



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA WE WROCŁAWIU**

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

RWR 61-5/08/ZK

Wrocław, 29 lipca 2008 r.

DECYZJA RWR 32/2008

I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu przeciwko **Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Strzegomskiej 42 we Wrocławiu**

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

po uprawdopodobnieniu stosowania przez tego przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na:

1. zamieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” następujących postanowień:
 - § 8 ust. 5 „(...)Operator nie ponosi odpowiedzialności za skutek nieprawidłowego powiadomienia o zaszłych zmianach przez Abonenta. Wszelką korespondencję kierowaną do Abonenta pod ostatni wskazany adres uznaje się jako prawidłowo doręczoną ze skutkiem prawnym.”;
 - § 27 ust. 2 „Wznowienie świadczenia usług nastąpi po uregulowaniu wszelkich zaległych należności oraz opłaty reaktywacyjnej w wysokości określonej cennikiem.”
 - § 22 ust. 2 „Zmiana cennika usług telekomunikacyjnych nie stanowi zmiany umowy i następuje po pisemnym zawiadomieniu Abonenta w terminie nie krótszym niż na 21 dni przed rozpoczęciem okresu rozliczeniowego, od którego obowiązuje zmiana cennika.”;

- § 52 ust 2 „Operator nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi wynikające z działania innych operatorów telekomunikacyjnych, zapewniających dostęp do ogólnokrajowej sieci Internet lub do węzłów lokalnych tej sieci.”;
- § 57 „W razie powstania sporu o sposób wykonania umowy strony zobowiązują się rozstrzygnąć go w drodze polubownej. W razie niemożności osiągnięcia porozumienia spór będzie rozstrzygnięty przez sąd miejscowo właściwy ze względu na siedzibę Operatora.”;

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

2. naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez niezawieranie w umowach z konsumentami informacji na temat:
 - trybu postępowania reklamacyjnego, co narusza obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 7 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.);
 - możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, co narusza obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 8 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.);
 - wysokości kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej, co narusza obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.).
3. naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez: stosowanie w „Regulaminie „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” następujących postanowień:
 - § 22 ust. 2 „Zmiana cennika usług telekomunikacyjnych nie stanowi zmiany umowy i następuje po pisemnym zawiadomieniu Abonenta w terminie nie krótszym niż na 21 dni przed rozpoczęciem okresu rozliczeniowego, od którego obowiązuje zmiana cennika.” co narusza art. 61 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.)

i przyjęciu zobowiązania Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Strzegomskiej 42 we Wrocławiu do zaniechania tych działań poprzez:

- dokonanie zmiany zakwestionowanej treści § 8 ust. 5 wzorca umownego „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: § 8 ust. 5 „Abonent obowiązany jest poinformować Operatora o zmianie swoich danych zawartych w umowie w terminie 30 dni od dnia wystąpienia tych zmian.”;
- dokonanie zmiany zakwestionowanej treści § 22 ust. 2 wzorca umownego „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: § 22 ust. 2 „Informacja o zmianie opłat za świadczone

usługi i terminie ich wprowadzenia przekazywana jest Abonentowi poprzez pisemne powiadomienie z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu rozliczeniowego. W przypadku braku akceptacji zmian, Abonentowi przysługuje prawo wypowiedzenia umowy. W razie skorzystania z tego prawa przez Abonenta Operatorowi nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze z zastrzeżeniem zwrotu ulgi przyznanej Abonentowi w Umowie.”;

- dokonanie zmiany zakwestionowanej treści § 27 ust. 2 wzorca umownego „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: § 27 ust. 2 „Wznowienie świadczenia usług nastąpi po uregulowaniu wszelkich zaległych należności.”;
- dokonanie zmiany zakwestionowanej treści § 52 ust. 2 wzorca umownego „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: § 61 ust. 2 „Operator ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi telekomunikacyjnej wyłącznie w zakresie określonym Umową, Regulaminem, przepisami ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 z późniejszymi zmianami) oraz przepisami ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks Cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późniejszymi zmianami).”;
- dokonanie zmiany zakwestionowanej treści § 57 wzorca umownego „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: § 71 „Do rozstrzygania sporów wynikających z Umowy jest właściwy rzeczowo sąd powszechny właściwy z uwagi na miejsce wykonania umowy. Chyba, że strony umowy poddały rozstrzyganie sporów wynikających z Umowy w drodze postępowania przed sądem polubownym Sądem Konsumenckim przy Prezesie UKE w zakresie przewidzianym Prawem Telekomunikacyjnym.”;
- wykreślenie postanowień § 36 ust. 1, 2, i 3, § 37 ust. 1, 2 i 4 wzorca umownego „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” i zastąpienie ich postanowieniami dodanymi do wzorców umownych „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” oraz „Umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych nr.../...” postanowień w brzmieniu odpowiednio:
 - § 36 i § 6 „Reklamacja mogą być składane z tytułu:
 - a. niedotrzymania z winy Operatora wyznaczonego terminu zawarcia Umowy,
 - b. niedotrzymania z winy Operatora określonego w Umowie terminu świadczenia usług,
 - c. niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej,
 - d. Nieprawidłowego naliczenia należności z tytułu świadczenia usługi telekomunikacyjnej.”;
 - § 37 ust. 1 i § 6 ust. 2 “Reklamacja może być zgłoszona pisemnie, telefonicznie, ustnie do protokołu lub pocztą elektroniczną na adres biuro@ksm.media.pl.”;
 - § 38 ust. 1 i § 6 ust. 3 “Zgłoszenie reklamacyjne powinno zawierać:

