



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA w ŁODZI

Aleja Piłsudskiego 8
90-051 Łódź, P - 73
Tel. (0-42) 636-36-89, Fax (0-42) 636-07-12
E-mail: lodz@uokik.gov.pl

RŁO/61- 15 /07/AK

Łódź, dnia 1 czerwca 2007 r.

DECYZJA Nr RŁO 31/2007

Na podstawie art. 23c ust. 1 w związku z art. 23a ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity Dz. U. 2005 r., Nr 244, poz. 2080, ze zm.: Dz. U. z 2006 r. Nr 157, poz. 1119; Nr 170, poz. 1217 i Nr 249, poz. 1834) oraz stosownie do art. 28 ust. 6 tej ustawy w związku z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331) i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2002 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2002 r., Nr 18, poz. 172, zm. Dz. U. z 2003 r. Nr 6, poz. 68), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wszczętego z urzędu przeciwko Astral Media Spółka z o.o., ul. Henryka Brodatego 2, 92-413 Łódź

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działanie Astral Media Spółka z o.o. polegające na stosowaniu we wzorcu umowy pn. „Regulamin Dostępu Do Sieci Telewizji Kablowej” postanowień o następującej treści:

- „*Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej*”,
- „*Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doreczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.*”,
- „*Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.*”,

które są tożsame z postanowieniami umowy wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego

i nakazuje się zaniechanie jej stosowania.

Uzasadnienie

Na przełomie 2006 r. i 2007 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej: „Prezes Urzędu”) przeprowadził badanie lokalnych rynków dostarczania konsumentom programów telewizyjnych w pakietach programowych w postaci sygnału audio- wizualnego rozprowadzanego drogą sieci kablowej na terenie właściwości miejscowej Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Łodzi. W toku badania Prezes Urzędu ustalił, że Astral Media Spółka z o.o. w „Regulaminie Dostępu Do Sieci Telewizji Kablowej” w pkt 14, Rozdziału VI „Zmiana Regulaminu, zmiana, rozwiązanie Umowy lub wygaśnięcie Umowy” stosuje postanowienie o treści: „Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej”, w pkt 3 zdanie drugie, Rozdziału VI „Zmiana Regulaminu, zmiana, rozwiązanie Umowy lub wygaśnięcie Umowy” stosuje postanowienie „Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doręczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.” a w pkt 2 zdanie pierwsze Rozdziału IX „Postanowienia końcowe” stosuje postanowienie o treści „Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.”.

W wyniku analizy ww. postanowień umów ustalono, że postanowienia o treści:

1. „*Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej*” jest tożsame z postanowieniem o treści: „*Abonent zezwala Operatorowi na przelanie wszelkich praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy na dowolny podmiot trzeci, bez dodatkowej zgody Abonenta*”, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego (zwany dalej: „Rejestr”) pod pozycją 402, w dniu 5 maja 2005 r.
2. „*Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doręczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.*” jest tożsame z postanowieniem o treści: „*O zmianie opłaty Operator jest zobowiązany poinformować Abonenta z czternastodniowym wyprzedzeniem poprzez zamieszczenie informacji na kanale informacyjno – planszowym, w formie ogłoszeń na budynkach lub pisemnie. Za takie powiadomienie uważa się również przesłanie druków opłat z nadrukowaną nową ceną*”, które zostało wpisane do Rejestru pod pozycją 401, w dniu 5 maja 2005 r.
3. „*Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.*” jest tożsame z postanowieniem o treści: „*Operator Cyfry + z ważnych przyczyn prawnych, technicznych, organizacyjnych lub ekonomicznych może wprowadzić zmiany liczby i rodzaju Programów wchodzących w skład poszczególnych pakietów wymienionych, odpowiednio w Załącznikach nr 2, 3, 4 i 5 do umowy. Wyżej wymienione zmiany, wynikające z faktu zaistnienia okoliczności leżących poza kontrolą Operatora Cyfry+, uznane za siłę wyższą, zastąpienia danego Programu Programem o porównywalnej tematyce, rezygnacji z danego Programu z uwagi na jego niską oglądalność, zaprzestania nadawania Programu z przyczyn obciążających*

jego nadawcę nie wymagają zmiany Umowy”, które zostało wpisane do Rejestru pod pozycją 571, w dniu 4 listopada 2005 r.

