



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAŁGORZATA KRASNOŁĘBSKA-TOMKIEL

DDK-61-8/09/AK

Warszawa, dn. 21 lipca 2010 r.

DECYZJA DDK Nr 7/2010

I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r., Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, polegające na zamieszczeniu informacji o planowanych zmianach we wzorcach umowy: wzorze umowy o abonament, regulaminie umowy o abonament oraz aneksie „Akcja Gotówka z Góry”, w przesłanym konsumentom Magazynie Abonentów Cyfra+ „PLUS+” (nr 27 maj-czerwiec 2009), co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową poprzez naruszenie art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2007 r. Nr 171, poz. 1206), a także godzi w zbiorowe interesy konsumentów

i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 12 maja 2009 r.

II. Na podstawie art. 26 ust. 2 w zw. z art. 27 ust. 4 w zw. z art. 27 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakazuje** Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie **publikację niniejszej decyzji** w całości w terminie 14 (czternaście) dni od daty uprawomocnienia się decyzji na koszt Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. na stronie internetowej przedsiębiorcy www.canalplus.pl w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej www.canalplus.pl oraz utrzymywanie jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 6 (sześć) miesięcy, a ponadto jednokrotną **publikację sentencji decyzji** na koszt Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. w terminie 30 (trzydzieści) dni od daty uprawomocnienia się decyzji na jednej z pięciu pierwszych stron dziennika o zasięgu ogólnopolskim ze średnim nakładem dziennym w wysokości co najmniej 100000 (sto tysięcy) egzemplarzy w module obejmującym co najmniej 25% strony, czcionką nie mniejszą niż 12 (dwanaście) pkt.

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada** na Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. z siedzibą

w Warszawie **karę pieniężną** w wysokości 3 569 113,00 PLN (słownie: trzy miliony pięćset sześćdziesiąt dziewięć tysięcy sto trzydzieści złotych i 00/100), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie określonym w punkcie I sentencji decyzji.

IV. Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, dotyczącego działania Canal+ Cyfrowy z o.o. z siedzibą w Warszawie, polegającego na powiadomieniu konsumentów o zmianie wzoru umowy o abonament, regulaminu umowy o abonament oraz aneksu „Akcja Gotówka z Góry” poprzez zamieszczenie informacji o planowanych zmianach we wzorcach umowy w przesłanym konsumentom Magazynie Abonentów Cyfra+ „PLUS+” (nr 27 maj-czerwiec 2009), co mogło stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu przepisu art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez naruszenie art. 384¹ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.),

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów umarza postępowanie.

Uzasadnienie

W dniu 2 lipca 2009 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako: „Prezes UOKiK”, „Prezes Urzędu”), na podstawie art. 48 ust. 1 i 2 pkt 2 i 5 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej jako: „uokik”) postanowił o wszczęciu postępowania wyjaśniającego (sygn. akt DDK-405-31/09/AK) w sprawie wstępnego ustalenia, czy Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „Spółka”, „Canal+”), dopuściła się naruszenia przepisów uzasadniającego wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów lub naruszenia chronionych prawem interesów konsumentów uzasadniającego podjęcie działań określonych w odrębnych ustawach. W świetle informacji posiadanych przez Prezesa Urzędu, zastrzeżenia mógł wzbudzać sposób powiadomienia przez Spółkę swoich abonentów o zmianie wzoru umowy o abonament, regulaminu umowy o abonament oraz aneksu „Akcja Gotówka z góry”, polegający na zamieszczeniu informacji o planowanych zmianach we wzorcach umowy w przesłanym konsumentom Magazynie Abonentów Cyfra+ „PLUS+” (nr 27 maj-czerwiec 2009), dalej jako: „Magazyn”.

W zawiadomieniu o wszczęciu postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu wezwał Spółkę do przekazania m.in. informacji na temat dotychczasowego sposobu doręczania przez Spółkę konsumentom informacji o planowanych zmianach wzorców umowy oraz częstotliwości i sposobu przesyłania do konsumentów Magazynu.

W piśmie z dnia 20 lipca 2009 r. Spółka wskazała, iż wszelkie zmiany wzoru umowy o abonament, regulaminu umowy o abonament, aneksu „Akcja Gotówka z Góry” były i są komunikowane i doręczane abonentom w formie pisemnej, drogą pocztową. Polega to na

przesyłaniu abonentom stosownych aneksów lub rzadziej - przy okazji szerszych zmian - pełnych tekstów wzorców umowy zawierających wprowadzane zmiany. Treść zmian w stosowanych przez Canal+ wzorcach umowy zamieszczana jest w Magazynie przesyłanym abonentom lub doręczana jest abonentom na osobnych drukach. Abonenci, którzy zawarli umowę o abonament na odbiór Pakietu Powitalnego lub Pakietu Startowego nie otrzymują bowiem Magazynu. W związku z powyższym, ta grupa abonentów zawsze otrzymuje treść zmian wzorców umowy drogą pocztową w formie odrębnych druków. Magazyn przesyłany jest do abonentów od stycznia 2005 r. w jednej przesyłce listowej razem z gotowym formularzem wpłaty należnych opłat abonamentowych za kolejne dwa miesiące kalendarzowe. Nie dotyczy to grupy abonentów, którzy z góry uiścili należności abonamentowe za cały ustalony okres umowy, abonentów regulujących należności abonamentowe przy użyciu polecenia zapłaty lub karty płatniczej (tacy abonenci otrzymują wyłącznie Magazyn).

W piśmie z dnia 3 sierpnia 2009 r. Prezes Urzędu wezwał Spółkę do przedstawienia szczegółowych wyjaśnień dotyczących przedmiotu postępowania, m.in. czy w dotychczasowej działalności Spółka dostarczała abonentom treść zmian we wzorcach umowy jedynie za pośrednictwem Magazynu przesyłanego abonentom; przekazania poszczególnych numerów Magazynu, w których zostały zamieszczone ww. zmiany; przedstawienia informacji, czy dostarczając abonentom poszczególne numery Magazynu, Spółka informowała abonentów o zmianie wzorców umowy w jakikolwiek inny (dodatkowy) sposób, np. informacją na osobnym druku, itp.