1. imię i nazwisko albo nazwę oraz adres zamieszkania albo siedziby Abonenta,
 2. kod abonencki nadany przez Operatora i wyszczególniony na fakturze i w innych dokumentach pochodzących od Operatora,
 3. określenie przedmiotu reklamacji oraz reklamowanego adresu,
 4. przedstawienie okoliczności uzasadniających reklamację,
 5. datę złożenia zamówienia o zawarcie Umowy – w przypadku reklamacji od której mowa w § 36 pkt a,
 6. datę zawarcia umowy i określony w niej termin rozpoczęcia świadczenia usługi telekomunikacyjnej – w przypadku reklamacji, o której mowa w §36 pkt b,
 7. wysokość kwoty odszkodowania lub innej należności – w przypadku żądania ich wypłaty,
 8. numer konta bankowego lub adres właściwy do wypłaty odszkodowania lub innej należności albo wnioski o zaliczenia na poczet przyszłych płatności - w przypadku o którym mowa w punkcie 8,
 9. podpis reklamującego, w przypadku złożenia reklamacji pisemnej.”;
- § 38 ust. 2 i § 6 ust. 3 pkt 2 „W przypadku gdy reklamacja złożona pisemnie, ustnie do protokołu lub telefonicznie nie spełnia warunków określonych w ust. 1 pkt 1-6, 8 lub 9, upoważniona osoba reprezentująca dostawcę usług przyjmująca reklamację jest obowiązana do niezwłocznego poinformowania reklamującego o konieczności jej uzupełnienia.”
 - § 38 ust. 3 i § 6 ust. 3 pkt 3 „W przypadku gdy złożona reklamacja nie spełnia warunków określonych w ust. 1 pkt 1-6, 8 lub 9, jednostka dostawcy usług rozpatrująca reklamację, o ile uzna, że jest to konieczne do prawidłowego rozpatrzenia reklamacji, niezwłocznie wzywa reklamującego do jej uzupełnienia, określając termin, nie krótszy niż 7 dni, i zakres tego uzupełnienia, z pouczeniem, że nieuzupełnienie reklamacji w określonym terminie spowoduje pozostawienie reklamacji bez rozpoznania. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu reklamację pozostawia się bez rozpoznania.;
 - § 38 ust. 4 i § 6 ust. 3 pkt 4 W przypadku złożenia reklamacji pisemnie lub ustnie do protokołu w jednostce obsługującej użytkowników Operatora, upoważniona osoba reprezentująca dostawcę usług przyjmująca reklamację jest obowiązana niezwłocznie potwierdzić jej przyjęcie w formie pisemnej.”;
 - § 38 ust. 4 i §6 ust. 3 pkt 4 W przypadku złożenia reklamacji pisemnie, telefonicznie lub przy wykorzystaniu innych środków porozumiewania się na odległość, w tym drogą elektroniczną, dostawca usług jest obowiązany w terminie 14 dni od dnia złożenia reklamacji do potwierdzenia jej przyjęcia w formie pisemnej z podaniem nazwy, adresu oraz numeru telefonu jednostki dostawcy usług rozpatrującej reklamację.”;
 - § 40 i § 6 ust. 5 “Operator rozpatruje reklamację i w terminie 30 dni, licząc od dnia następującego po jej wpływie do Operatora, udziela odpowiedzi w formie pisemnej.”;
 - § 42 i § 6 ust. 7 “Jeżeli reklamacja nie zostanie rozpatrzona w terminie 30 dni od dnia jej złożenia, uważa się, że reklamacja ta została uwzględniona.”;
 - § 6 ust. 6 wzorca umownego „Umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych nr.../...”
„Abonent ma prawo dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, a w przypadku, gdy reklamującym jest konsument także w postępowaniu mediacyjnym prowadzonym przez Prezesa UKE, a także przed stałymi sądami polubownymi sądami konsumenckimi przy Prezesie UKE, po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego przez Operatorem.”
 - § 43 i § 6 ust. 8 “Reklamacja dotycząca złej pod względem technicznym jakości usług, jest uznawana przez okresowe obniżenie opłaty abonamentowej w zależności od

- stwierdzonych zaniżonych parametrów usług lub w inny wskazany przez Abonenta i zaakceptowany przez Operatora sposób.”;
- § 44 ust. 1 i § 6 ust. 9 pkt 1 „W przypadku uwzględnienia reklamacji, przysługujące z tego tytułu odszkodowanie lub inna kwota pieniężna przekazywana jest – zgodnie ze wskazaniem Abonenta – przekazem, przelewem, na rachunek bankowy albo zaliczana na poczet przyszłych należności.”;
 - § 44 ust. 2 i § 6 ust. 9 pkt 2 „W przypadku, gdy Operator posiada wobec reklamującego wymagalną i niesporną wierzytelność pieniężną z tytułu Umowy, która może być dochodzona w postępowaniu przed sądem lub innym organem państwowym, może ją potrącić z wierzytelnością reklamującego, tj. kwotą przysługującą reklamującemu z tytułu uwzględnienia reklamacji. Potrącona kwota wykazywana jest w fakturze. Oświadczenie o dokonaniu potrącenia przekazywane jest reklamującemu wraz z odpowiedzią na reklamację.”;
 - § 45 ust. 1 i § 10 ust. 1 pkt 1 „Roszczenia reklamacyjne przedawniają się z upływem 12 miesięcy od końca okresu rozliczeniowego, w którym zakończyła się przerwa w świadczeniu usługi telekomunikacyjnej, albo od dnia, w którym usługa została nienależycie wykonana lub miała być wykonana.”;
 - § 45 ust. 2 i § 6 ust. 11 pkt 2 „Bieg przedawnienia roszczeń ulega zawieszeniu na okres od dnia wniesienia reklamacji usług telekomunikacyjnej do dnia udzielenia na nią odpowiedzi, nie dłużej jednak niż na okres przewidziany do rozpatrzenia reklamacji.”;
 - § 45 ust. 3 i § 6 ust. 11 pkt 2 „Reklamację złożoną po upływie terminu, o którym mowa w ustępie 1, pozostawia się bez rozpoznania, o czym Operator niezwłocznie powiadamia reklamującego.”.
- dodanie do wzorca umownego „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” następujących postanowień:
 - § 68 ust. 1 „Spór cywilnoprawny między Konsumentem a Operatorem może być zakończony polubownie w drodze postępowania mediacyjnego.
 - ust. 2 Postępowanie mediacyjne prowadzi Prezes UKE na wniosek konsumenta lub z urzędu, jeżeli wymaga tego ochrona interesu Konsumenta.
 - ust. 3 Prezes UKE odstępuje od postępowania mediacyjnego, jeżeli w wyznaczonym terminie sprawa nie została zakończona oraz w razie oświadczenia, co najmniej jednej ze stron, że nie wyraża ona zgody na postępowanie polubowne.
 - ust. 4 Strony mogą poddać rozstrzygnięcie sporu stałemu sądowi konsumenckiemu przy Prezesie UKE.
2. Dochodzenie roszczeń na drodze sądowej możliwe jest po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego, tj. w przypadku negatywnego rozpatrzenia reklamacji lub w przypadku niezapłacenia przez Operatora dochodzonej należności w terminie 30 dni od dnia, w którym reklamacja została uznana.”

nakłada się obowiązek wykonania tego zobowiązania do dnia 31 sierpnia 2008 r. poprzez aneksowanie umów istniejących już w obrocie prawnym oraz poprzez zawieranie nowych umów zgodnie z przyjętym na siebie zobowiązaniem.

II. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. z 2007 r., nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie

określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. z 2007 r., nr 134 poz. 939)

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nakłada się **na Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Strzegomskiej 42 we Wrocławiu obowiązek złożenia** sprawozdania o stopniu realizacji przyjętego zobowiązania do dnia 30 września 2008 r.

III. Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

umarza się postępowanie wszczęte z urzędu w sprawie podejrzenia stosowania przez **Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Strzegomskiej 42 we Wrocławiu** praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” następującego zapisu:

- § 27 ust. 1 „*W przypadku przekroczenia terminu płatności o co najmniej 15 dni Operator może zawiesić świadczenie usług telekomunikacyjnych do czasu otrzymania należności wynikającej z faktury.*”

co mogło stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

IV. Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50 poz. 331 ze zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134 poz. 939)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

umarza się postępowanie wszczęte z urzędu w sprawie podejrzenia stosowania przez **Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Strzegomskiej 42 we Wrocławiu** praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez: stosowanie w „Regulaminie „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” następującego postanowienia:

- § 11 ust. 1 zd. 2 „*Skorzystanie z prawa odstąpienia nie nakłada na Operatora obowiązku zwrotu opłaty instalacyjnej jak i demontażu zainstalowanych urządzeń.*”

co mogło naruszać art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. z 2000 r. Nr 22 poz. 271 z późn. zm.).

