



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W POZNANIU**

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

RPZ- 61/2/09/KB

Poznań, dnia 6 października 2009 r.

DECYZJA Nr RPZ 17/2009

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. nr 50, poz. 331 ze zm.) 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. Nr 134, poz. 939) w zw. z § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2009 r. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I. na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę** naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Enter Net Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Pile, polegające na naruszaniu obowiązku określania w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych związanych z ulgą przyznaną abonentowi, równowartości tej ulgi przy jednoczesnym stosowaniu postanowienia o brzmieniu: „*W przypadku zerwania niniejszej umowy przez Abonenta, przed upływem terminu, o którym mowa w ust. 3, zobowiązuje się on do zapłaty na rzecz Operatora kary umownej w kwocie 1.000,00 złotych (jeden tysiąc złotych)*”, co stanowi naruszenie art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm.),
i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 6 lipca 2009 r.

II. na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę** naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Enter Net Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Pile, polegającą na naruszaniu obowiązku określania w cenniku usług telekomunikacyjnych ceny

za obsługę serwisową, wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 61 ust. 3 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm.)
i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

III. na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U z 2000 r., Nr 98, poz.1071 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **umarza się** postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wszczęte w związku z podejrzeniem stosowania przez Enter Net Plus Sp. z o.o.z siedzibą w Pile praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a polegających na:

- 1) stosowaniu w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych postanowień utrudniających zmianę operatora telekomunikacyjnego o brzmieniu: „*W przypadku zerwania niniejszej umowy przez Abonenta, przed upływem terminu, o którym mowa w ust. 3, zobowiązuje się on do zapłaty na rzecz Operatora kary umownej w kwocie 1.000,00 złotych (jeden tysiąc złotych)*”, co mogło naruszać art. 57 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm.),
- 2) określaniu w cenniku usług telekomunikacyjnych szczegółowych informacji dotyczących stosowanych pakietów cenowych, a także upustów, wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 61 ust. 3 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm.).

IV. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) nakłada się na Enter Net Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Pile karę pieniężną w wysokości:

- 1.719 zł (słownie: tysiąc siedemset dziewiętnaście złotych), płatną do budżetu państwa w związku z naruszeniem art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy, polegającym na stosowaniu praktyk określonych w pkt I
- 859 zł (słownie: osiemset pięćdziesiąt dziewięć złotych), płatną do budżetu państwa w związku z naruszeniem art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy, polegającym na stosowaniu praktyki określonej w pkt II.

Uzasadnienie

W dniu 30 stycznia 2008 r. do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu wpłynęło zawiadomienie operatora telekomunikacyjnego ASTA-NET Małdziński, Ryczek sp. j. w Pile dotyczące stosowania w umowach z abonentami rażąco wygórowanych kar umownych w kwocie 1.000 zł z tytułu przedterminowego rozwiązania umowy z Enter Net Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Pile (dalej: Przedsiębiorca lub Spółka).

W związku z powyższym, w dniu 7 lutego 2008 r. zostało wszczęte postępowanie wyjaśniające w tej sprawie.

Na podstawie analizy materiału zgromadzonego w toku postępowania wyjaśniającego stwierdzono, iż w przedmiotowej sprawie mogło dojść do naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez naruszenie art. 57 ust. 5 i 6, a także art. 61 ust. 3 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm.).

W tym stanie rzeczy, postanowieniem z dnia 26 stycznia 2009 r. wszczęte zostało przeciwko Enter Net Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Pile **postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów** określonych w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegających na:

- 1) stosowaniu w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych postanowień utrudniających zmianę operatora telekomunikacyjnego o brzmieniu: „*W przypadku zerwania niniejszej umowy przez Abonenta, przed upływem terminu, o którym mowa w ust. 3, zobowiązuje się on do zapłaty na rzecz Operatora kary umownej w kwocie 1.000,00 złotych (jeden tysiąc złotych)*”, co stanowi naruszenie art. 57 ust. 5 ustawy Prawo telekomunikacyjne,
- 2) naruszeniu obowiązku określania w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych związanych z ulgą przyznaną abonentowi, równowartości tej ulgi, co stanowi naruszenie art. 57 ust. 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne,
- 3) naruszeniu obowiązku określania w cenniku usług telekomunikacyjnych ceny za obsługę serwisową oraz szczegółowych informacji dotyczących stosowanych pakietów cenowych oraz upustów, co stanowi naruszenie art. 61 ust. 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne.

Przedsiębiorca zawiadomiony o wszczętym postępowaniu nie ustosunkował się do przedstawionych zarzutów.