W celu wyeliminowania stwierdzonych nieprawidłowości konieczne i uzasadnione było podjęcie działań administracyjnych chroniących konsumentów.

W dniu 15 lutego 2007 r. Prezes Urzędu wszczął z urzędu Postanowieniem Nr 1/61-15/07 postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Astral Media Spółka z o.o., ul. Henryka Brodatego 2, 92-413 Łódź, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu we wzorcu umowy pn. „Regulamin Dostępu Do Sieci Telewizji Kablowej” postanowień o następującej treści:

- *„Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej”*,
- *„Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doręczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.”*,
- *„Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.”*,

które są tożsame z postanowieniami umowy wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego

Prezes Urzędu zawiadomił Astral Media Spółka z o.o. o wszczęciu postępowania w dniu 15 lutego 2007 r. (*dowód: karta nr 3*).

Postanowieniem nr 2/61-15/07 z dnia 15 lutego 2007 r. Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów w prowadzonym postępowaniu dokumenty zebrane w postępowaniu wyjaśniającym t. j. pismo Astral Media Spółka z o.o. z dnia 2 stycznia 2007 r., odpis aktualny z Rejestru Przedsiębiorców, wzór umowy „Umowa Abonencka Nr /ID...” i „Regulamin Dostępu Do Sieci Telewizji Kablowej” (*dowód: - karty nr 5-11*), o czym zawiadomił Astral Media Spółka z o.o. w dniu 15 lutego 2007 r. (*dowód: karta nr 12*).

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania Astral Media Spółka z o.o. w dniu 14 marca 2007 r. zaproponowała zmiany kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień umowy. Jednak zaproponowane zmiany umowy, poza zmianą postanowienia *„Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doręczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.”*, były tożsame z postanowieniami kwestionowanymi przez Prezesa Urzędu (*dowód: - karty nr 15-16*).

Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

Astral Media Spółka z o.o., jest spółką prawa handlowego, wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem 0000220883, która prowadzi działalność gospodarczą na podstawie ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2004 r., Nr 173, poz. 1807, ze zm. – zwana dalej: „ustawa

o swobodzie działalności gospodarczej) i ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2004 r., Nr 171, poz. 1800, ze zm. – zwana dalej: „Prawo telekomunikacyjne”).

Przedmiotem działalności Astral Media Spółka z o.o. jest usługa dostarczania programów telewizyjnych w pakietach programowych w postaci sygnału audio - wizualnego rozprowadzanego drogą sieci kablowej. Jest to usługa telekomunikacyjna w rozumieniu art 2 pkt 48 Prawa telekomunikacyjnego. Usługa ta jest dostępna dla ogółu użytkowników (w tym konsumentów). W związku z powyższym należy przyjąć, że usługa ta ma charakter publiczny w rozumieniu art. 2 pkt 31 Prawa telekomunikacyjnego.

W swojej działalności Astral Media Spółka z o.o. stosuje przy zawieraniu umów na świadczenie usług telekomunikacyjnych umowę pn. „Umowa Abonencka Nr /ID ...”. Integralną część ww. umowy stanowi „Regulamin Dostępu Do Sieci Telewizji Kablowej” (dowód: karty nr 10-11). Dokumenty te stanowią wzorzec umowy w rozumieniu art. 384 § 1 k.c. Spółka określiła w nich jednostronnie warunki świadczenia usługi telekomunikacyjnej. Są przygotowane z góry, przed zawarciem umowy i zawierają gotowe postanowienia, na treść których konsument nie ma wpływu.

We wskazanym powyżej wzorcu umowy Astral Media Spółka z o.o. ustaliła jednostronnie następujące postanowienia:

- „Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej”,
- „Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doręczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.”,
- „Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.”.