UZASADNIENIE

W związku z powziętą przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Delegatura we Wrocławiu, informacją wynikającą ze skargi konsumenta, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów [zw. dalej także Prezesem Urzędu] przeprowadził czynności kontrolne dotyczące działalności **Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Strzegomskiej 42 we Wrocławiu**, [zw. dalej także KSM sp. z o.o.]. Prezes Urzędu w toku postępowania wyjaśniającego wstępnie ustalił, iż działalność przedsiębiorcy może odbywać się z naruszeniem przepisów prawa uzasadniającym wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.
(dowód: karta 1 – 2 akt sprawy RWR 403-16/08/ZK)

W związku z tym - Postanowieniem nr 26/2008 z dnia 24 stycznia 2008 r. - Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez przedsiębiorcę **Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) [zw. dalej także ustawą *o ochronie (...)*] polegającej na: umieszczeniu w postanowieniach § 8 ust.5, § 27 ust. 1, § 27 ust. 2, § 22 ust.2, § 52 ust. 2, § 57 wzorca umownego pn. „Regulamin „promocji 2Mbit i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007 r.” [zw. dalej także Regulaminem], zapisów, które są zbieżne z wpisanymi do rejestru postanowieniami wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym stanowi art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego*, naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez: niezawieranie w umowach z konsumentami informacji na temat trybu postępowania reklamacyjnego, możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego oraz wysokości kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej, co może naruszać obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 6, 7 i 8 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, a także naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej pełnej informacji, poprzez: stosowanie w „Regulaminie „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” postanowień § 11 ust. 1 zd. 2 i § 22 ust. 2, co narusza odpowiednio art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny oraz art. 61 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne.
(dowód: karta 3-4)

Ponadto — zgodnie z punktem 2. Postanowienia nr 26/2008 — Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów materiały (38 kart) uzyskane w trakcie wymienionego wyżej postępowania wyjaśniającego (nr sygn. RWR 403-16/08/ZK).
(dowód: karta 3-4)

W trakcie postępowania Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o., w piśmie z dnia 13 lutego 2008 r. odniosła się do zarzutów zawartych w Postanowieniu Nr 26/2008 wskazując, iż zobowiązuje się ona do wprowadzenia zmian do regulaminu i wzorca umownego przy zawieraniu umów z konsumentami według wzoru uwzględniającego zastrzeżenia Prezesa

Urzędu oraz do czynienia starań w przedmiocie informowania dotychczasowych klientów o wprowadzonych zmianach. Wskazała także, iż ewentualne obciążenia finansowe z tytułu nałożenia kar pieniężnych mogą wpłynąć na jej płynność finansową i wyraziła nadzieję, iż postępowanie przed Prezesem Urzędu spełni swą funkcję bez konieczności ich stosowania. Nadto w piśmie z dnia 19 maja 2008 roku oraz 12 czerwca 2008 r. KSM sp. z o.o. wniosła o nienakładanie na nią kary finansowej powołując się przy tym na art. 28 ustawy o ochronie konsumentów i konkurencji.
(dowód: karta 34-36, 64, 85)

I. Prezes Urzędu ustalił następujący stan faktyczny:

1. Uczestnik postępowania:

— **Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Strzegomskiej 42 we Wrocławiu** jest przedsiębiorcą wpisanym do Krajowego Rejestru Sądowego przy Sądzie Rejonowym dla Wrocławia – Fabrycznej we Wrocławiu pod numerem 0000117226, a przedmiotem jego działalności gospodarczej jest m.in. transmisja danych i teleinformatyka. W ramach tej działalności przedsiębiorca zawiera umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych z indywidualnymi klientami.
(dowód: karta 25-31)

2. Począwszy od 1 czerwca 2007 r. w związku z prowadzoną działalnością w wyżej wymienionym zakresie KSM sp. z o.o. wprowadziła do obrotu i stosuje wzorzec umowy pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” który zawiera m.in. następujące zapisy:

- § 8 ust. 5 „(...)Operator nie ponosi odpowiedzialności za skutek nieprawidłowego powiadomienia o zaszytych zmianach przez Abonenta. Wszelką korespondencję kierowaną do Abonenta pod ostatni wskazany adres uznaje się jako prawidłowo doręczoną ze skutkiem prawnym.”;
- § 27 ust. 2 „Wznowienie świadczenia usług nastąpi po uregulowaniu wszelkich zaległych należności oraz opłaty reaktywacyjnej w wysokości określonej cennikiem.”;
- § 22 ust. 2 „Zmiana cennika usług telekomunikacyjnych nie stanowi zmiany umowy i następuje po pisemnym zawiadomieniu Abonenta w terminie nie krótszym niż na 21 dni przed rozpoczęciem okresu rozliczeniowego, od którego obowiązuje zmiana cennika.”;
- § 52 ust 2 „Operator nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi wynikające z działania innych operatorów telekomunikacyjnych, zapewniających dostęp do ogólnosiwiatowej sieci Internet lub do węzłów lokalnych tej sieci.”;
- § 57 „W razie powstania sporu o sposób wykonania umowy strony zobowiązują się rozstrzygnąć go w drodze polubownej. W razie niemożności osiągnięcia porozumienia spór będzie rozstrzygnięty przez sąd miejscowo właściwy ze względu na siedzibę Operatora.”;

(dowód: karta 9-14)

3. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone zamieszczono

następujące klauzule:

- 918 „Zawiadomienie o wypowiedzeniu umowy przez Fronton będzie wysłane listem poleconym na adres nabywcy, określony w umowie lub zawiadomieniu o zmianie adresu. Odmowa przyjęcia przez nabywcę lub dwukrotna adnotacja poczty „nie podjęto w terminie” (awizo) wywołuje skutki doręczenia. Skutki doręczenia wywołuje również doręczenie zastępcze, określone w art. 138 i art. 139 kodeksu postępowania cywilnego, tj. doręczenie pisma dorosłemu domownikowi, administracji domu, sołtysowi lub dozorczy domu. Fronton pozostawia w aktach umowy pismo ze skutkiem doręczenia, jeśli nabywca nie zawiadomi Frontonu o zmianie adresu i nazwiska, a wysłane zawiadomienie wrócić z adnotacją „adresat nieznany” lub temu podobną. Zawiadomienie stanowi integralną część umowy”;
- 533 „Brak wpłat określonych w par. 2 pkt 2 do końca danego miesiąca spowoduje odłączenie dostępu do Internetu. Ponowna aktywacja dostępu nastąpi po uzupełnieniu przez użytkownika zaległych opłat wraz z ustawowo obowiązującymi odsetkami oraz kosztów związanych z aktywacją instalacji.”;
- 599 „W przypadku przeterminowania płatności na rzecz Operatora powyżej 5 dni, nastąpi automatycznie wyłączenie usług. Ponowna włączenie nastąpi po rozliczeniu wszystkich należności oraz uiszczeniu opłaty manipulacyjnej zgodnie z cennikiem.”;
- 398 „Zmiana opłaty za doprowadzenie sygnału nie oznacza zmiany warunków umowy.”;
- 400 „Zmiana opłaty nie powoduje konieczności zmiany umowy.”;
- 601 „Abonent nie może wnosić żadnych roszczeń w stosunku od Operatora w związku z brakiem możliwości dostępu do sieci Internet z powodu trudności technicznych lub braku możliwości technicznych wykonania usługi w umownym terminie.”;
- 1163 „Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za jakiegokolwiek zakłócenia działalności sieci, wynikające z działania siły wyższej, lub pracy nadajników w pobliżu sieci Usługodawcy oraz awarie łącz Innych Operatorów.”;
- 41 „Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie.”.