Prezes Urzędu ustalił co następuje:

Enter Net Plus Sp. z o.o. z siedzibą w Pile prowadzi działalność gospodarczą od 2000 r. na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000207498 (*karta akt adm. nr 44 – 49 RPZ 400/12/08/KCh*). Przedsiębiorca świadczy usługi telekomunikacyjne w Złotowie, w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej STASZIC oraz Miejskiego Zakładu Gospodarki Lokalami, a także w prywatnych budynkach klientów (domkach jednorodzinnych i kilkurodzinnych). Rozpoczynając działalność w 2000 r. Przedsiębiorca dostarczał Internet w oparciu o technologię światłowodową oraz kanalizację TP S.A. dla miasta Złotowa. W 2001 r. wystąpił o przyznanie statusu operatora telekomunikacyjnego, a w roku 2004 rozpoczął budowę własnej sieci kanalizacyjnej. W ofercie Spółki znajdują się 2 rodzaje dostępu do sieci Internet: drogą kablową (w oparciu o tradycyjną infrastrukturę techniczną) oraz bezprzewodową (za pomocą bezprzewodowej sieci radiowej). W mniejszym zakresie Przedsiębiorca świadczy również usługi operatora telewizji kablowej.

Liczba abonentów korzystających z Internetu wynosi **[usunięto]**, abonentów korzystających z telefonu – **[usunięto]** a abonentów korzystających z telewizji kablowej **[usunięto]** (stan na dzień 31 stycznia 2008 r.).

Zawierając umowy z konsumentami Przedsiębiorca posługuje się jednolitym wzorcem „Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych” (*karta akt adm. np. 194 – 196 RPZ 400/12/09/KCh*). Umowy te sporządzane są na czas nieokreślony i mogą zostać wypowiedziane przez każdą ze stron ze skutkiem na koniec okresu rozliczeniowego następującego po okresie rozliczeniowym, w którym zostało dokonane wypowiedzenie, niemniej jednak wypowiedzenie nie może być dokonane wcześniej niż po upływie 24 miesięcy od rozpoczęcia obowiązywania umowy. W przeciwnym przypadku abonentowi grozi obciążenie karą umowną. W umowach znajduje się bowiem postanowienie o treści: „*W*

przypadku zerwania niniejszej umowy przez Abonenta, przed upływem terminu, o którym mowa w ust. 3, zobowiązuje się on do zapłaty na rzecz Operatora kary umownej w kwocie 1.000,00 złotych (jeden tysiąc złotych)”. W ust. 3, do którego odwołuje się ww. postanowienie, określony jest właśnie termin 24 miesięcy. W treści umowy nie zawarto natomiast informacji, iż kara umowna, związana z zerwaniem umowy przed upływem 24 miesięcy jest proporcjonalna do okresu, jaki pozostał do upływu tego terminu.

Przedsiębiorca zawiera umowy, które w zakresie określanych opłat odbiegają od cennika stosowanego przez tego Przedsiębiorcę. Przykładowo, zgodnie z cennikiem (*karta akt adm. nr 296 – 300 RPZ 400/12/08/KCh*), przy umowie na czas określony (24 miesiące) koszt aktywacji Internetu wynosi 10,98 zł brutto, natomiast przy umowie na czas nieokreślony – 169 zł brutto, tymczasem zgodnie z postanowieniem zawartym w jednej z przykładowych umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, z tytułu aktywacji do Sieci Abonent zapłaci Operatorowi jednorazową opłatę w kwocie 1,00 zł brutto (*karta akt adm. 261 – 263 RPZ 400/12/08/KCh*). Zauważyć jednak należy, iż z nadesłanych wzorców umów nie wynika, żeby Przedsiębiorca zawierał umowy na czas określony.

W umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych związanych z ulgą przyznaną abonentowi Przedsiębiorca nie określa równowartości tej ulgi. Przedsiębiorca stosuje cenniki (*karta akt adm. nr 296 – 300 RPZ 400/12/08/KCh*), w których określa koszty związane z abonamentem telefonicznym dla osób fizycznych (opłaty wspólne dla wszystkich abonamentów oraz usługi świadczone w ramach abonamentu), zamieszcza zestawienie poszczególnych rodzajów oferowanych abonamentów, jak również abonamenty dostępu do Internetu dla sieci kablowej i koszty aktywacji Internetu. Nie określa natomiast ceny za obsługę serwisową.