Ponadto ustalono, że Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej: „Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów”) w wyroku:

- z dnia 19 stycznia 2005 r. (sygnatura akt XVII AmC 2/04) uznał za niedozwolone postanowienie umowy o treści: „Abonent zezwala Operatorowi na przelanie wszelkich praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy na dowolny podmiot trzeci, bez dodatkowej zgody Abonenta”. Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru pod pozycją nr 402, w dniu 5 maja 2005 r.
- z dnia 19 stycznia 2005 r. (sygnatura akt XVII AmC 2/04) uznał za niedozwolone postanowienie umowy o treści: „O zmianie opłaty Operator jest zobowiązany poinformować Abonenta z czternastodniowym wypowiedzeniem poprzez zamieszczenie informacji w kanale informacyjno – planszowym, w formie ogłoszeń na budynkach lub pisemnie. Za takie powiadomienie uważa się również przesłanie druków opłat z nadrukowaną nową ceną” Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru pod pozycją nr 401, w dniu 5 maja 2005 r.
- z dnia 7 kwietnia 2004 r. (sygnatura akt XVII AmC 15/03) uznał za niedozwolone postanowienie umowne o treści: „Operator Cyfry + z ważnych przyczyn prawnych,

technicznych, organizacyjnych lub ekonomicznych może wprowadzić zmiany liczby i rodzaju Programów wchodzących w skład poszczególnych pakietów wymienionych, odpowiednio w Załącznikach nr 2, 3, 4 i 5 do umowy. Wyżej wymienione zmiany, wynikające z faktu zaistnienia okoliczności leżących poza kontrolą Operatora Cyfry+, uznane za siłę wyższą, zastąpienia danego Programu Programem o porównywalnej tematyce, rezygnacji z danego Programu z uwagi na jego niską oglądalność, zaprzestania nadawania Programu z przyczyn obciążających jego nadawcę nie wymagają zmiany Umowy". Postanowienie to zostało wpisane do Rejestru pod pozycją 571, w dniu 4 listopada 2005 r.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania Astral Media Spółka z o.o. w dniu 13 marca 2007 r. zaproponowała zmianę kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień „Regulaminu Dostępu Do Sieci Telewizji Kablowej”. Jednak zaproponowane zmiany postanowień o treści: „*Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej*” i „*Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.*” były tożsame z kwestionowanymi przez Prezesa Urzędu zapisami wzorca umowy (dowód: - karty nr 15-16).

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity Dz. U. 2005 r., Nr 244, poz. 2080, ze zm.: Dz. U. z 2006 r. Nr 157, poz.1119, Dz. U. z 2006 r. Nr 170, poz. 1217 i Dz. U. z 2006 r. Nr 249, poz. 1834 - zwana dalej: „ustawa o okik”) przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Przepis art. 23a ust. 2 ustawy o okik zawiera otwarty katalog działań stanowiących praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Ustawodawca wskazuje w tym przepisie, iż praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru.

Stwierdzenie praktyki określonej w art. 23a ust. 1 i ust. 2 ustawy o okik wymaga wykazania, że spełnione zostały łącznie trzy przesłanki:

- 1) działanie przedsiębiorcy,
- 2) noszące znamiona bezprawności,
- 3) godzące w zbiorowy interes konsumentów.

Ad 1)

Astral Media Spółka z o.o. jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o okik. Zgodnie z tym przepisem pod pojęciem przedsiębiorcy – rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178; z 2000 r. Nr 86, poz. 958 i Nr 114, poz. 1193; z 2001 r. Nr 49, poz. 509, Nr 67, poz. 679, Nr 102, poz. 1115 i Nr 147, poz. 1643; z 2002 r. Nr 1, poz. 2, Nr 115, poz. 995 i Nr 130, poz. 1112; z 2003 r. Nr 86, poz. 789, Nr 128, poz. 1176 i Nr 217, poz. 2125; z 2004 r. Nr 54, poz. 535, Nr 91, poz. 870 i Nr 173, poz. 1808; z 2006 r. Nr 144, poz. 1043). Zgodnie z art. 66 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. - Przepisy wprowadzające ustawę

o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2004 r. Nr 173, poz. 1808), ustawa z dnia 19 listopada 1999 r. Prawo działalności gospodarczej straciła moc z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2004 r. Nr 173, poz. 1807 ze zm.). Z kolei, przepis art. 86 tej ustawy stanowi, że ilekroć w obowiązujących przepisach jest mowa o przepisach ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. - Prawo działalności gospodarczej, należy przez to rozumieć właściwe przepisy ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna nie będąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Ponadto zgodnie z art. 15 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej Astral Media Spółka z o.o., jako przedsiębiorca telekomunikacyjny, powinien być wpisany do rejestru działalności regulowanej, to jest do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych.