4. W trakcie postępowania KSM sp. z o.o. - w piśmie z dnia 13 lutego 2008 r. wskazała, iż naruszenie przez nią przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów miało charakter niezamierzony i nie chciała ona wprowadzać w błąd własnych klientów. Jak dotychczas nieprawidłowość postanowień stosowanego regulaminu nie była podnoszona przez konsumentów. Odnosząc się do treści postanowienia nr 26/2008 o wszczęciu postępowania zobowiązała się do wprowadzenia zmian do regulaminu i wzorca umownego. Podniosła, iż w terminie 3 tygodni przedłoży poprawione wzorce umowne. Pismami z dnia 26 marca 2008 roku oraz KSM sp. z o.o., 19 maja 2008 roku oraz 12 czerwca 2008 roku przedłożyła nowe wzorce umowne, w których dokonano następujących modyfikacji:

- dokonano zmiany zakwestionowanej treści § 8 ust. 5 Regulaminu i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: § 8 ust. 5 „Abonent obowiązany jest poinformować Operatora o zmianie swoich danych zawartych w umowie w terminie 30 dni od dnia wystąpienia tych zmian.”;
- dokonano zmiany zakwestionowanej treści § 22 ust. 2 Regulaminu i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: § 22 ust. 2 „Informacja o zmianie opłat za świadczone usługi i terminie ich wprowadzenia przekazywana jest Abonentowi poprzez pisemne powiadomienie z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu rozliczeniowego. W przypadku braku akceptacji zmian, Abonentowi przysługuje prawo wypowiedzenia

- umowy. W razie skorzystania z tego prawa przez Abonenta Operatorowi nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze z zastrzeżeniem zwrotu ulgi przyznanej Abonentowi w Umowie.”;
- dokonano zmiany zakwestionowanej treści § 27 ust. 2 Regulaminu i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: §27 ust. 2 „ Wznowienie świadczenia usług nastąpi po uregulowaniu wszelkich zaległych należności.”;
 - dokonano zmiany zakwestionowanej treści § 52 ust. 2 Regulaminu i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: §61 ust. 2 „Operator ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi telekomunikacyjnej wyłącznie w zakresie określonym Umowa, Regulaminem, przepisami ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. Nr 171, poz. 1800 z późniejszymi zmianami) oraz przepisami ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks Cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93 z późniejszymi zmianami).”;
 - dokonano zmiany zakwestionowanej treści § 57 Regulaminu i zastąpienie jej postanowieniem w brzmieniu: § 71 „Do rozstrzygania sporów wynikających z Umowy jest właściwy rzeczowo sąd powszechny właściwy z uwagi na miejsce wykonania umowy. Chyba, że strony umowy poddały rozstrzyganie sporów wynikających z Umowy w drodze postępowania przed sądem polubownym Sądem Konsumenckim przy Prezesie UKE w zakresie przewidzianym Prawem Telekomunikacyjnym.”;
 - wykreślono postanowienia § 36 ust. 1, 2, i 3, § 37 ust. 1, 2 i 4 Regulaminu i zastąpiono je nowymi postanowieniami Regulaminu oraz wzorca umownego „Umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych nr.../...” [zw. dalej Umową] w brzmieniu odpowiednio:
 - § 36 Regulaminu i § 6 Umowy „Reklamacja mogą być składane z tytułu:
 - e. niedotrzymania z winy Operatora wyznaczonego terminu zawarcia Umowy,
 - f. niedotrzymania z winy Operatora określonego w Umowie terminu świadczenia usług,
 - g. niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej,
 - h. Nieprawidłowego naliczenia należności z tytułu świadczenia usługi telekomunikacyjnej.”;
 - § 37 ust. 1 Regulaminu i § 6 ust. 2 Umowy “Reklamacja może być zgłoszona pisemnie, telefonicznie, ustnie do protokołu lub pocztą elektroniczną na adres biuro@ksm.media.pl.”;
 - § 38 ust. 1 Regulaminu i § 6 ust. 3 Umowy “Zgłoszenie reklamacyjne powinno zawierać:
 - 10. imię i nazwisko albo nazwę oraz adres zamieszkania albo siedziby Abonenta,
 - 11. kod abonencki nadany przez Operatora i wyszczególniony na fakturze i w innych dokumentach pochodzących od Operatora,
 - 12. określenie przedmiotu reklamacji oraz reklamowanego adresu,
 - 13. przedstawienie okoliczności uzasadniających reklamację,
 - 14. datę złożenia zamówienia o zawarcie Umowy – w przypadku reklamacji od której mowa w § 36 pkt a,
 - 15. datę zawarcia umowy i określony w niej termin rozpoczęcia świadczenia usługi telekomunikacyjnej – w przypadku reklamacji, o której mowa w §36 pkt b,
 - 16. wysokość kwoty odszkodowania lub innej należności – w przypadku żądania ich wypłaty,
 - 17. numer konta bankowego lub adres właściwy do wypłaty odszkodowania lub innej należności albo wniosek o zaliczenia na poczet przyszłych płatności - w