Spółka w piśmie z dnia 20 sierpnia 2009 r. wyjaśniła, że Magazyn nie jest jedyną formą powiadamiania abonentów o zmianach we wzorcach umowy. Część zmian do wzorców umowy dokonywanych od stycznia 2005 r. doręczana była abonentom na odrębnych drukach – wysyłanych do konsumentów wraz z Magazynem. Spółka przekazała pięć numerów Magazynu, za pośrednictwem których informowała abonentów o zmianach we wzorcach umowy (lipiec-sierpień 2006 nr 10, styczeń-luty 2007 nr 13, lipiec-sierpień 2007 nr 16, listopad-grudzień nr 18, wrzesień-październik 2008 nr 23). Przedmiotowe Magazyny były wysyłane do konsumentów bez jakiegokolwiek innego dodatkowego komunikatu dotyczącego zmiany wzorców umowy, np. w postaci odrębnego pisma.

Na podstawie udzielonych przez Spółkę wyjaśnień oraz przekazanych materiałów i dokumentów, w dniu 30 października 2009 r. Prezes Urzędu postanowił o zamknięciu postępowania wyjaśniającego, uznając, iż istnieją podstawy do wszczęcia postępowania w sprawie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Postanowieniem z dnia 2 listopada 2009 r. Prezes Urzędu wszczął wobec Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. postępowanie w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt 3 uokik, polegającej na powiadomieniu konsumentów o zmianie wzoru umowy, regulaminu świadczenia usług oraz aneksu „Akcja Gotówka z Góry” poprzez zamieszczenie informacji o planowanych zmianach we wzorcach umowy w przesyłanym konsumentom Magazynie Abonentów Cyfra+ „PLUS+” (nr 27 maj-czerwiec 2009), co mogło stanowić nieuczciwą praktykę rynkową poprzez naruszenie art. 5 ust. 1 i 3 pkt 3 i 4 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (dalej jako: „upnpr”) oraz naruszać

art. 384¹ kc i jako godzące w zbiorowe interesy konsumentów mogło zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Prezes Urzędu, działając na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 uokik, w celu dokonania ustaleń stanu faktycznego sprawy, w piśmie z dnia 2 listopada 2009 r. wezwał Spółkę do przekazania m.in.: informacji na temat liczby abonentów Spółki w dacie rozpoczęcia wysyłki Magazynu nr 27 (maj-czerwiec 2009); informacji na temat liczby abonentów Spółki do których wysłano Magazyn nr 27; informacji na temat liczby abonentów Spółki do których wysłano informację o zmianie wzorców umowy na osobnym druku – abonentów, którzy nie otrzymali Magazynu nr 27.

Ponadto, Prezes Urzędu, działając na podstawie art. 73 ust. 6 uokik, zawiadomił Spółkę w piśmie z dnia 2 listopada 2009 r., iż postanowieniem o wszczęciu postępowania w sprawie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, na podstawie art. 123 kpa w zw. z art. 83 uokik, zaliczył w poczet dowodów w prowadzonym postępowaniu:

1. informacje uzyskane w trakcie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt DDK-405-31/09/AK), zawarte w następujących dokumentach i materiałach:

- a) zawiadomieniu o wszczęciu postępowania wyjaśniającego z dnia 2 lipca 2009 r.;
- b) piśmie Canal+ z dnia 20 lipca 2009 r. wraz z załącznikami;
- c) piśmie Canal+ z dnia 20 sierpnia 2009 r. wraz z załącznikami;

2. informacje zawarte w skargach konsumenckich:

- a) z dnia 12 lipca 2009 r. (sygn. DDK-690-1009/09/AK);
- b) z dnia 12 lipca 2009 r. (sygn. DDK-690-1010/09/AK);
- c) z dnia 14 lipca 2009 r. (sygn. DDK-a/a-23/09/AK);
- d) z dnia 15 lipca 2009 r. (sygn. DDK-691-277/09/AK);
- e) z dnia 16 lipca 2009 r. (sygn. DDK-a/a-23/09/AK);
- f) z dnia 16 lipca 2009 r. (sygn. DDK-a/a-23/09/AK);
- g) z dnia 16 lipca 2009 r. (sygn. DDK-a/a-23/09/AK);
- h) z dnia 16 lipca 2009 r. (sygn. DDK-690-1046/09/AK);
- i) z dnia 31 lipca 2009 r. (sygn. DDK-690-1089/09/AK);
- j) z dnia 31 lipca 2009 r. (sygn. DDK-a/a-23/09/AK);
- k) z dnia 4 sierpnia 2009 r. (sygn. DDK-a/a-23/09/AK);
- l) z dnia 13 sierpnia 2009 r. (sygn. DDK-690-1156/09/AK);
- m) z dnia 1 września 2009 r. (sygn. DDK-a/a-23/09/AK).

W pismach z dnia 19 listopada 2009 r. oraz 25 listopada 2009 r. Spółka szczegółowo ustosunkowała się do zarzutów Prezesa Urzędu. Stwierdziła m.in., że informacje o zmianach wzorców umowy kierowane do abonentów za pośrednictwem Magazynu były czytelne, a przyjęta forma przekazu atrakcyjna dla odbiorców. Wskazała, że w Magazynie

zamieszczane są m.in. informacje na temat wybranych, najbardziej interesujących pozycji programowych, nowych kanałów i usług, wprowadzanych rozwiązań technologicznych. Na potwierdzenie powyższego Canal+ przedstawiła wyniki badania czytelnictwa oraz oceny Magazynu przeprowadzonego na zlecenie Spółki w kwietniu 2008 r. przez firmę badawczą MillwardBrown SMG/KRC. Ponadto, Spółka wskazała, że informacje o zmianach wzorców umowy opublikowano w Magazynie w czytelnej i ujednoliconej formie. W ocenie Spółki, sposób doręczenia informacji o zmianie wzorców umowy nie miał istotnego wpływu na liczbę złożonych przez abonentów wypowiedzeń umowy. Niezależnie od faktu, że ogólny odsetek wypowiedzeń umowy w związku ze zmianami wzorców umowy był marginalny (ok. 0,18 % abonentów), z zebranych przez Spółkę informacji wynika, że wśród abonentów, którzy zostali poinformowani o zmianach za pośrednictwem Magazynu był jedynie nieznacznie niższy od przeciętnej (0,17 %). Z ogólnej liczby 2 600 wypowiedzeń umowy, ok. 2000 złożyli abonenci poinformowani o zmianach za pośrednictwem Magazynu.

