywaniu - w przypadku skutecznego złożenia przez konsumenta oświadczenia, o którym mowa w art. 560 § 1 kc o odstąpieniu od umowy sprzedaży urządzenia nabytego po cenie niższej niż cena z cennika bazowego, które konsument nabył w związku z zawartą z P4 umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana) - zwrotów opłat uiszczonych przez konsumenta na pokrycie różnicy między ceną wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej, które były pobierane w ramach opłaty abonamentowej z tytułu świadczenia usług telekomunikacyjnych do momentu odstąpienia przez konsumenta od umowy sprzedaży urządzenia może stanowić

naruszenie art. 494 § 1 i 2 w zw. z art. 560 ust. 1 kc i w konsekwencji naruszać art. 24 ust. 1 i 2 okikU.

Pkt I.3) sentencji decyzji

Zgodnie z art. 4 ust. 1 pnprU *praktykę rynkową uznaje się za nieuczciwą, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Zgodnie zaś z art. 4 ust. 2 pnprU za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności **praktykę rynkową wprowadzającą w błąd** oraz **agresywną praktykę rynkową**, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk. Praktyki te nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w ust. 1.*

W celu stwierdzenia, że wskazane w pkt I.3) sentencji niniejszej decyzji działania Przedsiębiorcy stanowią nieuczciwą praktykę rynkową, konieczne jest wykazanie, że niniejsza praktyka rynkowa sprzeczna jest z dobrymi obyczajami (art. 4 pnprU).

Warto jednak w tym miejscu nadmienić, iż dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Jak wskazuje doktryna i orzecznictwo, klauzule generalne to przepisy prawne, w których nie są dokładnie sprecyzowane wszystkie elementy składające się na hipotezę czy dyspozycję normy prawnej, a ocena konkretnego stanu faktycznego zostaje przerzucona na organ stosujący prawo¹⁰. Istotą i funkcją klauzul generalnych w prawie cywilnym jest możliwość uwzględnienia w ocenie różnego rodzaju okoliczności faktycznych, które nie mogą - w oderwaniu od konkretnego stanu faktycznego - być według jakiegoś schematu mającego walor bezwzględny oceniane raz na zawsze i w sposób jednakowy¹¹. Zgodnie z poglądem doktryny, sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od przyjętych standardów postępowania¹². W relacjach przedsiębiorców z konsumentami istotą zachowań zgodnych z dobrymi obyczajami „*jest szeroko rozumiany szacunek dla człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się we właściwym informowaniu o przystępujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, także wykorzystania jego niewiedzy i naiwności*”¹³.

W niniejszym zarzucie dobre obyczaje należy utożsamiać z niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniem partnerów umów, poprzez rzetelne naliczanie należności pobieranych od konsumentów, tj. w ten sposób by nie zmuszać ich do ponoszenia kosztów za świadczenia, z których nie korzystają bez swojej winy (brak możliwości korzystania z wadliwego urządzenia).

Specyfika zasad ustalania wysokości opłat abonamentowych przez operatorów telekomunikacyjnych, a przede wszystkim złożoność i różnorodność świadczeń, które operator świadczy na rzecz konsumentów, a co za tym idzie jest wkalkulowane w abonament, powoduje, że problematycznym dla konsumentów jest pozyskanie jasnej wiedzy o elementach składowych tych opłat. W konsekwencji, biorąc pod uwagę opisywane wcześniej ściśle powiązanie zawieranych przez P4 z konsumentami umów sprzedaży urządzeń z umowami o świadczenie usług telekomunikacyjnych, rodzi to sytuację, w której

¹⁰ A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. VIII, Warszawa 1986, str. 83.

¹¹ Wyrok SN z dnia 29 marca 1979 r., sygn. III CRN 59/79.

¹² K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2002 r., str. 804.

¹³ Wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2006 r. (sygn. akt XVII Ama 118/04).

konsumenci, nie będąc w pełni świadomymi o rzeczywiście ponoszonych kosztach wynikających z zakupu urządzenia od operatora w związku z zawartymi umowami telekomunikacyjnymi, **w dalszym ciągu będą ponosić wyższe opłaty abonamentowe uwzględniające** opłaty z tytułu pokrycia różnicy ceny urządzenia między cennikiem bazowym a ceną promocyjną w związku z zawartą z P4 umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana), po skutecznym złożeniu przez nich oświadczenia, o których mowa w art. 560 § 1 kc o odstąpieniu od umowy sprzedaży urządzeń.