Zgodnie z oświadczeniem Przedsiębiorcy, w przypadku, gdy abonent nie jest zainteresowany umową na czas określony, Przedsiębiorca realizuje podłączenia, negocjując z klientem koszty takiego przyłączenia do sieci, biorąc pod uwagę lokalizację danego podłączenia oraz koszty, które Przedsiębiorca by poniósł przy zawarciu umowy na czas nieokreślony. Według szacunku Przedsiębiorcy, średni koszt przyłączenia sieci abonenta nie odbiega od ewentualnej kary umownej, której domagałby się Przedsiębiorca od abonenta w przypadku zerwania przez niego umowy zawartej na czas określony, a abonent jest każdorazowo informowany przy zawieraniu umowy, że ewentualna kara naliczana jest proporcjonalnie do okresu umowy. Standardowa umowa abonencka zobowiązuje abonenta do korzystania z wykupionej przez siebie usługi przez okres minimum 24 miesięcy. W przypadku wybrania przez abonenta najtańszego abonamentu stałego dostępu do Internetu w wysokości 50 zł z VAT miesięcznie, opłata uiszczana przez okres 24 m-cy wynosi w sumie 1200 PLN. Operator przyjmuje, że zobowiązując się do wykonania przyłączenia abonenta i pobierając wyłącznie koszt aktywacji w wysokości 9 zł netto, nie pobiera kosztu przyłączenia do sieci, ani nie wlicza marży istotnej dla normalnego komercyjnego funkcjonowania spółki. Średni koszt przyłączenia abonenta obejmuje kabel u abonenta ([usunięto]zł), koszt robocizny ([usunięto]zł), aktywny port abonencki ([usunięto] zł) oraz koszt wybudowania instalacji do abonenta ([usunięto] zł). Przedsiębiorca wskazał również na nakłady na infrastrukturę sieciową, które dotychczas poniósł. Łączne inwestycje na koniec 2007 r. wyniosły [usunięto], a do dnia 31 marca zwiększyły się do [usunięto]. Z powyższego wynika zdaniem Przedsiębiorcy, iż średni koszt przyłączenia abonenta wynosi: [usunięto] zł ([usunięto] zł dzielone przez [usunięto] – zakładaną liczbę abonentów) + koszty kabla, robocizny, portu itd. = [usunięto] zł kosztów poniesionych na przyłączenie jednego abonenta (*karta akt adm. nr 249 RPZ 400/12/08/KCh*).

W roku 2008 Przedsiębiorca osiągnął przychód w wysokości [usunięto] zł.

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Do umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych stosuje się przepisy ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.). Postanowienia umów ww. rodzaju nie mogą zawierać postanowień sprzecznych z tym aktem prawnym, a także muszą zawierać należyty zakres informacji, do przekazania których przedsiębiorcy są zobowiązani. Zachowania przedsiębiorców sprzeczne z regulacjami ww. ustawy kwalifikowane są jako bezprawne i jeśli godzą w zbiorowe interesy konsumentów mogą zostać uznane za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, o jakich mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Stwierdzenie istnienia przedmiotowej praktyki wymaga zatem spełnienia dwóch przesłanek: bezprawności działania i naruszenia zbiorowego interesu konsumentów.

Bezprawność, do której odwołuje się ustawodawca, tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z prawem. Stanowisko takie znajduje też oparcie w uzasadnieniu rządowego projektu ustawy nowelizacyjnej z dnia 5 lipca 2002 r. (Dz. U. Nr 129, poz. 1102), która wprowadziła do ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przepisy regulujące postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zgodnie z którym „same przepisy art. 23a – 23d ustawy nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Działania te mogą okazać się bezprawne w razie ustalenia, że doszło do naruszenia przepisów innych ustaw, także zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów.” Pogląd ten mimo, iż odnosi się do poprzednio obowiązujących przepisów ustawy, pozostaje nadal aktualny. Pojęcie „porządek prawny” obejmuje zatem nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej, a także nakazy i zakazy wynikające z norm moralnych i obyczajowych określanych, jako zasady współżycia społecznego. Bezprawność jest kategorią obiektywną. Przy jej ocenie rozważyć należy każdorazowo kwestię, czy czyn sprawcy był zgodny, czy też niezgodny z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. Źródłem tych zasad są normy prawa powszechnie obowiązującego - jako reguły postępowania wyznaczone przez nakazy i zakazy wynikające z norm prawa pozytywnego (w szczególności prawa cywilnego, karnego, administracyjnego, pracy, finansowego, ustaw i aktów prawnych regulujących poszczególne dziedziny gospodarki, itp.) oraz nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego, czyli tzw. dobre obyczaje (por.: G. Bieniek, Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga III. Zobowiązania. Tom I, Warszawa 2006, także Lex Polonica). O bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego (uzasadnienie do I PKN 267/2001 wyrok Sądu Najwyższego – Izba Administracyjna – Lex Polonica).