Zawiadomieniem z dnia 13 maja 2010 r. Prezes UOKiK wezwał Canal+ o przekazanie zeznania podatkowego Spółki za rok 2009, o którym mowa w art. 27 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 ze zm.) oraz sprawozdania finansowego Spółki za rok obrotowy 2009 r. wraz ze stosowną opinią biegłego rewidenta.

Rzeczony dokumenty zostały przekazane przez Spółkę pismem z dnia 24 maja 2010 r.

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 Kodeksu postępowania administracyjnego, pismem z dnia 4 czerwca 2010 r. Prezes Urzędu zawiadomił Canal+ o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiotowej sprawie, wyznaczając 7-dniowy termin na zapoznanie się Spółki z aktami niniejszej sprawy. W dniu 14 czerwca 2010 r. z aktami sprawy zapoznał się pełnomocnik Canal+.

W piśmie z dnia 21 czerwca 2010 r. Spółka odniosła się do twierdzeń wskazanych w skargach konsumentów, które zostały włączone przez Prezesa Urzędu do materiału dowodowego. Wskazano, że nie sposób zgodzić się z twierdzeniami zawartymi w niektórych ze skarg, iż konsument nie otrzymał pisma zawierającego aneks zmieniający warunki umowy. Spółka przypomniała, że informacje dotyczące zmian w umowie/regulaminie były dostarczane bądź poprzez ich zamieszczenie w Magazynie Abonentów regularnie dostarczanych konsumentom bądź jako osobny druk w przypadku konsumentów, którzy nie otrzymywali Magazynu Abonentów. Nie mogła więc, według Canal+, zaistnieć sytuacja, w której informacja o zmianach w umowie/regulaminie nie dotarła do abonenta. Spółka odniosła się również do czytelnictwa Magazynu Abonentów, zaprzeczając treści niektórych skarg, jakoby było ono niewielkie. Przypomniała o przedstawionym uprzednio Prezesowi Urzędu badaniu opinii abonentów, które wskazuje na wysoki odsetek czytelnictwa Magazynu. Odnośnie do podnoszonej przez konsumentów w skargach kwestii braku dostępności i przejrzystości informacji o zmianach w umowie/regulaminie zawartych w Magazynie Abonentów Spółka przypomniała, iż teksty zmian w umowie/regulaminie zamieszczone w Magazynie Abonentów były wydrukowane w czytelnej i ujednoliconej formie na dwóch stronach Magazynu. Informacje te wyróżniały się odmienną kolorystyką oraz pogrubioną czcionką. Teksty załączników do umowy zawierające informacje o pakietach programowych oraz opcjach i cenach przytaczano w całości w nowym brzmieniu. Ponadto, w zamyśle Spółki, Magazyn nie jest gazetką reklamową, ale periodykiem zawierającym wszechstronne

informacje cenne dla abonenta – w tym informacje o zmianach obowiązujących wzorców umowy. Ponadto, Spółka załączyła zestawienie informacji dotyczących odpowiedzi Canal+ na skargi abonentów znajdujące się w materiale dowodowym zgromadzonym przez UOKiK. Spółka wskazała, że w większości przypadków rozpatrywania reklamacji, po udzieleniu przez nią informacji dotyczącej trybu zmiany umowy/regulaminu, wyjaśnienia te okazywały się satysfakcjonujące dla abonentów i nie składali oni dalszych reklamacji. W przypadkach, w których abonent pomimo udzielania mu wyjaśnień domagał się rozwiązania umowy, Canal+ rozpatrywała takie prośby pozytywnie, a w doniesieniu do abonentów, którzy deklarowali wolę kontynuowania umowy, anulowała część naliczonych już opłat.

W kolejnym piśmie z dnia 22 czerwca 2010 r., Spółka zadeklarowała, iż wszelkie wprowadzone w przyszłości zmiany w stosowanych wzorcach umowy będą komunikowane abonentom w formie dodatkowej informacji o planowanej zmianie umieszczonej w Magazynie Abonentów lub w odrębnym piśmie przewodnim do Magazynu Abonentów. W ocenie Spółki podjęta decyzja stanowi odpowiedź na wątpliwości Prezesa Urzędu wyrażone w toku postępowania i dowodzi prokonsumenckiej postawy Spółki.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje.

Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie została zarejestrowana w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000051835. Spółka jest przedsiębiorcą świadczącym głównie usługi rozprowadzania kodowanych programów telewizyjnych transmitowanych drogą satelitarną.

W Magazynie Abonentów Cyfra+ „PLUS+” (nr 27 maj-czerwiec 2009), na jego dwóch przedostatnich stronach, Spółka powiadomiła swoich abonentów o planowanych zmianach wzoru umowy o abonament, regulaminu umowy o abonament oraz aneksu „Akcja Gotówka z Góry” poprzez zamieszczenie wyciągu zmienionych postanowień wzorców umowy. Przedmiotowe zmiany we wzorcach umowy weszły w życie z dniem 1 czerwca 2009 r. oraz częściowo z dniem 1 lipca 2009 r.

Proces wysyłki Magazynu nr 27 do abonentów Spółki rozpoczął się w dniu 6 maja 2009 r. i został zakończony w dniu 11 maja 2009 r. Na dzień 6 maja 2009 r. łączna liczba abonentów Canal+ wynosiła 1 380 272. Łączna liczba przesyłek zawierających informacje o wprowadzonych zmianach we wzorcach umowy skierowana do poszczególnych grup abonentów wyniosła 1 378 944. Różnica pomiędzy liczbą abonentów na dzień 6 maja 2009 r., a ostateczną liczbą nadanych przesyłek z informacją o wprowadzanych zmianach we wzorcach umowy, wynikała ze zmian w ilości abonentów w okresie, w którym realizowana była wysyłka.