Jak wskazano wcześniej, na rachunkach (rozliczeniach) dot. ponoszonych comiesięcznie opłat abonamentowych otrzymywanych za dany okres rozliczeniowy konsumenci nie otrzymują jasnej informacji, w jakim stopniu ponoszą oni - wraz z zapłatą opłat abonamentowych - opłaty wynikające z obowiązku pokrycia różnicy między ceną bazową a promocyjną. Zauważyć należy w tym kontekście, iż Przedsiębiorca, pomimo, iż zakup telefonu w przedmiotowym systemie ma wymierny wpływ na wysokość opłat abonamentowych ponoszonych przez konsumenta, jak wynika cytowanego wcześniej oświadczenia (str. 9 decyzji, pismo Przedsiębiorcy z dnia 7 sierpnia 2017 r.), nie traktuje części wysokości opłat abonamentowych wynikających z zakupu przez konsumenta urządzenia jako elementu ceny: „w obecnych taryfach przy zakupie telefonu abonament jest wyższy o 10 zł i wielokrotność tej kwoty, co określane jest potocznie w komunikacji jako dopłata, jednak formalnie nie jest to element ceny”. Wspomnianą korelację pomiędzy podwyższeniem opłat abonamentowych, a zakupem urządzenia od P4 potwierdza również oświadczenie Przedsiębiorcy, zgodnie z którym: „Jeżeli konsument zawiera umowę sprzedaży w związku z zawarciem umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, płaci wyższe opłaty abonamentowe. Ich poziom zależy od wartości telefonu i ma na celu umożliwienie P4 odzyskanie inwestycji w telefon wraz z marżą (...)” (pismo z dnia 7 sierpnia 2017 r.).

Pomimo zatem, iż bezspornym jest istnienie powyżej wskazanego związku między zakupem urządzenia a wysokością opłat abonamentowych, P4 nie posiada żadnych procedur, które przewidywałyby zmniejszenie wysokości opłat abonamentowych konsumentom, którzy odstępują od umowy sprzedaży urządzenia nabytego w związku z zawieraną z Przedsiębiorcą umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

W przypadkach skutecznego złożenia przez konsumenta oświadczenia o odstąpieniu od umowy zakupu urządzenia, P4 w dalszym ciągu obciąża konsumenta opłatami z tytułu pokrycia różnicy między ceną wynikającą z cennika bazowego a ceną w ramach sprzedaży subsydiowanej nabytego w związku z zawartą z Przedsiębiorcą umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana), naliczonymi w ramach opłaty z tytułu świadczenia przez ww. przedsiębiorcę usług telekomunikacyjnych.

Wskazać jednocześnie należy, że w przypadku realizowanej przez P4 sprzedaży urządzeń na raty, opłata początkowa oraz zapłacone już raty w przypadku skutecznego złożenia przez konsumentów oświadczenia o odstąpieniu od umowy sprzedaży urządzenia **podlegają zwrotowi**, natomiast raty jeszcze nie opłacone przez konsumentów są „anulowane”. Odstąpienie od umowy sprzedaży na raty jest więc traktowane tak jak odstąpienie od zwykłej umowy sprzedaży - dokonywany jest zwrot ceny urządzenia.

Reasumując, w niniejszym zarzucie naruszenie **dobrych obyczajów**, wiąże się z dalszym obciążaniem konsumentów opłatami wynikającymi z dokonania zakupu urządzeń w związku z zawartą z P4 umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana), których konsumenci (klienci Przedsiębiorcy) nie powinni być zobowiązani uiszczać w związku ze skutecznym złożeniem oświadczenia, o których mowa w art. 560 § 1 kc o odstąpieniu od umowy sprzedaży. W opinii Prezesa UOKiK, właściwym i przede wszystkim zgodnym z dobrymi obyczajami w niniejszej sytuacji działaniem Przedsiębiorcy byłoby dokonywanie automatycznych zmian opłat abonamentowych, jakie konsumenci zobowiązani są ponosić z tytułu świadczenia przez P4

usług telekomunikacyjnych poprzez ich pomniejszenie o kwotę stanowiącą pokrycie różnicy w cenie urządzenia (tzw. sprzedaż subsydiowana).