- przypadku o którym mowa w punkcie 8,
18. podpis reklamującego, w przypadku złożenia reklamacji pisemnej.”;
- § 38 ust. 2 Regulaminu i § 6 ust. 3 pkt 2 Umowy „W przypadku gdy reklamacja złożona pisemnie, ustnie do protokołu lub telefonicznie nie spełnia warunków określonych w ust. 1 pkt 1-6, 8 lub 9, upoważniona osoba reprezentująca dostawcę usług przyjmująca reklamację jest obowiązana do niezwłocznego poinformowania reklamującego o konieczności jej uzupełnienia.”
 - § 38 ust. 3 Regulaminu i § 6 ust. 3 pkt 3 Umowy „W przypadku gdy złożona reklamacja nie spełnia warunków określonych w ust. 1 pkt 1-6, 8 lub 9, jednostka dostawcy usług rozpatrująca reklamację, o ile uzna, że jest to konieczne do prawidłowego rozpatrzenia reklamacji, niezwłocznie wzywa reklamującego do jej uzupełnienia, określając termin, nie krótszy niż 7 dni, i zakres tego uzupełnienia, z pouczeniem, że nieuzupełnienie reklamacji w określonym terminie spowoduje pozostawienie reklamacji bez rozpoznania. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego termu reklamację pozostawia się bez rozpoznania.;
 - § 38 ust. 4 Regulaminu i § 6 ust. 3 pkt 4 Umowy „W przypadku złożenia reklamacji pisemnie lub ustnie do protokołu w jednostce obsługującej użytkowników Operatora, upoważniona osoba reprezentująca dostawcę usług przyjmująca reklamację jest obowiązana niezwłocznie potwierdzić jej przyjęcie w formie pisemnej.”;
 - § 38 ust. 4 Regulaminu i § 6 ust. 3 pkt 4 Umowy „W przypadku złożenia reklamacji pisemnie, telefonicznie lub przy wykorzystaniu innych środków porozumiewania się na odległość, w tym drogą elektroniczną, dostawca usług jest obowiązany w terminie 14 dni od dnia złożenia reklamacji do potwierdzenia jej przyjęcia w formie pisemnej z podaniem nazwy, adresu oraz numeru telefonu jednostki dostawcy usług rozpatrującej reklamację.”;
 - § 40 Regulaminu i § 6 ust. 5 Umowy „Operator rozpatruje reklamację i w terminie 30 dni, licząc od dnia następującego po jej wpływie do Operatora, udziela odpowiedzi w formie pisemnej.”;
 - § 42 Regulaminu i § 6 ust. 7 Umowy „Jeżeli reklamacja nie zostanie rozpatrzona w terminie 30 dni od dnia jej złożenia, uważa się, że reklamacja ta została uwzględniona.”;
 - § 6 ust. 6 Umowy „Abonent ma prawo dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym, a w przypadku, gdy reklamującym jest konsument także w postępowaniu mediacyjnym prowadzonym przez Prezesa UKE, a także przed stałymi sądami polubownymi sądami konsumenckimi przy Prezesie UKE, po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego przez Operatorem.”
 - § 43 Regulaminu i § 6 ust. 8 Umowy „Reklamacja dotycząca złej pod względem technicznym jakości usług, jest uznawana przez okresowe obniżenie opłaty abonamentowej w zależności od stwierdzonych zaniżonych parametrów usług lub w inny wskazany przez Abonenta i zaakceptowany przez Operatora sposób.”;
 - § 44 ust. 1 Regulaminu i § 6 ust. 9 pkt 1 Umowy „W przypadku uwzględnienia reklamacji, przysługujące z tego tytułu odszkodowanie lub inna kwota pieniężna przekazywana jest – zgodnie ze wskazaniem Abonenta – przekazem, przelewem, na rachunek bankowy albo zaliczana na poczet przyszłych należności.”;
 - § 44 ust. 2 Regulaminu i § 6 ust. 9 pkt 2 Umowy „W przypadku, gdy Operator posiada wobec reklamującego wymagalną i niesporną wierzytelność pieniężną z tytułu Umowy, która może być dochodzona w postępowaniu przed sądem lub innym organem państwowym, może ją potrącić z wierzytelnością reklamującego, tj. kwotą przysługującą reklamującemu z tytułu uwzględnienia reklamacji. Potrącona kwota wykazywana jest w fakturze. Oświadczenie o dokonaniu potrącenia przekazywane jest reklamującemu wraz z

- odpowiedzią na reklamację.”;
 - § 45 ust. 1 Regulaminu i § 10 ust. 1 pkt 1 Umowy „Roszczenia reklamacyjne przedawniają się z upływem 12 miesięcy od końca okresu rozliczeniowego, w którym zakończyła się przerwa w świadczeniu usługi telekomunikacyjnej, albo od dnia, w którym usługa została nienależycie wykonana lub miała być wykonana.”;
 - § 45 ust. 2 Regulaminu i § 6 ust. 11 pkt 2 Umowy „Bieg przedawnienia roszczeń ulega zawieszeniu na okres od dnia wniesienia reklamacji usług telekomunikacyjnej do dnia udzielenia na nią odpowiedzi, nie dłużej jednak niż na okres przewidziany do rozpatrzenia reklamacji.”;
 - § 45 ust. 3 Regulaminu i § 6 ust. 11 pkt 2 Umowy „Reklamację złożoną po upływie terminu, o którym mowa w ustępie 1, pozostawia się bez rozpoznania, o czym Operator niezwłocznie powiadamia reklamującego.”.
 - dodano do Regulaminu następujące postanowienia:
 - § 68 ust. 1 „Spór cywilnoprawny między Konsumentem a Operatorem może być zakończony polubownie w drodze postępowania mediacyjnego.
 - ust. 2 Postępowanie mediacyjne prowadzi Prezes UKE na wniosek konsumenta lub z urzędu, jeżeli wymaga tego ochrona interesu Konsumenta.
 - ust. 3 Prezes UKE odstępuje od postępowania mediacyjnego, jeżeli w wyznaczonym terminie sprawa nie została zakończona oraz w razie oświadczenia, co najmniej jednej ze stron, że nie wyraża ona zgody na postępowanie polubowne.
 - ust. 4 Strony mogą poddać rozstrzygnięcie sporu stałemu sądowi konsumenckiemu przy Prezesie UKE.
 - 2. Dochodzenie roszczeń na drodze sądowej możliwe jest po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego, tj. w przypadku negatywnego rozpatrzenia reklamacji lub w przypadku niezapłacenia przez Operatora dochodzonej należności w terminie 30 dni od dnia, w którym reklamacja została uznana.”
- (dowód: karta 85-120)

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

Zagrożenie interesu publicznoprawnego.

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy *o ochronie (...)* jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publicznoprawny. Stwierdzenie, że to nastąpiło pozwala na realizację celu tej ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest określenie warunków rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznoprawnym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy są lub będą klientami **Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o.** Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Innymi słowy - naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie *o ochronie (...)*.

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

W ramach niniejszego postępowania postawiono nadto przedsiębiorcy zarzut stosowania niezgodnej z prawem praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” zapisów, które są postanowieniami umownymi wpisanymi na podstawie art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone.

Art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) stanowi, iż „Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.”, natomiast art. 24 ust. 2 określa, iż „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności: 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. — Kodeks postępowania cywilnego. (...)„

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

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

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

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

Należy w tym miejscu wskazać, iż wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. **Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ — 479⁴⁵ k.p.c.) dokonuje się niezależnie od tego, czy postanowienia wzorca były, czy też nie były zastosowane przy konkretnej umowie.** Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie — Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy **elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego**. Wpis do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych. Powyższe stanowisko Prezesa Urzędu zgodne jest z orzecznictwem Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w

stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) *praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a u.ok.ik. [obecnie art. 24] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (..). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a u.ok.ik. znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (..)*”.

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

Przedmiotem niniejszego postępowania jest zatem między innymi wykazanie, że zakwestionowane przez Prezesa Urzędu zapisy wzorca umownego pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” stosowanego przez KSM sp. z o.o. przy zawieraniu umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, są tożsame z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnymi wyrokami Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* pod pozycjami między innymi: 918, 533, 599, 398, 400, 601, 1163 oraz 41.