Zachowanie należy ocenić jako bezprawne, gdy przedsiębiorca podejmuje działania sprzeczne z ustawą lub nie wykonuje obowiązków, które na nim ciąży. Przykład takiego zachowania może stanowić niedopełnianie obowiązków informacyjnych spoczywających na przedsiębiorcy z mocy ustaw szczególnych, w przedmiotowej sprawie z mocy ustawy Prawo telekomunikacyjne względnie stosowanie postanowień umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych sprzecznych z ww. aktem prawnym.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając jedynie w art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle art. 1 ust. 1 ww. ustawy należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego konsumenta będącego kontrahentem przedsiębiorcy. Przedmiotem ochrony nie są zatem interesy indywidualnego konsumenta lub grupy indywidualnych konsumentów, ale wszystkich – aktualnych lub potencjalnych klientów – traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególną ochronę (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 10 lipca 2008r., sygn. VI ACa 306/08)¹.

Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 września 2003 r. (sygn. akt: I CKN 504/01) stwierdził, iż: „nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów”.

I. Zgodnie z art. 57 ust. 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne, w brzmieniu obowiązującym w dacie wszczęcia niniejszego postępowania, w przypadku zawarcia umowy o świadczenie usług internetowych, związanej z ulgą przyznaną abonentowi, roszczenie z tytułu jednostronnego rozwiązania umowy przez abonenta lub przez dostawcę usług z winy abonenta przed upływem terminu ustalonego w umowie nie może przekroczyć określonej w umowie równowartości ulgi przyznanej abonentowi.

Celem ww. przepisu było zobowiązanie Przedsiębiorcy do określenia dopuszczalnego zakresu jego roszczeń w przypadku rozwiązania umowy przewidującej ulgę w opłatach, a tym samym udzielenie konsumentom stosownej ochrony oraz jednoznacznej informacji na temat konsekwencji finansowych w przypadku przedterminowego rozwiązania takiej umowy.

W ustawie Prawo telekomunikacyjne brak jest definicji pojęcia „ulga”, ale należy je rozumieć jako zmniejszenie opłat, czy zniżka (zmniejszenie, obniżanie, głównie cen, pod względem liczby, nasilenia, wysokości). Dostawcy usług telekomunikacyjnych proponują różnego rodzaju obniżenia opłat i cen za pewne składniki tych usług. Mogą to być ulgi dotyczące opłaty aktywacyjnej, opłaty za korzystanie z urządzenia telekomunikacyjnego, abonamentu czy też z tytułu wynagrodzenia za świadczoną usługę telekomunikacyjną. Przy zawieraniu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych dostawca takich usług powinien określić wartość tej obniżki, czego ona dotyczy oraz jak długo usługobiorca jest obniżką tą związany. Celem tego określenia jest to, aby informacje były usługobiorcy znane przy podpisywaniu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych (A. Krasuski, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2008 r., s. 225).

W przedmiotowej sprawie Przedsiębiorca w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych, zawieranych na warunkach, które w zakresie niektórych opłat określonych w cenniku odbiegają od warunków standardowych (przykładowo, zamiast opłaty aktywacyjnej w wysokości 169 zł pobierana jest opłata w wysokości 1 zł) nie określał równowartości ulg. Umowy te zawierały jedynie postanowienie, zgodnie z którym w przypadku zerwania niniejszej umowy przez Abonenta przed upływem terminu 24 miesięcy

¹ T. Skoczny, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, C.H.Beck 2009r., s. 962