Zgodnie z art. 4 ust. 1 pnprU by można było stwierdzić stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej, poza sprzecznością z dobrymi obyczajami musi wystąpić **istotne zniekształcenie lub możliwość zniekształcenia zachowań rynkowych przeciętnego konsumenta** przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

W ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym ustawodawca nie zdefiniował pojęcia „istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego konsumenta”. Pojęcie to precyzuje dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywę 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (dalej jako: „dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”). Zgodnie z art. 2 lit. e i k dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych „istotne zniekształcenie zachowania gospodarczego konsumentów” oznacza wykorzystanie praktyki handlowej w celu znacznego ograniczenia zdolności konsumenta do podjęcia świadomej decyzji i skłonienia go tym samym do podjęcia decyzji dotyczącej transakcji, której inaczej by nie podjął. Natomiast „decyzja dotycząca transakcji” oznacza każdą podejmowaną przez konsumenta decyzję co do tego, czy, jak i na jakich warunkach dokona zakupu, zapłaci za produkt w całości lub w części, zatrzyma produkt, rozporządzi nim lub wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania.

W niniejszym przypadku zniekształcenie zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta może polegać na tym, iż konsumenci mimo, że nie korzystają z urządzenia, które okazało się wadliwe opłacają podwyższony abonament zawierający także część ceny za to wadliwe urządzenie nie będąc jednocześnie świadomym tego faktu. Z uwagi bowiem na to, że zarówno w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych, jak i na rachunkach za te usługi nie są konsumentom przedstawiane informacje na temat tego, że w cenie abonamentu zawiera się także część ceny za urządzenie nabyte w cenie promocyjnej i ile kwota ta wynosi. Nie są świadomi, że mogą domagać się obniżenia wysokości abonamentu do takiego poziomu, jaki obowiązuje przy korzystaniu z usług telekomunikacyjnych bez zakupu urządzenia. Tym samym, konsumenci czują się zobligowani do płacenia w dalszym ciągu abonamentu w dotychczasowej, większej wysokości, mimo, że mogliby domagać się jego obniżenia. Ich zachowanie rynkowe w trakcie wykonywania umowy jest zatem zaburzone, co wpływa bezpośrednio na ich interesy ekonomiczne. Są oni bowiem w sposób nieuzasadniony obciążani wyższą opłatą abonamentową, niżby to wynikało, jeżeli Spółka postępowała zgodnie z przepisami obowiązującymi przepisami. Może dochodzić także do sytuacji, w których konsumenci mimo, że opłacają abonament za udostępnianie im usługi telekomunikacyjnej nie mają urządzenia, przy pomocy którego mogliby z tych usług skorzystać i za które w dalszym ciągu płacą. To powoduje z kolei, iż opłacają abonament z usługę, z której nie mogą korzystać. W przypadku, gdyby P4 zwracał konsumentom całość świadczenia z tytułu nabycia urządzenia, które następnie zostało zwrócone na skutek odstąpienia od umowy, konsumenci mogliby spożytkować te środki na zakup nowego urządzenia i korzystać z usług za które opłaty uiszczają.

Mając powyższe na względzie, w ocenie Prezesa UOKiK, Przedsiębiorca poprzez obciążanie konsumentów opłatami z tytułu kompensacji wartości urządzeń nabytych przez nich w związku z zawartą z P4 umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas oznaczony (tzw. sprzedaż subsydiowana), w kalkulowanych w opłaty naliczane konsumentom z tytułu świadczenia przez ww. przedsiębiorcę usług telekomunikacyjnych, w przypadkach skutecznego złożenia przez konsumentów oświadczenia, o których mowa w art. 560 § 1 k.c. o odstąpieniu od umowy sprzedaży ww. urządzeń, mógł dopuścić się stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 4 ust. 1 pnprU.