Astral Media Spółka z o.o. ma osobowość prawną i jest zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w Rejestrze Przedsiębiorców po numerem 0000220883 oraz jest wpisana do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych pod numerem 484 (*dowód: karta nr 11*). Tym samym Astral Media Spółka z o.o. jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o okik.

W związku z tym pierwsza przesłanka art. 23a ust. 1 i ust. 2 ustawy o okik została spełniona.

Ad 2)

Bezprawność jest to sprzeczność zachowania z przepisami prawa oraz z zasadami współżycia społecznego. Chodzi więc o sprzeczność z szeroko rozumianym porządkiem prawnym jako całością. Pojęcie porządek prawny obejmuje 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 czynnikiem o charakterze obiektywnym, niezależnym od wystąpienia szkody, czy od zamiaru podmiotu dopuszczającego się działań bezprawnych. Przy ocenie bezprawności rozważenia wymaga kwestia, czy czyn był zgodny, czy też niezgodny z obowiązującymi zasadami porządku prawnego tj. normami prawa powszechnie obowiązującego a także z nakazami i zakazami wynikającymi z zasad współżycia społecznego.

Jak zostało wykazane powyżej, przepis art. 23a ust. 2 ustawy o okik zawiera przykładowy katalog praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do ww. przepisu, za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru.

Na mocy art. 479⁴⁵ k.p.c. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest obowiązany przysyłać Prezesowi Urzędu odpis każdego prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone. Na podstawie takich wyroków, Prezes Urzędu jest zobowiązany do prowadzenia rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, stosownie do art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Przepis art. 479⁴⁵ § 3 k.p.c. ustanawia zasadę jawności Rejestru. Jawność Rejestru oznacza, że jest on dostępny dla każdego zainteresowanego, czyli każdy ma do niego prawo wglądu. Skutkiem formalnej jawności Rejestru jest niemożność zasłaniania się nieznaną w nim wpisów. W rejestrze tym przytacza się treść postanowień wzorców umowy uznanych przez Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów za niedozwolone.

Wpisanie postanowienia do Rejestru, oznacza, że od tej chwili postanowienia te są zakazane we wszystkich wzorcach umów. Zakaz stosowania postanowień wpisanych do Rejestru dotyczy nie tylko tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz również innych przedsiębiorców z danej branży. Za takim ujęciem przemawia podstawowy cel postępowania w sprawach o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, jakim jest usunięcie z obrotu postanowień, które Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone. Chodzi bowiem o to, by konsumenci nie byli narażeni na te postanowienia w przyszłości w umowach zawieranych z innymi przedsiębiorcami. Ponadto, zdaniem Prezesa Urzędu, zakaz stosowania niedozwolonych postanowień wpisanych do Rejestru dotyczy także postanowień podobnych. Przedsiębiorcy stosują bowiem postanowienia, których istota jest taka sama, lecz konstrukcja gramatyczna, szyk wyrazów w zdaniu są różne. W związku z tym, zakazane jest też stosowanie postanowienia, którego zakres jest tożsamy z zakresem postanowienia wpisanego do Rejestru. Nie jest konieczna dokładna, literalna identyczność tych postanowień.

Stanowisko Prezesa Urzędu znajduje uzasadnienie w orzecznictwie. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (Sygn. akt III SZP 3/06) wskazał, iż stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Sąd Najwyższy uznał również, iż jeżeli Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uzna określoną klauzulę za niedozwoloną w wyniku przeprowadzonej kontroli abstrakcyjnej i zostanie ona wpisana do Rejestru, praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 23a ust. 2 ustawy o okik dopuszcza się każdy z przedsiębiorców, który wprowadza do stosowanych postanowień umowy zmiany o charakterze kosmetycznym, polegające np. na przestawieniu szyku wyrazów lub zmianie użytych wyrazów, jeżeli zmiany te nie prowadzą do zmiany istoty postanowienia.

W ocenie Prezesa Urzędu stosowanie przez Astral Media Spółka z o.o. we wzorcu umowy pn. „Regulamin Dostępu Do Sieci Telewizji Kablowej” postanowień o treści:

- a) *„Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej”*, jest tożsame zarówno co do celów jak i skutków, z postanowieniem wpisanym do Rejestru pod pozycją 402,
- b) *„Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doręczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.”*, jest tożsame zarówno co do celów jak i skutków, z postanowieniem wpisanym do Rejestru pod pozycją 401,
- c) *„Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.”*, jest tożsame zarówno co do celów jak i skutków, z postanowieniem wpisanym do Rejestru pod pozycją 571.