Liczba abonentów Canal+, którzy otrzymali Magazyn nr 27 w jednej przesyłce pocztowej wraz z formularzem do zapłaty to 1 032 730. Liczba abonentów Canal+, którzy otrzymali Magazyn nr 27 bez formularza zapłaty to 156 217. Łącznie Magazyn został wysłany do 1 188 947 abonentów Canal+. Wskazana grupa abonentów otrzymała informację o planowanych zmianach we wzorcach umowy jedynie w Magazynie nr 27, bez jakiegokolwiek innego komunikatu o zmianie wzorców umowy, np. w postaci odrębnego

pisma skierowanego do konsumentów lub informacji na formularzu zapłaty (ani w przesyłce pocztowej zawierającej Magazyn nr 27 ani w innej przesyłce pocztowej).

Liczba abonentów Canal+, którzy otrzymali informację o planowanych zmianach we wzorcach umowy na odrębnym druku (przy jednoczesnym braku doręczenia im Magazynu nr 27) to 179 563.

W konsekwencji przeprowadzonej przez Spółkę akcji informującej konsumentów o zmianie wzorców umowy, do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęły skargi konsumenckie, z których trzynaście włączono w poczet materiału dowodowego w niniejszej sprawie. Konsumenty wskazywali w nich, iż o zmianie wzorców umowy dowiedzieli się w wyniku otrzymania faktur na zwiększoną kwotę abonamentu. Dopiero wyjaśniając ze Spółką fakt podwyżki ceny abonamentu, konsumenci powzięli informację o dokonanej zmianie wzorców umowy. Ze skarg wynika, że konsumenci nie zwrócili uwagi na informację o zmianie wzorców umowy zamieszczoną w Magazynie.

Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Podstawą do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest uprzednie zbadanie przez Prezesa Urzędu, czy w danej sprawie zagrożony został interes publiczny. Stwierdzenie zagrożenia interesu publicznego pozwala na realizację celu ustawy, wskazanego w art. 1 ust. 1, którym jest m.in. ochrona interesów konsumentów. W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publiczny, gdyż wiąże się z ochroną praw potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów, którzy mogli być narażeni na skutki nieuczciwej praktyki rynkowej stosowanej przez Spółkę. Interes publiczny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

I. Ocena działań Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. w aspekcie zarzutu stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Art. 24 ust. 2 uokik stanowi, iż przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Konsumentem w rozumieniu ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową (art. 22¹ k.c. w zw. z art. 4 pkt 12 uokik). Zbiorowe interesy konsumentów podlegają ochronie przed działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych oraz zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. W związku z powyższym, dla uznania działania przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy wykazać, iż spełnione zostały kumulatywnie trzy następujące przesłanki:

A) kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy;

B) działanie to jest bezprawne;

C) działanie to godzi w zbiorowy interes konsumentów.

Ad A)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zawiera legalną definicję przedsiębiorcy. Zgodnie z jej art. 4 pkt 1 uokik, pod pojęciem tym należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1905 ze zm.) oraz: a) osobę fizyczną, osobę prawną, a także jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizującą lub świadczącą usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o działalności gospodarczej, b) osobę fizyczną wykonującą zawód we własnym imieniu i na własny rachunek lub prowadzącą działalność w ramach wykonywania takiego zawodu, d) związek przedsiębiorców w rozumieniu pkt 2 – na potrzeby przepisów dotyczących (...) praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów [trzeci człon definicji przedsiębiorcy zawartej w art. 4 pkt 1 lit. c) znajduje zastosowanie wyłącznie w postępowaniach w sprawach koncentracji)]. Natomiast w myśl art. 4 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Właściwą dla przedsiębiorcy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ww. ustawy).

Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą m.in. na świadczeniu usług rozprowadzania kodowanych programów telewizyjnych transmitowanych drogą satelitarną. Nie ulega zatem wątpliwości, iż posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 uokik. Tym samym, Spółka przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów i jej działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ad B)

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Porządek prawny obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów. Bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawcy.

Jako zachowania przedsiębiorcy, które stanowią praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, ustawodawca wskazuje w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe

(art. 24 ust. 2 pkt 3 uokik). Oznacza to, że jeśli mamy do czynienia z nieuczciwą praktyką rynkową w rozumieniu ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, która jednocześnie narusza zbiorowe interesy konsumentów, takie działanie w świetle prawa może zostać uznane się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W związku z powyższym, przedmiotem rozstrzygnięcia Prezesa UOKiK było rozważenie, czy w omawianym stanie faktycznym przedsiębiorca stosował nieuczciwą praktykę rynkową, a następnie czy przedmiotowa praktyka mogła godzić w zbiorowe interesy konsumentów. Ponadto, analizy wymagało, czy kwestionowana praktyka Spółki naruszała art. 384¹ k.c.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 upnpr, stosowana przez przedsiębiorcę praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przez zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po zawarciu. Przedmiotowy przepis stanowi klauzulę generalną, która na okoliczność stosowania danej praktyki będzie podlegała stosownej konkretyzacji. Oznacza to, iż by wykazać, że dany przedsiębiorca stosuje nieuczciwą praktykę rynkową należy odnieść się zarówno do definicji praktyki wprowadzającej w błąd (art. 5 lub art. 6 upnpr), jak i do ogólnej definicji nieuczciwej praktyki rynkowej z art. 4 ust. 1 upnpr. Na podstawie art. 5 ust. 1 upnpr, za praktykę rynkową uznaje się działanie wprowadzające w błąd, jeżeli powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

W przedmiotowej sprawie konieczne stało się rozważenie przez Prezesa Urzędu, czy zamieszczenie przez Spółkę informacji o planowanych zmianach we wzorcach umowy: wzorze umowy o abonament, regulaminie umowy o abonament oraz aneksie „Akcja Gotówka z Góry”, w przesłanym konsumentom Magazynie Abonentów (nr 27 maj-czerwiec 2009):

1) mógł wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd (tj. mógł powodować podjęcie przez niego decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął) oraz w istotny sposób mógł zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy. Innymi słowy, czy praktyka Spółki mogła spowodować brak podjęcia przez przeciętnego konsumenta decyzji o wypowiedzeniu umowy w związku ze zmianą wzorców umowy;

2) było sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Decyzję konsumenta dotyczącą umowy – zgodnie z jej definicją zawartą w art. 2 pkt 7 upnpr – należy odnosić m.in. do sytuacji, w której konsument wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać określonej czynności, czy też powstrzyma się od jej dokonania. Kluczowe znaczenie odgrywa tutaj zatem możliwe wewnętrzne przekonanie konsumenta o fakcie niezaistnienia zmiany wzorców i w konsekwencji brak świadomości możliwości skorzystania z prawa wypowiedzenia umowy.