Przeciętny konsument

W niniejszym postępowaniu koniecznym stało się również przeanalizowanie, czy działania przedsiębiorcy w zakresie stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych (pkt I.1) i I.3) sentencji decyzji) mogło wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd i tym samym mogły powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta. To w odniesieniu do przeciętnego konsumenta powinna być dokonywana ocena każdej praktyki rynkowej, w tym również zaniechania wprowadzającego w błąd oraz praktyki opartej o klauzulę generalną określoną w art. 4 pnprU. Będące przedmiotem niniejszego rozstrzygnięcia zachowania Spółki w zakresie nieuczciwych praktyk rynkowych wymienionych w sentencji niniejszej decyzji powinna być zatem oceniana z perspektywy przeciętnego konsumenta.

Zgodnie z art. 2 pkt 8 pnprU przez przeciętnego konsumenta rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej powinno dokonać się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy ze względu na szczególne cechy, takie jak m. in. wiek, wykształcenie, sprawność fizyczną czy umysłową. Wzorzec przeciętnego konsumenta nie jest stały, zmienia się bowiem w zależności od okoliczności konkretnego przypadku.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w pnprU jest wynikiem dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: **TSUE** lub **Trybunał**). Stopniowy rozwój orzecznictwa TSUE doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako konsumenta rozważnego, przeciętnie zorientowanego, mającego prawo do rzetelnej informacji niewprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia danego towaru. W świetle orzecznictwa Trybunału, poziom percepcji i uwagi konsumenta różni się w zależności od tego, jakiego produktu dotyczy praktyka rynkowa oraz w jakich okolicznościach produkt ten jest nabywany¹⁴.

Dodatkowo przy rozstrzyganiu, jakimi cechami charakteryzuje się w danej sprawie przeciętny konsument, ustawodawca zwrócił uwagę na konieczność każdorazowego uwzględniania czynników społecznych, kulturowych, językowych. W związku z powyższym, pomimo iż model przeciętnego konsumenta jest modelem normatywnym, nie może być definiowany w oderwaniu od ustalonych - odrębnie dla każdej sprawy - warunków obrotu i realiów życia gospodarczego. Dlatego przy dokonywaniu rekonstrukcji modelu przeciętnego konsumenta należy wziąć pod uwagę rodzaj oferowanych towarów/usług, a także warunki rynkowe wprowadzania tego towaru/usługi do obrotu oraz krąg odbiorców oferty.

Podkreślenia również wymaga, iż test przeciętnego konsumenta nie jest przy tym testem statystycznym. Prawodawca unijny w punkcie 18 preambuły dyrektywy o nieuczciwych praktykach handlowych wskazał, iż w celu ustalenia typowej reakcji przeciętnego konsumenta w danym przypadku krajowe sądy i organy administracyjne obowiązane są polegać na własnej umiejętności oceny, z uwzględnieniem orzecznictwa TSUE.

W przedmiotowej sprawie procedura reklamacyjna stosowana przez P4 dotyczy wszystkich konsumentów - klientów Spółki sprzedające w systemie subsydiowanym urządzenia telekomunikacyjne, dlatego też w niniejszym postępowaniu konstrukcję

¹⁴ Por. C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer Rec. 1999, s. I-3819, pkt 26; C-299/99 Philips Rec. 2002, s. I-5475, pkt 63, a także wyroki z 2007 r. w sprawach C-353/03 Nestle przeciwko Mars, pkt 25; T-241/05 Procter & Gamble, pkt 43; T-33/04 House of Donut Int, pkt 50-51.

modelu przeciętnego konsumenta należy stworzyć bez odwoływania się do przynależności do szczególnej grupy konsumentów.

Naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera definicji zbiorowego interesu konsumentów, wskazując jednak w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów pewnej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę. Ponadto, godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. Konieczność ochrony zbiorowych interesów konsumentów zachodzi wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne w tym znaczeniu, że mogą dotknąć każdego konsumenta będącego lub mogącego być potencjalnie kontrahentem przedsiębiorcy.

Oceniając działanie przedsiębiorcy przez pryzmat definicji zawartej w art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, należy ustalić, czy jego działania mogą naruszać interesy nieoznaczonego kręgu potencjalnych klientów. Tego typu naruszenie wystąpi wówczas, gdy działania przedsiębiorcy dotyczą zbiorowości i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta, czyli gdy są powszechne. W orzecznictwie ugruntował się pogląd, zgodnie z którym naruszenie zbiorowych interesów konsumentów ma miejsce wówczas, gdy potencjalną daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach. Interes konsumentów należy przy tym rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę za zasługujący na ochronę i zabezpieczenie.