W wyroku z dnia 17 sierpnia 2006 r. (sygn. akt XVII Amc 100/05) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 918 do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „(...) *Fronton pozostawia w aktach umowy pismo ze skutkiem doręczenia, jeśli nabywca nie zawiadomi Frontonu o zmianie adresu i nazwiska, a wysłane zawiadomienie wróci z adnotacją „adresat nieznaną” lub temu podobną (...)*”. W uzasadnieniu do wyroku Sąd stwierdził, iż uznany za niedozwolony zapis umowny „*kształtuje sytuację konsumenta niekorzystnie w porównaniu z sytuacją pozwanego, nakładając na konsumenta bardzo rygorystyczne skutki w zakresie odbierania korespondencji pozwanego analogicznie jak przepisy kpc w odniesieniu do korespondencji sądowej. Instytucja doręczenia zastępczego należy do prawa procesowego i negatywnie należy ocenić próbę jej adaptowania do obrotu gospodarczego, zwłaszcza, gdy jedną ze stron umowy jest konsument oraz mając na uwadze art. 61 kc, zgodnie z którym oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Podkreślić należy, iż instytucja doręczenia zastępczego nie jest gwarantem dojścia do konsumenta oświadczenia woli pozwanego w w/w sposób. Również dwukrotna adnotacja placówki pocztowej „nie podjęto w terminie” nie przesądza o tym, że konsument mógł zapoznać się z oświadczeniem woli pozwanego. Postanowienie [to] (...) może prowadzić do sytuacji, gdy konsument pozbawiony możliwości rzeczywistego zapoznania się z oświadczeniem woli pozwanego narażony będzie na jego skutki prawne. Takie ukształtowanie obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.*” Treść § 8 ust. 5 Regulaminu ustanawia identyczną do określonej w ww. klauzuli instytucję domniemania złożenia skutecznego oświadczenia woli uzależnionego jedynie od jego wysłania pod ostatnio znany adres. Skutek zatem stosowania

kwestionowanego zapisu jest taki sam, jak tego, który został umieszczony w rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone pod poz. 918, co w tym przypadku przesądza o tożsamości obu zapisów. Bez znaczenia przy tym pozostają drobne odmienności wynikające z użytych sformułowań, wyrazów i szyku zdania, które pozostają bez wpływu na stwierdzenie tożsamości klauzul.

W wyroku z dnia 28 lipca 2005 roku (sygn. akt XVII Amc 109/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 533 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Brak wpłat określonych w par. 2 pkt 2 do końca danego miesiąca spowoduje odłączenie dostępu do Internetu. Ponowna aktywacja dostępu nastąpi po uzupełnieniu przez użytkownika zaległych opłat wraz z ustawowo obowiązującymi odsetkami oraz kosztów związanych z aktywacją instalacji.”* Nadto w wyroku z dnia 17 października 2005 roku (sygn. akt XVII AmC 75/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 599 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„W przypadku przeterminowania płatności na rzecz Operatora powyżej 5 dni, nastąpi automatycznie wyłączenie usług. Ponowna włączenie nastąpi po rozliczeniu wszystkich należności oraz uiszczeniu opłaty manipulacyjnej zgodnie z cennikiem.”*. W obu powołanych powyżej orzeczeniach Sąd podzielił argumentację Prezesa Urzędu, zgodnie z którą umowa o świadczenie usług dostępu do Internetu jest umową wzajemną, do której stosuje się przepisy kodeksu cywilnego dotyczące zobowiązań, w tym regulujące skutki niewykonania zobowiązań. Art. 481 § 1 k.c. stanowi, że jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody. Ustalone odsetki pełnią w tym wypadku funkcję zryczałtowanej kary umownej. Ponadto przepis art. 481 § 3 k.c. dopuszcza także możliwość żądania przez wierzyciela – w razie zwłoki dłużnika – naprawienia szkody na zasadach ogólnych, tj. na podstawie art. 471 i nast. k.c. Jednakże w takim przypadku na wierzycielu ciąży obowiązek wykazania, iż taka szkoda faktycznie zaistniała. Zastrzeżenie przez przedsiębiorcę, w przypadku zwłoki konsumenta w uiszczeniu opłaty abonamentowej, obowiązku zapłaty opłaty manipulacyjnej za ponowną aktywację usługi dostępu do internetu jest w rzeczywistości zastrzeżeniem niedozwolonej kary umownej. Prowadzić bowiem może do uzyskania przez przedsiębiorcę nieuzasadnionych korzyści, których by nie otrzymał, gdyby abonent nie zalegał z płatnością. Takie uregulowanie wzajemnych praw i obowiązków stron umowy jest wykorzystaniem przewagi kontraktowej przedsiębiorcy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Treść § 27 ust. 2 Regulaminu stosowanego przez KSM sp. z o.o. również przewiduje, w przypadku zalegania przez abonenta z płatnościami za świadczone usługi, uprawnienie przedsiębiorcy do zawieszenia świadczenia usług a następnie pobrania opłaty reaktywacyjnej. Podkreślić należy, iż zastrzeżenie obowiązku uiszczenia przedmiotowej opłaty, której wysokość została określona (jak wynika z załączonego cennika usług) na co najmniej dwukrotność miesięcznego abonamentu następuje niezależnie od możliwości żądania przez przedsiębiorcę zapłaty „wszelkich zaległych należności”, a więc nie tylko abonamentu ale również należnych odsetek za opóźnienie. Uznać zatem należy, iż opłata reaktywacyjna jest w istocie niedozwoloną karą umowną, której zapłata może przysporzyć KSM sp. z o.o. nieuzasadnionych korzyści. Takie ukształtowanie wzajemnych praw i obowiązków jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes konsumentów. Tym samym należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 19 stycznia 2005r. (sygn. akt XVII Amc 2/04) Sąd Ochrony

Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienia, które następnie zostały wpisane pod poz. 398 i 400 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*Zmiana opłaty za doprowadzenie sygnału nie oznacza zmiany warunków umowy*” oraz „*Zmiana opłaty nie powoduje konieczności zmiany umowy.*”. W uzasadnieniu do powołanego powyżej wyroku Sąd uznał za swoją argumentację Prezesa Urzędu, według której, w powyższych przypadkach wbrew treści art. 384¹ k.c., pomimo zmiany głównego świadczenia obciążającego konsumenta, nie zostało mu jednocześnie przyznane prawo do wypowiedzenia łączącej strony umowy. Zapisy powyższe przewidując uprawnienie przedsiębiorcy do jednostronnej zmiany istotnych warunków umowy bez zagwarantowania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy naruszają dobre obyczaje takie jak: zaufanie stron, poszanowanie prawa i rzetelność przedsiębiorcy, prowadząc do rażącego naruszenia jego interesów. Zapisy takie stanowią niedozwolone postanowienia umowne opisane w treści art. 385³ pkt 10, 19 oraz 20 k.c. Treść § 22 ust.2 Regulaminu również zastrzega, iż zmiana cennika usług telekomunikacyjnych, nie powoduje konieczności zmian zawartej między stronami umowy i wywołuje skutki od rozpoczęcia następnego okresu rozliczeniowego. Opłata abonamentowa, którą przedmiotowy cennik usług telekomunikacyjnych obejmuje, w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych jest głównym świadczeniem, do którego zobowiązuje się konsument. Tym samym, skoro pomiędzy konsumentem a KSM sp. z o.o. istnieje stosunek prawny o charakterze ciągłym, zgodnie z treścią art. 384² k.c. w przypadku zmiany jego istotnych postanowień konsumentowi winno przysługiwać bezwzględne prawo do wypowiedzenia umowy. W przedmiotowym przypadku, tak jak i w powołanych powyżej klauzulach niedozwolonych uprawnienie takie konsumentowi nie przysługuje. Nie jest bowiem wystarczającym zapisanie w Regulaminie zobowiązania przedsiębiorcy do poinformowania o planowanej zmianie cennika. Przyznanie przedsiębiorcy uprawnienia do jednostronnej zmiany umowy poprzez podwyższenie wynagrodzenia za świadczone usługi, gdy jednocześnie konsument jest związany dokonaną zmianą, prowadzi do niedozwolonego uprzywilejowania przedsiębiorcy. Tym samym należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 12 marca 2007r. (sygn. akt XVII Amc 1/07) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 1163 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*Usługodawca nie ponosi odpowiedzialności za jakiegokolwiek zakłócenia działalności sieci, wynikające z działania siły wyższej, lub pracy nadajników w pobliżu sieci Usługodawcy oraz awarie łącz innych Operatorów.*” Nadto w wyroku z dnia 17 października 2005r. (sygn. akt XVII Amc 75/04) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie które następnie zostało wpisane pod poz. 601 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: „*Abonent nie może wnosić żadnych roszczeń w stosunku do Operatora w związku z brakiem możliwości dostępu do sieci Internet z powodu trudności technicznych wykonania usługi w umownym terminie.*”. W powyższym orzeczeniu Sąd podzielił argumentację Prezesa Urzędu, zgodnie z którą do umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych stosuje się ogólne przepisy dotyczące odpowiedzialności za szkodę określone w kodeksie cywilnym. Powyższe postanowienie z góry wyłącza odpowiedzialność przedsiębiorcy za brak dostępu do sieci, abstrahując od zasad odpowiedzialności przewidzianych w kodeksie cywilnym prowadząc nawet do całkowitego wyłączenia odpowiedzialności za jakiegokolwiek szkody. Treść §52 ust. 2 Regulaminu stosowanego przez KSM sp. z o.o. przewiduje wyłączenie odpowiedzialności przedsiębiorcy za szkody poniesione przez konsumenta w sytuacji, gdy źródłem naruszenia postanowień umowy są okoliczności leżące po stronie