zobowiązuje się on do zapłaty na rzecz Operatora kary umownej w kwocie 1.000,00 złotych. Co prawda, biorąc pod uwagę wyliczenia przedstawione przez Przedsiębiorcę na temat kosztu przyłączenia jednego abonenta do sieci, kwota tej kary odpowiada w przybliżeniu wielkości faktycznej ulgi udzielonej abonentowi, niemniej jednak porównując ją już z opłatami aktywacyjnymi określonymi w cenniku uznać ją należy za rażąco wygórowaną. W powyższych okolicznościach, brak określenia ulg przyznanych abonentom i, w konsekwencji, jednoznacznej informacji na temat konsekwencji finansowych rozwiązania umowy związanej z przyznaniem ulg należało jednoznacznie uznać za naruszenie art. 57 ust. 6 ww. ustawy Prawo telekomunikacyjne, a tym samym praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów określoną w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Powyżej opisana praktyka godzi w interesy nie tylko poszczególnych osób, ale przede wszystkim w interesy ogółu konsumentów, całej ich zbiorowości. Niekorzystne skutki zachowania Przedsiębiorcy, które polegają na naruszaniu obowiązku określania w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych związanych z ulgą przyznaną abonentowi, równowartości tej ulgi przy jednoczesnym stosowaniu postanowienia o brzmieniu: *„W przypadku zerwania niniejszej umowy przez Abonenta, przed upływem terminu, o którym mowa w ust. 3, zobowiązuje się on do zapłaty na rzecz Operatora kary umownej w kwocie 1.000,00 złotych* miały wpływ na interesy wszystkich konsumentów, którzy zawarli z nim umowy, stanowiąc jednocześnie zagrożenie także dla wszystkich, którzy potencjalnie mogli stać się jego kontrahentami. Tym samym zachowania Przedsiębiorcy oddziaływały lub mogły oddziaływać na nieoznaczoną grupę osób, której skład mógł ulegać zmianom. Potencjalnie każdy mieszkaniec miejscowości, w której Przedsiębiorca świadczy swoje usługi, mógł zawrzeć umowę dotyczącą świadczenia usług telekomunikacyjnych, co narażało szeroką rzeszę podmiotów na niekorzystne konsekwencje wymierzonych przeciwko nim praktyk. Nawet, gdyby uznać twierdzenia Przedsiębiorcy, iż wysokość kary umownej równa się kosztom przyłączenia do sieci telekomunikacyjnej, a abonenci byli informowani przy zawieraniu umowy, że ewentualna kara naliczana będzie proporcjonalnie do okresu umowy tzn. np. rozwiązując umowę po roku od jej zawarcia, abonent zapłaciłby połowę ustalonej kwoty, to fakt ten nie wynikał bezpośrednio z umowy. Na podstawie umowy Przedsiębiorca miał bowiem możliwość pobrania od abonenta całej kwoty kary niezależnie od chwili, w której doszło do jej rozwiązania, a abonent pozbawiony był jakiegokolwiek podstawy do roszczeń o umniejszenie kary. Dlatego należało uznać, iż zakwestionowane zachowanie Przedsiębiorcy naruszały zbiorowy interes konsumentów.

Wydając decyzję w niniejszej sprawie nie można było jednak pominąć faktu, iż ustawą z dnia z dnia 24 kwietnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo telekomunikacyjne oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r. Nr 85, poz. 716) doszło do zmiany przepisów prawa telekomunikacyjnego, w tym również art. 57 ust. 6 tej ustawy. Zgodnie z tym przepisem w brzmieniu nadanym mocą art. 1 pkt 17 lit. b) ustawy zmieniającej, w przypadku zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym o zapewnienie przyłączenia do publicznej sieci telekomunikacyjnej, związanego z ulgą przyznaną abonentowi, wysokość roszczenia z tytułu jednostronnego rozwiązania umowy przez abonenta lub przez dostawcę usług z winy abonenta przed upływem terminu, na jaki umowa została zawarta nie może przekroczyć wartości ulgi przyznanej abonentowi pomniejszonej o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia umowy do dnia jej rozwiązania. Zmiana ta weszła w życie z dniem 6 lipca 2009 r.

Z punktu widzenia zarzutu postawionego Przedsiębiorcy najistotniejsze jest to, iż obecnie dostawca usług telekomunikacyjnych nie ma obowiązku wskazania w umowie

wartości ulgi jaką udziela abonentowi. W to miejsce natomiast wprowadzony został zakaz pobierania wartości ulgi za okres, w którym abonent pozostawał w stosunku umownym z przedsiębiorcą telekomunikacyjnym. Innymi słowy, dostawca usług telekomunikacyjnych obowiązany jest z mocy prawa do proporcjonalnego umniejszenia przyznanej ulgi o jej wartość za okres od dnia zawarcia umowy do dnia jej rozwiązania.

Co prawda dokonana zmianą art. 57 ust. 6 prawa telekomunikacyjnego można ocenić krytycznie albowiem abonent może być pozbawiony jednoznacznej informacji na temat wysokości ulgi jaką otrzymał w związku z zawarciem umowy na warunkach promocyjnych, niemniej jednak aktualnie brak określenia w umowie telekomunikacyjnej wysokości ulgi przyznanej abonentowi nie może stanowić podstawy do zarzutu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, której bezprawność jest wywodzona z ww. przepisu.

W związku z powyższym stwierdzić należy, iż zmiana brzmienia art. 57 ust. 6 spowodowała w konsekwencji, iż brak jest obecnie naruszenia przepisów ustawy Prawo telekomunikacyjne w zakresie opisanym w postanowieniu o wszczęciu postępowania. Nie można zatem wydać decyzji na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24. Istnieją natomiast przesłanki do wydania decyzji na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z tym przepisem, nie wydaje się decyzji, o której mowa w art. 26, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24. W tym przypadku Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Wobec powyższego orzeczono, jak w pkt I sentencji decyzji.