W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, że określenie stałego, czy zamkniętego katalogu interesów konsumentów nie jest ani możliwe, ani zasadne. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest powiązane z naruszaniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów stricte ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak i prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych (naruszenie o charakterze pozaekonomicznym).

Zdaniem Prezesa UOKiK w rozpatrywanej sprawie możemy mieć do czynienia z naruszeniem praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów - wszystkich aktualnych i potencjalnych klientów przedsiębiorcy. Działania P4 dotyczyły szerokiego grona konsumentów, tj. wszystkich konsumentów zawierających umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych z jednoczesnym zawarciem umowy sprzedaży z trybie subsydiowanym. Jest to zatem bardzo liczna grupa. Praktyki opisane w pkt I.1)-3) sentencji decyzji należy zatem uznać, za mogące naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

Złożenie zobowiązania przez przedsiębiorcę i nałożenie przez Prezesa UOKiK obowiązku wykonania tego zobowiązania

Spółka złożyła wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej na podstawie art. 28 okiU. Uwzględniając uwagi Prezesa Urzędu przedsiębiorca zmodyfikował i doprecyzował złożony wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej. Treść zobowiązania Spółki została przedstawiona w sentencji niniejszej decyzji.

Treść zobowiązania jest jednoznaczna i precyzyjna oraz umożliwia skontrolowanie jego wykonania. Przedmiot zobowiązania pozostaje w bezpośrednim związku z zarzucanymi przez Prezesa Urzędu praktykami. Obejmuje on zobowiązanie Spółki do podjęcia działań zmierzających do zaniechania stosowania praktyk oraz usunięcia skutków naruszeń. Wskazać należy, iż wdrożenie zaproponowanych przez Spółkę działań spowoduje usunięcie skutków stosowanej praktyki w możliwie największym stopniu, a jednocześnie pozwoli na uniknięcie czasochłonnego prowadzenia postępowania administracyjnego, a następnie ewentualnego

postępowania sądowego w procesie odwoławczym. Wypełnienie wnioskowanego przez Spółkę zobowiązania pozwoli osiągnąć podstawowe cele decyzji zobowiązującej, a mianowicie szybkość i efektywność załatwienia sprawy dla dobra interesu publicznego.

Mając powyższe na uwadze Prezes UOKiK uznał za celowe nałożenie na Spółkę obowiązku wykonania przedłożonego zobowiązania. Tym samym spełnione zostały warunki niezbędne do wydania decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 okiU.

Wobec powyższego Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie I sentencji decyzji.

Nałożenie przez Prezesa UOKiK na przedsiębiorcę obowiązku składania informacji o stopniu realizacji zobowiązania

Stosownie do art. 28 ust. 3 okiU elementem obligatoryjnym decyzji zobowiązującej jest nałożenie przez Prezesa Urzędu obowiązku składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązania. Na podstawie tego przepisu Spółka została zobowiązana do złożenia - w terminach wskazanych w punkcie II sentencji niniejszej decyzji - informacji o stopniu realizacji ww. zobowiązania i dowodów potwierdzających jego wykonanie.

W ocenie Prezesa Urzędu, terminy wskazane w punkcie II sentencji niniejszej decyzji są wystarczające do tego, aby Prezes Urzędu uzyskał wyczerpujące informacje o stopniu realizacji zobowiązania, które Spółka zobligowana jest wykonać. Wyznaczony termin dotyczący przekazania informacji o stopniu realizacji zobowiązania jest racjonalny z punktu widzenia możliwości wykonania przez Spółkę obowiązku sprawozdawczego. Jednocześnie termin ten umożliwi Prezesowi Urzędu odpowiednią weryfikację realizacji zobowiązania przez Spółkę.

Wobec powyższego Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie II sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 81 ust. 1 okiU w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460) - od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - za pośrednictwem Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2019 r. poz. 785), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł.

Zgodnie z art. 103 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 i ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy. Stosownie do treści art. 117 § 1, § 2, § 3 i § 4 Kodeksu postępowania cywilnego strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego.

Osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaże, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego.

Wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Otrzymuje:

radca prawny Michał Strzelecki

P4 Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie

Ul. Taśmowa 7

02-677 Warszawa