podmiotów odrębnych od przedsiębiorcy. Wskazać należy jednak, iż są to podmioty, za pośrednictwem których KSM sp. z o.o. wykonuje swoje zobowiązanie. Skoro zatem, jak wynika z ww. orzeczenia i co zostało wprost ujęte w przepisie art. 104 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne, przedsiębiorca świadczący usługi telekomunikacyjne za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy odpowiada na zasadach określonych w kodeksie cywilnym, to sprzecznym z dobrymi obyczajami jest, aby przedmiotowym postanowieniem wzorca umownego wyłączał on z góry swoją odpowiedzialność określoną w art. 474 k.c. Dłużnik odpowiedzialny jest jak za własne działanie lub zaniechanie za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonywa (...). Stosowanie § 52 ust. 2 Regulaminu może zatem doprowadzić do ograniczenia lub też nawet wyłączenia odpowiedzialności KSM sp. z o.o. za ewentualne szkody poniesione przez abonenta na skutek braku dostępu do Internetu i narusza dyspozycję art. 385³ pkt 2 k.c. Tym samym należy stwierdzić tożsamość porównywanych powyżej zapisów.

W wyroku z dnia 31 stycznia 2003 roku. (sygn. akt XVII Amc 31/02) Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznał za niedozwolone postanowienie, które następnie zostało wpisane pod poz. 41 do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone o treści: *„Wszelkie spory wynikłe na tle zawartej umowy podlegają wyłączności sądu powszechnego dla siedziby firmy przyjmującej zamówienie.”*. Taka treść postanowień narzuca właściwość sądową w przypadku wystąpienia sporów i jest niezgodna z art. 385³ pkt 23 k.c. Należy wskazać, iż kwestię właściwości sądu w sprawach cywilnych określają przepisy k.p.c. i zgodnie z art. 385³ pkt 23 k.c. nie mogą być one w tym zakresie wyłączone, ponieważ mogą stanowić dodatkową dolegliwość dla kupującego a także ograniczać realizację przysługujących mu praw. Treść § 57 Regulaminu stosowanego przez KSM sp. z o.o. w ten sam sposób kształtuje stosunki między stronami umowy w zakresie właściwości sądowej w przypadku występowania sporów tj. narzuca właściwość, która w poszczególnych przypadkach może być inna, niż ta wynikająca z właściwych przepisów k.p.c. W związku z tym analiza porównawcza wskazuje na jednoznaczność treści porównywanych klauzul, której nie naruszają odmienności wynikające z użytych zwrotów i wyrazów.

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

- treść § 8 ust. 5 wzorca umownego pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.”: w klauzuli z poz.918;
- treść § 27 ust. 2 wzorca umownego pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.”: w klauzulach z poz. 535 i 599;
- treść § 22 ust. 2 wzorca umownego pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.”: w klauzulach z poz. 398 i 400;
- treść § 52 ust. 2 wzorca umownego pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.”: w klauzulach z poz. 601 i 1163;
- treść § 57 wzorca umownego pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.”: w klauzuli z poz. 41.

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

W ramach niniejszego postępowania postawiono nadto przedsiębiorcy zarzut stosowania niezgodnej z prawem praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Zarzut ten dotyczył zarówno braku zamieszczania w umowach z konsumentami informacji na temat trybu postępowania reklamacyjnego, możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego oraz wysokości kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej, co narusza obowiązek wynikający z art. 56 ust. 3 pkt 6, 7 i 8 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, jak i stosowania postanowienia sprzecznego z przepisem art. 61 ust. 5 ustawy Prawo telekomunikacyjne.

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

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

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

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

Przepis art. 56 ust. 3 pkt 6, 7 i 8 Prawa telekomunikacyjnego nakłada na przedsiębiorców prowadzących działalność w zakresie świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych obowiązek zawarcia w umowie o świadczenie tychże usług informacji odnoszących się do wysokości kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej, trybu postępowania reklamacyjnego oraz możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Nałożenie na przedsiębiorców obowiązku podawania w treści umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych ww. informacji służy zapewnieniu konsumentom źródła wiedzy na temat przysługujących im uprawnień, spoczywających na nich obowiązków, które powinni dopełnić, aby złożyć prawnie skuteczną reklamację, a także odpowiadających im w tym zakresie obowiązków i praw dostawców usług. Nadto służy także możliwości precyzyjnego określenia przez konsumentów wysokości przysługujących im względem przedsiębiorców roszczeń oraz prawa do dochodzenia tak określonych żądań w postępowaniu mediacyjnym lub w postępowaniu przed sądem polubownym. Zaniechanie przez KSM sp. z o.o. umieszczenia w stosowanych wzorcach umownych przedmiotowych informacji pozbawiło konsumentów wiedzy koniecznej do ich prawidłowego, świadomego i czynnego uczestnictwa w rynku. Konsumentom którym nie udzielono podstawowych wiadomości dotyczących trybu dochodzenia przysługujących im roszczeń, najprawdopodobniej nie skorzystają z przewidzianych prawem instrumentów, w szczególności jeśli według treści zawartych z nimi umów musieliby oni ich dochodzić w sformalizowanym i kosztownym postępowaniu sądowym.