Kwestionowane w punkcie a postanowienie *„Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej”* przewiduje, cesję umowy, to jest przelanie wszelkich praw i obowiązków wynikających z zawartej umowy przez Astral Media Spółka

z o.o., z góry, na dowolnie wybrany podmiot trzeci. Zgodę, którą konsument powinien wyrazić w momencie przejmowania praw i obowiązków przez nowego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego Astral Media Spółka z o.o. zapewniła już sobie w momencie podpisywania umowy z konsumentem.

Tożsamym celem tj. pozbawieniu konsumenta prawa do wyrażenia zgody na przelanie wszelkich praw i obowiązków wynikających z zawartej umowy na dowolnie wybrany podmiot trzeci ma służyć postanowienie wpisane do Rejestru pod numerem 402 „*Abonent zezwala Operatorowi na przelanie wszelkich praw i obowiązków wynikających z niniejszej umowy na dowolny podmiot trzeci, bez dodatkowej zgody Abonenta*”.

Porównanie kwestionowanego zapisu wzorca pn. „*Abonent wyraża zgodę na przekazanie przez Operatora praw i obowiązków wynikających z zawartej Umowy Abonenckiej na rzecz innego operatora sieci telewizji kablowej*” i postanowienia umieszczonego w Rejestrze pod numerami 402 dowodzi, że ich treść jest podobna i w taki sam sposób kształtuje prawa i obowiązki konsumenta, iż można przyjąć, iż oceniane postanowienie umowy mieści się w hipotezie zakazanego postanowienia umowy. Postanowienie wskazane w sentencji decyzji oraz postanowienia wpisane do Rejestru mogą zostać uznane za tożsame co do celu i skutku. Każde z tych postanowień pozbawia konsumenta prawa do wyrażenia zgody na przelanie praw i obowiązków wynikających z zawartej umowy na dowolnie wybrany podmiot trzeci przez Astral Media Spółka z o.o.

Kwestionowane w punkcie *b* postanowienie stosowane przez Astral Media Spółka z o.o. o treści: „*Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doręczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.*” przewiduje, że o zmianie opłaty miesięcznej konsument zostanie powiadomiony poprzez wysłanie rachunku – książki abonamentowej. Art. 384¹ k.c. przyznaje konsumentowi prawo odstąpienia od umowy w przypadku jej zmiany. Tym samym ważną staje się kwestia właściwego powiadomienia konsumenta o zmianie treści umowy, które dawałoby możliwość rozwiązania umowy. Ww. postanowienie takiej możliwości nie daje konsumentowi. Postanowienie to umożliwia ww. przedsiębiorcy dowolną zmianę opłaty bez obawy, że konsument w następstwie tych czynności wypowie umowę. Tym samym konsument zostaje pozbawiony przysługującego mu prawa do odstąpienia od umowy w przypadku zmiany istotnego postanowienia umowy, to jest ceny usługi telekomunikacyjnej.

Tożsamym celem tj. pozbawieniu konsumenta prawa do odstąpienia od umowy w przypadku zmiany opłaty ma służyć postanowienie wpisane do rejestru pod numerem 401 „*O zmianie opłaty Operator jest zobowiązany poinformować Abonenta z czternastodniowym wypowiedzeniem poprzez zamieszczenie informacji w kanale informacyjno – planszowym, w formie ogłoszeń na budynkach lub pisemnie. Za takie powiadomienie uważa się również przesłanie druków opłat z nadrukowaną nową ceną*”.

Porównanie kwestionowanego zapisu wzorca o treści: „*Zawiadomienie o zmianie wysokości opłaty abonamentowej może nastąpić również poprzez doręczenie rachunku (książeczki opłat abonamentowych) uwzględniającego zmianę wysokości abonamentu.*” i postanowienia umieszczonego w Rejestrze pod numerem 401 dowodzi, że ich treść w sposób na tyle tożsamy kształtuje prawa i obowiązki konsumenta, iż można przyjąć, że oceniane postanowienie umowy mieści się w hipotezie zakazanych postanowień umowy. Postanowienie wskazane w sentencji decyzji oraz postanowienia wpisane do rejestru, o którym mowa wyżej, mogą zostać uznane za tożsame co do celu i skutku. Każde z tych postanowień pozbawia konsumenta prawa do odstąpienia od umowy, do którego ma on prawo na podstawie obowiązujących przepisów prawa.