II. Na podstawie art. 61 ust. 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne, dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych określa w cenniku usług telekomunikacyjnych ceny m.in. za obsługę serwisową. Informacje te mają wpływ na wysokość opłat, ustalenie ich przedmiotu (za jakie usługi są pobierane) oraz podmiotu (od kogo są pobierane np. wyłącznie abonentów planu standardowego itp.). Są one bardzo istotne dla konsumenta m.in. ze względu na fakt, iż w ich braku abonent może zostać obciążony kosztami w wysokości ustalonej dowolnie przez Operatora. Zwłaszcza korzystanie z obsługi serwisowej, ze względu na różnorodność wykonywanych w tym zakresie przez Operatora usług, może okazać się szczególnie dotkliwe ze względów ekonomicznych. W przedmiotowej sprawie Przedsiębiorca nie wykonał ww. obowiązku określonego w ustawie, ponieważ w cenniku usług telekomunikacyjnych nie uwzględnił ceny za obsługę serwisową naruszając w ten sposób przepisy ustawy Prawo telekomunikacyjne.

Powyżej opisana praktyka godzi w interesy nie tylko poszczególnych osób, ale przede wszystkim w interesy ogółu konsumentów, całej ich zbiorowości. Niekorzystne skutki zachowania Przedsiębiorcy, które polegają na nieokreślaniu w cennikach usług opłat za usługi serwisowe mają wpływ na interesy wszystkich konsumentów, którzy zawarli z nim umowy, stanowiąc jednocześnie zagrożenie także dla wszystkich, którzy potencjalnie mogą stać się jego kontrahentami. Tym samym zachowania Przedsiębiorcy oddziałują lub mogą oddziaływać na nieoznaczoną grupę osób, której skład może ulegać zmianom. Potencjalnie każdy mieszkaniec miejscowości, w której Przedsiębiorca świadczy swoje usługi, może zawrzeć umowę dotyczącą świadczenia usług telekomunikacyjnych, co naraża szeroką rzeszę podmiotów na niekorzystne konsekwencje wymierzonych przeciwko nim praktyk. Dlatego

należało uznać, iż zakwestionowane działania i zaniechania Przedsiębiorcy naruszają zbiorowy interes konsumentów.

W związku ze spełnieniem powyższych przesłanek, należy opisane powyżej zachowania Przedsiębiorcy uznać za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, wskazane w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego, orzeczono jak w pkt II sentencji decyzji.

III. Zgodnie z art. 105 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. Bezprzedmiotowość postępowania administracyjnego, o którym stanowi ww. przepis, oznacza brak któregokolwiek z elementów materialnego stosunku prawnego, tj. elementu podmiotowego lub przedmiotowego. Okoliczności stanowiące podstawę do umorzenia postępowania mogą pojawić się zarówno przed wszczęciem postępowania, jak i w jego trakcie. W/w przepis znajduje więc zastosowanie nawet wówczas, gdy przesłanka czyniąca postępowanie bezprzedmiotowym istniała już w chwili jego wszczęcia, ale stała się organowi znana dopiero w toku postępowania administracyjnego. Umorzenie postępowania nie jest zależne ani od woli organu administracji, ani, tym bardziej, pozostawione do uznania organu - organ ten jest zobowiązany do umorzenia postępowania w przypadku stwierdzenia jego bezprzedmiotowości.

Na podstawie art. 26 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jeśli Prezes Urzędu stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24 ww. ustawy, to wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazuje zaniechanie jej stosowania. Jeżeli natomiast nie została spełniona pierwsza z przesłanek koniecznych dla stwierdzenia praktyki z art. 24 ww. ustawy, tj. bezprawność, niemożliwe staje się wydanie decyzji stwierdzającej stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, a postępowanie jako bezprzedmiotowe należy umorzyć.

1). Powyższe rozstrzygnięcie stało się konieczne w odniesieniu do zarzutu stosowania w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych postanowień utrudniających zmianę operatora telekomunikacyjnego o brzmieniu: „*W przypadku zerwania niniejszej umowy przez Abonenta, przed upływem terminu, o którym mowa w ust. 3, zobowiązuje się on do zapłaty na rzecz Operatora kary umownej w kwocie 1.000,00 złotych (jeden tysiąc złotych)*”, co mogło naruszać art. 57 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2004 r. Nr 171, poz. 1800 ze zm.).