Ponadto, zgodnie z art. 384¹ k.c., wzorec umowy wydany w czasie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym wiąże drugą stronę, jeżeli zostały zachowane wymagania określone w art. 384, tj. został doręczony stronie przed zmianą wzorca, a strona nie wypowiedziała umowy w najbliższym terminie wypowiedzenia.

W świetle poczynionych przez Prezesa Urzędu ustaleń stanu faktycznego należało stwierdzić, iż zamieszczenie przez Spółkę informacji o planowanych zmianach we wzorcach umowy: wzorze umowy o abonament, regulaminie umowy o abonament oraz aneksie „Akcja Gotówka z Góry”, w przesłanym konsumentom Magazynie Abonentów (nr 27 maj-czerwiec 2009), stanowiło nieuczciwą praktykę rynkową.

W wyniku skierowania przez Canal+ do konsumentów informacji o zmianie wzorców umowy zamieszczonej w Magazynie, konsumenci mogli zostać wprowadzeni w błąd, a w konsekwencji nie zapoznać się z przedmiotową informacją. W efekcie braku powzięcia informacji o zmianie wzorców umowy, konsumenci nie mogli skorzystać z przysługującego im prawa wypowiedzenia umowy w sytuacji zmiany przez przedsiębiorcę wzorców umowy. Wskazuje to na możliwość podjęcia przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, a także na potencjalne zniekształcenie w istotny sposób zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy.

Potwierdzenie powyższych twierdzeń stanowią poszczególne elementy składające się na proces poinformowania przez Canal+ konsumentów o zmianie wzorców umowy. Zgodnie bowiem z art. 5 ust. 4 upnpr, przy ocenie, czy praktyka rynkowa wprowadza w błąd, należy uwzględnić wszystkie jej elementy oraz okoliczności wprowadzenia produktu na rynek, w tym sposób jego prezentacji. Przy analizie sposobu doręczenia przez Spółkę przedmiotowej informacji należało wziąć pod uwagę wszystkie czynniki, które mogły kształtować jej odbiór przez przeciętnego konsumenta, a więc przede wszystkim treść komunikatu o zmianie wzorców umowy, który przedsiębiorca przekazał konsumentom oraz formę jego doręczenia. O ile treść komunikatu nie budzi zastrzeżeń Prezesa Urzędu, o tyle forma dostarczenia konsumentom informacji o zmianie wzorców umowy mogła wprowadzać przeciętnego konsumenta w błąd oraz w istotny sposób zniekształcać jego zachowanie rynkowe.

Po pierwsze, informację o zmianie wzorców umowy zamieszczono w wydawnictwie o charakterze rozrywkowo-informacyjnym (zawierającym program TV, recenzje filmów czy informacje o konkursach dla abonentów). Podkreślenia wymaga, iż konsument w dzisiejszych czasach otoczony jest wszechobecną reklamą. Doświadczenie w obyciu z reklamą daje konsumentowi coraz większe wyczulenie na ukryte czy przesadzone elementy reklamy. Z drugiej strony, konsument nie zastanawia się nad treścią przesyłanych do niego ofert, ulotek czy kolorowych magazynów (które nieodmiennie kojarzą się z reklamą), jeżeli oferta z której korzysta jest dla niego wystarczająca czy optymalna.

Po drugie, w przypadku zmian wzorców umowy zamieszczonych w Magazynie nr 27, konsumentom nie zakomunikowano w jakiegokolwiek innej postaci (np. odrębne pismo, informacja na okładce Magazynu, nadruk na kopercie, itp.) informacji o wprowadzanych zmianach we wzorcach umowy.

Po trzecie, jak ustalono w toku postępowania, część zmian wzorców umowy dokonywanych przez Spółkę w okresie od stycznia 2005 r. doręczana była abonentom na odrębnych drukach w formie aneksów (wyciągów) lub rzadziej, przy okazji szerszych zmian, w formie pełnych tekstów wzorców umowy – wysyłanych do konsumentów łącznie z Magazynem. Zmienna formuła dostarczania przez Spółkę konsumentom zmienianych wzorców umowy mogła więc powodować konfuzję po stronie konsumenta.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym posługuje się pojęciem przeciętnego konsumenta. To w odniesieniu do przeciętnego konsumenta powinna być dokonywana ocena każdej praktyki rynkowej, w tym praktyki polegającej na działaniu wprowadzającym w błąd.

Aby udzielić odpowiedzi na pytanie, czy sposób powiadomienia konsumentów przez Spółkę o zmianie wzorców umowy mógł powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, a także zniekształcić w istotny sposób jego zachowanie rynkowe po zawarciu umowy, niezbędne staje się przeanalizowanie definicji przeciętnego konsumenta w oparciu o przepisy ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z uwzględnieniem orzecznictwa ETS, orzecznictwa polskich sądów oraz poglądów doktryny.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest wynikiem dorobku orzeczniczego Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Stopniowy rozwój orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako konsumenta rozważnego, przeciętnie zorientowanego, mającego prawo do rzetelnej informacji niewprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia danego produktu. To, czego można oczekiwać od rozsądnego konsumenta wynika przede wszystkim z tego, jak daleko sięga obowiązek informacji handlowej, jej dostępności, jasności, niedwuznaczności, pełności i odpowiedniości.