Kwestionowane w punkcie c postanowienie „Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.” uprawnia Astral Media Spółka z o.o. do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie oraz przewiduje wyłącznie dla ww. Spółki jednostronne uprawnienie do zmiany, bez ważnych przyczyn, istotnych cech świadczenia. Ich skutkiem jest pozbawienie konsumenta prawa do rozwiązania umowy. Oznacza to, że przy zmianie programów konsument jest skazany na opłacanie świadczenia, które nie było przedmiotem umowy i które mu nie odpowiada. Jest on również pozbawiony prawa do wypowiedzenia umowy.

Tożsamym celom tj. uprawnieniu przedsiębiorcy do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie lub jednostronnego przyznania uprawnień do zmiany, bez ważnych przyczyn, istotnych cech świadczenia, prowadzących do pozbawienia konsumenta prawa do wypowiedzenia umowy ma służyć postanowienie wpisane do Rejestru pod numerem 571 „Operator Cyfry + z ważnych przyczyn prawnych, technicznych, organizacyjnych lub ekonomicznych może wprowadzić zmiany liczby i rodzaju Programów wchodzących w skład poszczególnych pakietów wymienionych, odpowiednio w Załącznikach nr 2, 3, 4 i 5 do umowy. Wyżej wymienione zmiany, wynikające z faktu zaistnienia okoliczności leżących poza kontrolą Operatora Cyfry+, uznane za siłę wyższą, zastąpienia danego Programu Programem o porównywalnej tematyce, rezygnacji z danego Programu z uwagi na jego niską oglądalność, zaprzestania nadawania Programu z przyczyn obciążających jego nadawcę nie wymagają zmiany Umowy”. Porównanie kwestionowanego zapisu wzorca „Operator zastrzega sobie prawo do zmiany oferty programowej tzn. zmiany układu programów, podziału programów na pakiet, zmiany liczby programów, zmiany rodzajów programów oraz zmiany pasm nadawania bez konieczności zmiany warunków umowy.” Porównanie kwestionowanego zapisu wzorca umowy i postanowienia umieszczonego w Rejestrze pod numerem 571 dowodzi, że ich treść jest podobna i w taki sam sposób kształtuje prawa i obowiązki konsumenta, iż można przyjąć, iż oceniane postanowienie umowy mieści się w hipotezie zakazanego postanowienia umowy. Postanowienie wskazane w sentencji decyzji oraz postanowienia wpisane do Rejestru mogą zostać uznane za tożsame co do celu i skutku. Każde z tych postanowień uprawnia przedsiębiorcę do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie i jednostronnego przyznania sobie uprawnień do zmiany, bez ważnych przyczyn, istotnych cech świadczenia, prowadzących do pozbawienia konsumenta prawa do wypowiedzenia umowy.

Konsekwencją stosowania przez Astral Media Spółka z o.o. postanowienia wpisanego do Rejestru jest wprowadzenie do umowy o świadczenie usług dostarczania programów telewizyjnych w pakietach programowych w postaci sygnału audio - wizualnego rozprowadzanego drogą sieci kablowej postanowień bezwzględnie zakazanych. Stosownie bowiem do art. 479⁴² § 1 k.p.c., Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów orzekając o uznaniu postanowień wzorca umowy za niedozwolone, jednocześnie zakazuje ich wykorzystywania. Sąd Najwyższy w cytowanej powyżej uchwale zaakceptował stanowisko, zgodnie z którym, wpis postanowienia wzorca umowy do rejestru skutkuje tym, że zakazane jest posługiwanie się wpisaną klauzulą we wszystkich wzorcach umów, pod rygorem sankcji z art. 58 k.c.

Tym samym, w ocenie Prezesa Urzędu, stosowanie przez Astral Media Spółka z o.o. w umowie o świadczenie usług dostarczania programów telewizyjnych w pakietach programowych w postaci sygnału audio - wizualnego rozprowadzanego drogą sieci kablowej postanowień wskazanych w sentencji decyzji jest bezprawne.