Zgodnie z art. 57 ust. 5 ustawy Prawo telekomunikacyjne, warunki umowy o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych, w tym o zapewnienie przyłączenia do sieci, nie mogą uniemożliwiać lub utrudniać abonentowi korzystania z prawa do zmiany dostawcy usług świadczącego publicznie dostępne usługi telekomunikacyjne. Operator telekomunikacyjny nie może więc stosować w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych warunków, które uniemożliwiają lub utrudniają korzystanie z prawa do jego zmiany. Jednym z takich warunków może być kara umowna za wypowiedzenie przez abonenta umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych przed ustalonym przez strony terminem w przypadku, gdy jej wysokość w sposób rażący odbiega od wysokości szkody jaką wskutek tego może ponieść przedsiębiorca.

Dokonując oceny prawnej zarzutu postawionego Przedsiębiorcy należało jednak rozważyć relacje w jakich pozostają przepisy ust. 5 i 6 art. 57 prawa telekomunikacyjnego. Analizując bowiem naturę roszczenia przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o zwrot równowartości przyznanej ulgi w przypadku jednostronnego rozwiązania umowy przez abonenta lub przez dostawcę usług z winy abonenta przed upływem terminu ustalonego w umowie, o czym stanowi art. 57 ust. 6 ww. ustawy, uznać należy, iż jest to w istocie roszczenie odszkodowawcze przedsiębiorcy telekomunikacyjnego względem abonenta z tytułu niewykonania lub niewłaściwego wykonania umowy. W takim zatem zakresie w jakim utrudnienia w korzystaniu z prawa do zmiany dostawcy usług sprowadzają się do zastrzegania nadmiernie wygórowanych kar umownych w związku z przedterminowym rozwiązaniem umowy związanej z udzieleniem ulgi, ww. przepis ma względem art. 57 ust. 5 prawa telekomunikacyjnego charakter przepisu szczególnego. Oznacza to, iż postanowienie zobowiązujące abonentów Przedsiębiorcy do zapłaty na jego rzecz kary umownej w kwocie 1.000,00 złotych nie może być poddawane ocenie z punktu widzenia ust. 5 art. 57 prawa telekomunikacyjnego, który w tej sytuacji, jako przepis ogólny, nie znajduje zastosowania.

W związku z powyższym stwierdzić należy, iż brak jest naruszenia przepisów ustawy Prawo telekomunikacyjne w zakresie, jaki opisano w pkt 1 postanowienia o wszczęciu postępowania.

2). Powyższe rozstrzygnięcie stało się również konieczne w odniesieniu do części zarzutu dotyczącego naruszania obowiązku wynikającego z art. 61 ust. 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne, tj. określania w cenniku usług telekomunikacyjnych ceny za obsługę serwisową oraz szczegółowych informacji dotyczących stosowanych pakietów cenowych oraz upustów. Postępowanie administracyjne wykazało bowiem, iż powyższy obowiązek został naruszony jedynie w zakresie opłat za obsługę serwisową, co znalazło wyraz w punkcie I.3 sentencji niniejszej decyzji. Natomiast postanowienia odnoszące się do pakietów cenowych i opustów należy uznać za należycie wyczerpujące. W cenniku, poza wyliczeniem opłat wspólnych dla wszystkich abonentów, wyszczególnione zostały rodzaje oferowanych abonamentów typu „Biznes” (np. „Abonament biznes – 50 zł netto – linia ISDN. 80 darmowych minut na rozmowy do UE”), dla których określono zróżnicowane ceny za połączenia lokalne w sieci operatora, lokalne poza siecią, międzymiastowe, dla sieci komórkowych oraz sieci komórkowej Play. Ponadto, wyszczególniono „Abonamenty Nowe” wraz z określeniem ceny za ilość minut rozmów wraz z podaniem możliwości ich wykorzystania (połączenia krajowe, komórkowe, stacjonarne do UE oraz komórkowe do UE). Określone zostały też abonamenty dostępu do Internetu dla sieci kablowej, wraz z podaniem poszczególnych prędkości i odpowiadających im cenom. W związku z powyższym stwierdzić należy, iż brak jest naruszenia przepisów ustawy Prawo telekomunikacyjne w zakresie, jaki opisano w postanowieniu o wszczęciu postępowania.

Wobec powyższego, orzeczono jak w pkt III sentencji decyzji.

IV.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może w drodze decyzji nałożyć na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w rozumieniu art. 24 ustawy, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

Z powołanego wyżej przepisu wynika, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny. Zatem o tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej decyduje, w ramach uznania administracyjnego, Prezes Urzędu. Zwrócić należy uwagę, iż przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 ww. ustawy te okoliczności, które Prezes Urzędu winien uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej, tj. czas, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednich naruszeń przepisów ustawy.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy Prezes Urzędu uznał, że nałożenie kar pieniężnych na Enter Net Plus Sp. z o.o. jest uzasadnione.