Zgodnie z art. 2 pkt 8 upnpr, przez przeciętnego konsumenta rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej powinno dokonać się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna czy umysłowa. Magazyn zawierający informację o zmianie wzorców umowy został skierowany do abonentów Spółki. Brak w związku z tym podstaw do formułowania, w świetle kwestionowanej praktyki, szczególnej grupy konsumentów, których owa praktyka mogła dotyczyć.

Przeciętnego konsumenta należy rozumieć jako dostatecznie dobrze poinformowanego, uważnego i ostrożnego przy uwzględnieniu czynników społecznych, kulturowych i językowych – charakterystycznych dla polskiego konsumenta. Wskazanie na cechy takie jak dostateczne poinformowanie, uwaga oraz ostrożność określa pewien zespół cech mentalnych konsumenta (jego „przeciętność”), polegającą na tym, że z jednej strony możemy wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie możemy uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna oraz że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przenosząc powyższe rozważania na stan faktyczny niniejszego rozstrzygnięcia należy wskazać, iż przeciętny konsument miał prawo do otrzymania od przedsiębiorcy rzetelnej i nie wprowadzającej w błąd informacji o zmianie wzorców umowy. W wyniku przekazania konsumentom przedmiotowej informacji w Magazynie nr 27, nawet ostrożny i uważny konsument, przy dochowaniu wymaganej od niego staranności, nie mógł się spodziewać i nie musiał się spodziewać, że informacja

o zmianie wzorców umowy zostanie zamieszczona w Magazynie. Ponadto, w kontekście potencjalnej zmiany wzorca umowy przez przedsiębiorcę, przeciętny konsument spodziewa się rzetelnej i nie wprowadzającej w błąd informacji na ten temat, a przede wszystkim doręczenia mu zmienianych wzorców umowy. Nawet przy braku „wczytania się” co do tego, czy warunki umowy zmieniają się na korzyść czy niekorzyść konsumenta, konsument może skorzystać z prawa wypowiedzenia umowy.

W toku postępowania Spółka przedstawiła badanie SMG/KRC na temat czytelnictwa oraz oceny Magazynu. W ocenie Canal+ potwierdza ono zarówno wysokie wskaźniki czytelnictwa Magazynu (jeden egzemplarz czytają średnio 3 osoby; wśród abonentów zasięg badanego wydania wyniósł 85 %, a zasięg w cyklu sezonowym – 95,9 %), jak i lojalność czytelników (81 % przeczytało wszystkie lub większość numerów, które ukazały się w ciągu ostatniego roku; 63 % czytelników po pierwszym przejrzeniu/przeczytaniu Magazynu ma zwyczaj ponownego, średnio – trzykrotnego przeglądania jego zawartości).

Odnosząc się do przedmiotowego badania Prezes Urzędu podkreśla, że model przeciętnego konsumenta przyjmowany przez organ stosujący prawo (organ administracji, sąd) nie jest modelem w żadnym stopniu statystycznym, możliwym do ustalenia jedynie w drodze badań opinii publicznej lub przeprowadzenia opinii biegłych, a zatem wnioskowany przez Spółkę dowód nie może zmierzać do ustalenia w przedmiotowej sprawie wzorca przeciętnego konsumenta – odbiorcy Magazynu. Metoda normatywna, przyjęta przez Prezesa Urzędu w przedmiotowej sprawie w celu ustalenia modelu przeciętnego konsumenta, jest wystarczająca do prawidłowego określenia tego modelu (zob. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. akt XVII AmA 101/08).

Nawet jednak gdyby rozważać wyniki przedstawionego przez Spółkę badania, które wskazują na bardzo wysoki odsetek osób czytających Magazyn (rzędu 80-90 %), nie wykluczają one (z uwagi na dane wskazujące, iż Magazyn nie jest czytany przez wszystkich abonentów Canal+) stosowania przez Spółkę nieuczciwej praktyki rynkowej.

Ponadto, warto zauważyć, że przedstawione przez Canal+ badanie opinii publicznej dotyczy „zwyczajów czytelniczych i oceny magazynu PLUS+” oraz „charakterystyki czytelników magazynu PLUS+”. Wśród pytań zadanych respondentom nie poruszono kwestii związanych z informowaniem konsumentów przez Spółkę o zmianach wzorców umowy poprzez zamieszczanie informacji na ten temat w Magazynie.

Przyjęty model przeciętnego konsumenta wymaga wprowadzie od konsumenta rozsądku i uwagi (tak też ETS, por. np. sprawa Prantl z 1984 r. - ETS 13.3.1984 r., 16/83, Zb. Orz. 1299), ale daje mu jednocześnie prawo do rzetelnej informacji, nie wprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia towaru czy usługi (tak też ETS, por. np. GB-Inno-BM, ETS 13.12.1991 r., C-18/88, Zb. Orz. I-5941). W przypadku kwestionowanej praktyki, Spółka – w ocenie Prezesa Urzędu – naruszyła obowiązek przekazania konsumentom rzetelnej i nie wprowadzającej w błąd informacji na temat zmiany wzorców umowy, z uwagi na sposób jej przekazania.

W celu wykazania, że działanie Spółki stanowiło nieuczciwą praktykę rynkową konieczne jest także wykazanie naruszenia klauzuli generalnej z art. 4 ust. 1 upnpr, tj. ogólnej definicji nieuczciwej praktyki rynkowej. Przez praktykę rynkową rozumie się zgodnie z art. 2

pkt 4 upnpr działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową – związane z produktem. Działania Spółki polegające na zamieszczeniu informacji o planowanych zmianach we wzorcach umowy w przesłanym konsumentom Magazynie stanowiły praktykę rynkową w rozumieniu ustawy. Kontynuując, praktyka rynkowa uznawana jest za nieuczciwą, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w sposób istotny może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy. Dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z poglądem doktryny *sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności (...) czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania* (K. Pietrzykowski red., *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2002 r., s. 804). W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy odnosić do zapewnienia konsumentowi rzetelnej, jednoznacznej i niewprowadzającej w błąd informacji dotyczącej dokonywanej przez przedsiębiorcę zmiany wzorców umowy. Naruszenie dobrych obyczajów miało miejsce w wyniku przekazania konsumentom informacji o zmianie wzorców umowy w sposób, którego nie mógł spodziewać się uważny i ostrożny konsument, przy dochowaniu wymaganej od niego staranności, a od którego bezpośrednio zależały dalsze uprawnienia konsumenta. W tym też zakresie mogło dojść do istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta (a więc jego decyzji dotyczącej umowy). W wyniku bowiem przekazania przeciętnemu konsumentowi informacji o zmianie wzorców w sposób kwestionowany w niniejszej decyzji, mógł on nie podjąć decyzji o wypowiedzeniu umowy, którą – w innych okolicznościach – mógłby podjąć.