Za naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji uznać należy także zamieszczenie w stosowanym przez KSM sp.z o.o. Regulaminie postanowienia oznaczonego jako § 22 ust. 2 o treści: „Zmiana cennika usług telekomunikacyjnych nie stanowi zmiany umowy i następuje po pisemnym zawiadomieniu Abonenta w terminie nie krótszym niż na 21 dni przed rozpoczęciem okresu rozliczeniowego, od którego obowiązuje zmiana cennika.”. Zgodnie z treścią przepisu art. 61 ust. 5 ustawy Prawo telekomunikacyjne w razie podwyższenia cen usług telekomunikacyjnych dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych jest obowiązany, z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu rozliczeniowego, do powiadomienia o tym abonentów na piśmie (...). Podkreślić należy, iż KSM sp. z o.o. w zawieranych z konsumentami umowach o świadczenie usług internetowych przewidywała każdorazowo jednomiesięczny okres rozliczeniowy. Tym samym, wyznaczając nie krótszy niż 21 dniowy termin do poinformowania konsumentów o zamierzonym wprowadzeniu zmian do obowiązującego regulaminu świadczenia usług, KSM sp. z o.o. wprost naruszała wyżej cytowany przepis Prawa telekomunikacyjnego. Jednocześnie stosowanie przedmiotowego postanowienia uchybia obowiązkowi informacyjnym wobec konsumentów. Winni oni bowiem mieć zapewniony dostateczny czas na przeanalizowanie zmian w łączącym ich z przedsiębiorcą stosunku prawnym i podjęcie decyzji o kontynuowaniu korzystania z usług lub też wypowiedzeniu umowy. Wskazać również należy, iż przedmiotowa klauzula nie zawierała informacji o przysługującym konsumentom na podstawie art. 384¹ k.c. prawie do wypowiedzenia stosunku umownego. Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż umieszczenie we wzorcu umownym przez KSM sp. z o.o. powyższego zapisu, poprzez zawarcie w nim nierzetelnych informacji, mogło niekorzystnie wpływać na decyzje konsumentów co do kontynuowania korzystania z usług przedsiębiorcy, w sytuacji gdy winni mieć oni zapewnione prawo do ochrony swoich interesów przed wprowadzanymi podwyżkami cen usług.

Zbiorowy interes konsumentów

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

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

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

Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym zachowanie KSM sp. z o.o. nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami określonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej

grupy obecnych i przyszłych kontrahentów przedsiębiorcy.

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

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

W toku postępowania KSM sp. z o.o. wskazała, iż podjęła działania zapobiegające wzmiankowanym naruszeniom poprzez uchylene oraz zmianę zakwestionowanych postanowień wzorców umownych a także wprowadzenie nowych regulacji dla wypełnienia obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Analizując projekt zmian Prezes Urzędu uznał, iż nie zawiera on już zapisów mogących godzić w zbiorowe interesy konsumentów. Zdaniem Prezesa Urzędu opracowane przez KSM sp. z o.o. zapisy wzorców umownych mogą zostać wprowadzone do obrotu konsumenckiego w miejsce dotychczas obowiązujących (patrz pkt I osnowy decyzji). Należy jednak wskazać, iż przez zastąpienie kwestionowanych postanowień nowymi, zaakceptowanymi przez Prezesa Urzędu, rozumie się nie tylko stosowanie ich przy nowo podpisywanych umowach, ale i także ich zmianę w aktualnie obowiązujących umowach, co oznacza konieczność aneksowania wszystkich umów istniejących w obrocie bądź przynajmniej podjęcia przez przedsiębiorcę udokumentowanych działań zmierzających do zmiany wcześniej zawartych umów, polegających na przedstawieniu wszystkim kontrahentom aneksów zawierających nowe regulacje.

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

Stosownie do art. 28 ust. 3 *ustawy o ochronie (...)* Prezes Urzędu nakłada na **Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu**, obowiązek złożenia w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązań.

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

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

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

W niniejszej sprawie postawiony został KSM sp. z o.o. zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” następującego zapisu:

- § 27 ust. 1 „*W przypadku przekroczenia terminu płatności o co najmniej 15 dni Operator może zawiesić świadczenie usług telekomunikacyjnych do czasu otrzymania należności wynikającej z faktury.*”

co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Po przeprowadzeniu, w toku postępowania administracyjnego, dalszej analizy Regulaminu stosowanego przez przedsiębiorcę, stwierdzić należy, iż przedmiotowe postanowienie nie jest tożsame z żadnym z postanowień wpisanych na podstawie art. 479⁴⁵ *Kodeksu postępowania cywilnego* do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. W uznaniu Prezesa Urzędu, wskazane w postanowieniu o wszczęciu postępowania, jak i zamieszczone w ww. Rejestrze klauzule odnoszą się wyłącznie do sytuacji, w których przedsiębiorca, wbrew treści art. 491 k.c., na wypadek zwłoki konsumenta w uiszczeniu opłaty abonamentowej zastrzega sobie prawo do odłączenia usługi bez uprzedniego wezwania klienta do zapłaty. Tym samym nie odnoszą się one do sytuacji opisanej w omawianym postanowieniu, gdy przedsiębiorca jedynie zawiesza świadczenie usług. Mając powyższe na uwadze uznać należy, iż zamieszczenie w Regulaminie stosowanym przez KSM sp. z o.o. przedmiotowego postanowienia nie może być poczytane za stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie..., a zatem prowadzenie postępowania w omawianym zakresie stało się bezprzedmiotowe.

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

W niniejszej sprawie postawiony został KSM sp. z o.o. ponadto zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów opisanej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie..., polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym pn. „Regulamin „promocji 2Mbit” i świadczenia usług telekomunikacyjnych w sieci KSM Media przez Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o. z dnia 1 czerwca 2007r.” następującego postanowienia:

- § 11 ust. 1 zd. 2 „Skorzystanie z prawa odstąpienia nie nakłada na Operatora obowiązku zwrotu opłaty instalacyjnej jak i demontażu zainstalowanych urządzeń.”

co może naruszać art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz.U. z 2000 r. Nr 22 poz. 271 z późn. zm.).

Podkreślić należy, iż ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny zawiera przepisy regulujące dwa szczególne tryby zawierania umów z konsumentami: zawarcie umowy poza lokalem przedsiębiorstwa oraz zawarcie umowy na odległość. Ze zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego wynika, iż przedsiębiorca KSM sp. z o.o. przewidział możliwość zawierania umów poza lokalem przedsiębiorstwa, a regulację dotyczącą tego trybu wprowadził między innymi w postanowieniu § 11 ust. 2 zd. 2 Regulaminu. Jednocześnie wskazać należy, iż art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, reguluje uprawnienia stron umowy zawieranej na odległość. Tym samym nie potwierdził się sformułowany w postanowieniu o wszczęciu postępowania administracyjnego zarzut stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na zamieszczeniu we wzorcu umownym postanowienia sprzecznego z art. 7 ust. 3 ww. ustawy. Przepis ten bowiem reguluje prawa i obowiązki stron umowy zawieranej na odległość, gdy tymczasem KSM sp.z o.o. tego rodzaju umów w praktyce nie zawiera. Prowadzenie zatem postępowania w omawianym zakresie stało się bezprzedmiotowe.

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

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

otrzymuje:

Konsorcjum Sieci Multimedialnych KSM sp. z o.o.
ul. Strzegomska 42
53-611 Wrocław