W roku 2008 Przedsiębiorca osiągnął przychód w wysokości [usunięto] zł.

Ustalając wymiar kary za poszczególne praktyki, Prezes Urzędu dokonał w pierwszej kolejności oceny wagi naruszenia, na podstawie której ustalono kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszej kalkulacji kary.

1. Na wagę naruszenia wpływ ma etap, na którym doszło do stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. W niniejszej sprawie, praktyka Przedsiębiorcy, określona w pkt I. sentencji ujawniła się na etapie zawierania kontraktu, mogła mieć jednak wpływ na etap wykonywania kontraktu i polegała na naruszaniu obowiązku określania w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych związanych z ulgą przyznaną abonentowi, równowartości tej ulgi, co stanowiło naruszenie art. 57 ust. 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne w brzmieniu przed wejściem w życie zmiany tego przepisu w dniu 6 lipca 2009 r.

Zdaniem Prezesa Urzędu, praktyka Przedsiębiorcy mogła wpłynąć na sytuację konsumentów, którzy w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych nie otrzymywali informacji gwarantowanej im przez przepisy ustawy Prawo telekomunikacyjne. Ograniczenie to mogło wpływać na decyzję konsumenta o wyborze dostawcy usług telekomunikacyjnych oraz decyzje, co do pozostania w relacji umownej z tym dostawcą, z drugiej zaś strony umożliwiać Przedsiębiorcy uzyskiwanie nieuzasadnionych korzyści w związku z rozwiązaniem umowy przez abonenta, co w konsekwencji mogło powodować szkody ekonomiczne po stronie abonentów. Z uwagi na powyższe, kwotę bazową kary pieniężnej ustalono na poziomie [usunięto] % przychodu Przedsiębiorcy w 2008 r. tj. [usunięto] zł.

Prezes Urzędu nie dostrzegł w niniejszej sprawie żadnych okoliczności łagodzących ani obciążających. W szczególności nie przyjął jako okoliczności łagodzącej faktu, iż Przedsiębiorca zaniechał stosowania zarzucanej praktyki. Zaniechanie nie wyniknęło bowiem z zamierzonego działania Przedsiębiorcy, a jedynie ze zmiany przepisów ustawy Prawo telekomunikacyjne, która dokonała się bez jego woli i udziału.

Biorąc pod uwagę szkodliwość stwierdzonego naruszenia, jak również brak podstaw do modyfikacji kary, Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę karę w wysokości 1.719 zł, co stanowi ok. [usunięto] % przychodu Przedsiębiorcy w 2008 r. oraz ok. [usunięto] % maksymalnego wymiaru kary.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara spełni zarówno rolę represyjną jako odczuwalna sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i

konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstrasżający dla innych przedsiębiorców prowadzących działalność operatorów telekomunikacyjnych przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

2. Praktyka Przedsiębiorcy opisana w pkt II sentencji niniejszej decyzji ujawniła się na etapie zawierania kontraktu i polegała na naruszaniu obowiązku określania w cenniku usług telekomunikacyjnych ceny za obsługę serwisową, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 61 ust. 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne.

Zdaniem Prezesa Urzędu praktyka ta mogła wpłynąć na sytuację konsumentów ograniczając jedno z uprawnień wynikających z ustawy Prawo telekomunikacyjne, zawierających umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Ograniczenie to mogło narażać abonentów na konieczność ponoszenia kosztów w wysokości ustalonej dobrowolnie przez Przedsiębiorcę, a tym samym powodować straty ekonomiczne po ich stronie. Z uwagi na powyższe, kwotę bazową kary pieniężnej ustalono na poziomie [usunięto] % przychodu Przedsiębiorcy w 2008 r. tj. [usunięto] zł.

Prezes Urzędu nie dostrzegł w niniejszej sprawie żadnych okoliczności łagodzących ani obciążających. W związku z powyższym nie zaistniały podstawy do modyfikowania ustalonej w pkt 1 wysokości kwoty bazowej. Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę karę w wysokości 859 zł, co stanowi ok. [usunięto] % przychodu Przedsiębiorcy w 2008 r. oraz ok. [usunięto] % maksymalnego wymiaru kary.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara spełni zarówno rolę represyjną jako odczuwalna sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstrasżający dla innych przedsiębiorców prowadzących działalność operatorów telekomunikacyjnych przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

Wobec powyższego, orzeczono jak w pkt IV sentencji decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, karę pieniężną należy uiszczyć w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

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

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury
Jarosław Krüger

Otrzymuje:
Enter Net Plus Sp. z o.o.
ul. Okrzei 18
64 – 920 Piła