Tytułem uzupełnienia należy również dokonać odniesienia sposobu powiadomienia przez Spółkę konsumentów o zmianie wzorców umowy do normy prawnej wynikającej z art. 384¹ k.c., która zakłada nie tylko formalne powiadomienie konsumentów o planowanych zmianach wzorca umowy, ale także stworzenie realnej możliwości zapoznania się przez drugą stronę ze zmienioną treścią wzorca (W. Popiołek w: *Kodeks cywilny tom I, Komentarz pod red. K. Pietrzykowskiego*, Warszawa 2002, s. 791). Doręczenie wzorca nie jest bowiem automatycznie „stworzeniem możliwości łatwego zapoznania się z jego treścią”. Jakkolwiek potoczne znaczenia „doręczenia” i „zapoznania” pozostają w stosunku krzyżowania, to jednak prawnie skuteczne doręczenie nie jest możliwe, nawet gdy nastąpiło faktyczne doręczenie, lecz nie istnieje jednocześnie możliwość łatwego zapoznania się z doręczanym wzorcem (E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa 2002, s. 314 - 315). W związku z tym, doręczenie konsumentowi zmienionych wzorców umowy powinno następować w wyodrębnionej i czytelnej formie pozwalającej konsumentowi na zapoznanie się w normalnym toku rzeczy z informacją o fakcie dokonanej przez przedsiębiorcę zmiany wzorców umowy. Adresowany do konsumentów komunikat przedsiębiorcy dotyczący zmiany wzorców umowy powinien zatem mieć na tyle wyodrębnioną formę oraz jasną i zrozumiałą treść, aby konsument nie miał wątpliwości, iż dotyczy zmiany wzorców umowy.

Ad C)

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje definicji „zbiorowego interesu konsumentów”, wskazując jednak w przepisie art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów znacznej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę, obejmującą tak działania, jak i zaniechania. Ponadto, godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy stwierdził, iż *nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów można wszcząć tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczbie potencjalnych konsumentów* (wyrok SN z dnia 12 września 2003 r., I CKN 504/01).

Nie ulega wątpliwości, że działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków. Natomiast przez interes zbiorowy należy rozumieć interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Dla stwierdzenia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów istotne jest ustalenie, że konkretne działanie przedsiębiorcy nie ma ściśle określonego adresata, lecz jest kierowane do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Jak podnosi się w doktrynie, w pojęciu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów mieści się także działanie przedsiębiorcy skierowane wprawdzie do oznaczonych (zindywidualizowanych), ale za to dostatecznie licznych konsumentów, o ile przy tym konsumentów tych łączy jakaś wspólna cecha rodzajowa. Wówczas bowiem poszkodowana zostaje pewna grupa konsumentów, nie będąca jedynie – z punktu widzenia przedsiębiorcy stosującego daną praktykę – zbiorowością przypadkowych jednostek, lecz stanowiącą określoną i odrębną kategorię konsumentów, reprezentującą w znacznym stopniu wspólne interesy (M. Szydło, *Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów*, Monitor Prawniczy 2004/17/791). Należy zatem przyjąć, że zbiorowy interes konsumentów nie musi odnosić się do nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować, gdyż brak indywidualizacji nie sprzeciwia się możliwości wyodrębnienia kategorii bądź zbioru konsumentów o pewnych cechach. Oznacza to, że nie ilość faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość (choćby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu.

W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z godzeniem w interesy potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów. Na praktykę Spółki mógł być narażony każdy konsument – potencjalny abonent Canal+. Prezes Urzędu podejmując rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie nie opierał się zatem na indywidualnych przypadkach przedstawianych przez konsumentów, a wziął pod uwagę działania Spółki odnoszące się do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, a więc pewnej, potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów. Bezprawne działanie Spółki nie dotyczyło bowiem interesów poszczególnych osób, których sprawy miały charakter jednostkowy, indywidualny i niedający się porównać z innymi, lecz mieliśmy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami szerokiego kręgu usługobiorców, których sytuacja była identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy obecnych kontrahentów. W omawianym przypadku naruszenie przejawiało się w sposobie

powiadomienia konsumentów o zmianie wzorców umowy, co mogło w istotny sposób zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta. Nieuczciwa praktyka rynkowa odnosiła się zatem do zbiorowości tych konsumentów, dla których skutek w ww. postaci był wspólny.

W toku postępowania Spółka podniosła, że sposób powiadomienia konsumentów o zmianie wzorców umowy w Magazynie nr 27 nie spowodował znaczącej liczby zastrzeżeń ze strony zainteresowanych abonentów, kwestionujących taki sposób wprowadzania zmian we wzorcach umowy. Co więcej, abonenci niezadowoleni z wprowadzanych zmian komunikowanych im w ten sposób korzystali z uprawnień do wcześniejszego rozwiązania umowy. Zdaniem Spółki, powyższe oznacza, iż wprowadzane zmiany docierały bez przeszkód do abonentów, zaś sami zainteresowani abonenci nie mieli problemów z zapoznaniem się z tymi zmianami.