W związku z powyższym, stwierdza się, że druga przesłanka art. 23a ust. 1 i ust. 2 ustawy o okik została spełniona.

Ad 3)

Przepisy ustawy o okik nie definiują pojęcia zbiorowego interesu konsumentów. Przepis art. 23a ust. 1 ustawy o okik stanowi jedynie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Z całą pewnością mamy do czynienia ze zbiorowym interesem konsumentów, gdy działanie przedsiębiorcy dotyczy, bądź może dotyczyć nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować.

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z naruszeniem praw nieograniczonej i nieokreślonej liczby konsumentów, którzy zapoznali się, bądź mogli zapoznać się z wzorcem umowy o świadczenie usług dostarczania programów telewizyjnych w pakietach programowych w postaci sygnału audio - wizualnego zawierającym postanowienie, który został wpisany do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone i zawarli, bądź mogli zawrzeć umowę na świadczenie tych usług Astral Media Spółka z o.o. Oferta świadczenia usług dostarczania programów telewizyjnych w pakietach programowych w postaci sygnału audio - wizualnego jest adresowana do z góry nieokreślonej liczby konsumentów. Z oferty tej skorzystali już konsumenci decydując się na odbiór telewizji kablowej, ale z tych usług w każdej chwili mogą skorzystać inni konsumenci mieszkający na terenie Łodzi. Krąg osób, który został już dotknięty stosowaną praktyką i który taką praktyką może zostać dotknięty jest nieograniczony i niemożliwy z góry do określenia ani zidentyfikowania. Za takim ujęciem odbioru ww. usługi świadczy również jej charakter. Zgodnie z Prawem telekomunikacyjnym usługa dostarczania programów telewizyjnych w pakietach programowych w postaci sygnału audio – wizualnego ma charakter publicznie dostępnej usługi telekomunikacyjnej, to jest dostępnej do ogółu użytkowników (art. 2 pkt 31 Prawa telekomunikacyjnego), w tym konsumentów. Pojęcie użytkownika jest niezwykle szerokie. Użytkownikiem jest bowiem nie tylko podmiot korzystający z usługi, lecz także podmiot żądający świadczenia tej usługi. Użytkownikiem jest zatem każdy podmiot, który na gruncie ww. ustawy może żądać świadczenia usługi. Ogół użytkowników, czyli wszystkich podmiotów, które korzystają z usług lub mogą żądać świadczenia tych usług, to najszersze możliwe określenie potencjalnego zakresu usługobiorców (porównaj; Prawo telekomunikacyjne. Komentarz. dr hab. Stanisław Piątek. Wydawnictwa C.H. BECK Warszawa 2005. s. 93).

Stosowanie przez Astral Media Spółka z o.o. zarzucanej praktyki wobec nieograniczonej liczby konsumentów wypełnia przesłankę naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Nie ma tutaj żadnych wątpliwości, że bezprawne działanie przedsiębiorcy nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny, lecz mogą naruszać uprawnienia nieograniczonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej grupy faktycznych lub potencjalnych konsumentów (abonentów).

W związku z tym stwierdza się, że trzecia przesłanka art. 23a ust. 1 i ust. 2 ustawy o okik została spełniona.

Astral Media Spółka z o.o. nie zmieniła w trakcie niniejszego postępowania kwestionowanych przez Prezesa Urzędu postanowień „Regulaminu Dostępu Do Sieci Telewizji Kablowej”, tym samym nie można stwierdzić, że doszło do zaniechania stosowania zarzucanej praktyki.

W dniu 21 kwietnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331) na podstawie której straciła moc ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jednolity Dz. U. 2005 r., Nr 244, poz. 2080, ze zm.: Dz. U. z 2006 r. Nr 157, poz.1119; Nr 170, poz. 1217 i Nr 249, poz. 1834). Jednakże zgodnie z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331) do postępowań wszczętych przed dniem 21 kwietnia 2007 r. stosuje się przepisy ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o okik 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 dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Łodzi.

Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Łodzi

Iwona Bielska

Otrzymuje:

Adw. Jarosław Kowalski

Kancelaria Adwokacka

Jarosław Kowalski

ul. Sienkiewicza 55

90-009 Łódź

Pełnomocnik:

Astral Media Spółka z o.o.

ul. Henryka Brodatego 2

92-413 Łódź