W ocenie Prezesa Urzędu, okoliczność faktycznego naruszenia dokonana w indywidualnych przypadkach nie ma czynnika decydującego dla oceny, czy dane działanie narusza zbiorowy interes konsumentów. Działania podejmowane przez Prezesa Urzędu w ramach postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów nie dotyczą sytuacji pojedynczych konsumentów, lecz zaburzeń na rynku, w rozumieniu negatywnych zjawisk charakteryzujących jego funkcjonowanie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, sygn. VI ACa 196/06). Skargi konsumenckie wpływające do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – stanowiące materiał dowodowy w niniejszym postępowaniu – były jedynie sygnałem nieprawidłowości działań Spółki. Podejmowane przez Prezesa Urzędu działania mają przeciwdziałać tak rozumianym dysfunkcjom rynkowym także poprzez kształtowanie właściwych postaw rynkowych, wyznaczając wymagane i oczekiwane standardy zachowań uczestników rynku.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę na zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, iż określenie stałego czy zamkniętego katalogu interesów konsumentów nie jest możliwe, ani też zasadne (M. Szydło, *Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów*, Monitor Prawniczy 2004/17/791). Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszeniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricto* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom dokonywanie transakcji handlowych z przedsiębiorcami przy całkowitym zrozumieniu rzeczywistego sensu ekonomicznego i prawnego warunków dokonywanych czynności na etapie przedkontraktowym oraz w czasie wykonywania umowy, czego urzeczywistnieniem jest m.in. prawo do uzyskania przez konsumenta informacji o zmianie wzorców umowy. W tym też aspekcie w niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesu gospodarczego konsumentów poprzez bezprawny sposób poinformowania konsumentów o zmianach we wzorcach umowy. Wynikająca ze zmienionych postanowień wzorców umowy podwyżka kwoty abonamentu miała istotne znaczenie z punktu widzenia ekonomicznych interesów konsumentów. Wskazując na interes, jaki został poprzez bezprawne działanie Canal+ naruszony, zdaniem Prezesa Urzędu, oprócz interesu ekonomicznego zasadnym jest w niniejszej sprawie uwzględnienie naruszenia interesu

pozaekonomicznego rozumianego jako nierzetelność i wprowadzenie w błąd (zob. E. Łętowska, *Prawo Umów Konsumenckich*, wyd. 2, Warszawa 2002 r., s. 341).

II. Rozstrzygnięcie w pkt I sentencji decyzji. Stwierdzenie zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Na podstawie art. 27 uokik, w przypadku zaniechania stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 uokik, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu przedmiotowej praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, jednocześnie stwierdzając zaniechania jej stosowania..

Canal+ zaniechała stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Wysyłka Magazynu nr 27 miała miejsce w dniach 6-11 maja 2009 r. Prezes Urzędu za zasadne uznał więc przyjęcie za datę zaniechania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów dzień następny po tej dacie, tj. 12 maja 2009 r.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt I sentencji niniejszej decyzji.

III. Rozstrzygnięcie w pkt II sentencji decyzji. Nakazanie publikacji decyzji.

Prezes Urzędu nałożył na Spółkę, na podstawie art. 26 ust. 2 uokik w zw. z art. 27 ust. 4 w zw. z art. 27 ust. 2 uokik, obowiązek publikacji decyzji w całości w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji na koszt Canal+ na stronie internetowej przedsiębiorcy www.canalplus.pl w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej www.canalplus.pl oraz utrzymywania jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 6 miesięcy, a ponadto jednokrotną publikację sentencji decyzji na koszt Canal+ w terminie 30 dni od daty uprawomocnienia się decyzji na jednej z pięciu pierwszych stron dziennika o zasięgu ogólnopolskim ze średnim nakładem dziennym w wysokości co najmniej 100000 (sto tysięcy) egzemplarzy w module obejmującym co najmniej 25 % strony, czcionką nie mniejszą niż 12 (dwanaście) pkt.

Wobec decyzji wydawanych na podstawie art. 27 ust. 2 uokik odpowiednie zastosowanie ma przepis art. 26 ust. 2 uokik. Decyzja o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów oraz stwierdzająca zaniechanie jej stosowania może zatem w związku z powyższym odesłaniem zawierać elementy dodatkowe w postaci: zobowiązania przedsiębiorcy do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o określonej treści lub formie oraz ewentualnie zobowiązania do publikacji decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy. W niniejszej sprawie Prezes Urzędu zdecydował o zastosowaniu drugiego z ww. dodatkowych środków.

Należy wskazać, że zamieszczenie elementów dodatkowych w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzeniu zaniechania jej stosowania może zmierzać, z uwagi na charakter tej decyzji, do osiągnięcia innych celów niż w decyzji nakazującej zaniechanie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Decyzja wydawana w trybie art. 27 ust. 1 uokik dotyczy bowiem sytuacji, gdy przedsiębiorca nie stosuje już praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Zatem celem umieszczenia w niej elementów dodatkowych jest dążenie do wyeliminowania skutków

działań przedsiębiorcy poprzez realizację funkcji edukacyjnej oraz prewencyjnej wobec innych uczestników rynku – zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów. *Odwoływanie się przy wykładni przepisów uokik do celów ustawy jest powszechnie akceptowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego (uchwała SN z dnia 17 lutego 2004 r., III CZP 115/03; wyrok SN z dnia 3 lutego 2006 r., I CK 297/05) - tak uchwała SN z 13 lipca 2006 r., III SZP 3/06.*

W niniejszej sprawie doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów poprzez bezprawne działanie Spółki dotyczące sposobu przekazania konsumentom informacji o planowanej zmianie we wzorcach umowy, co stanowiło nieuczciwą praktykę rynkową.

Prezes Urzędu, nakładając na Canal+ obowiązki publikacyjne dotyczące całej decyzji (strona internetowa przedsiębiorcy) oraz sentencji decyzji (dziennik o zasięgu ogólnopolskim), uznał za zasadne nakazanie podania do wiadomości szerokiemu kręgu odbiorców informacji o działaniach Spółki, które zostały uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

Spełni to niewątpliwie funkcję wychowawczą wobec konsumentów, stanowiąc kolejny element edukacji konsumenckiej zmierzającej do kształtowania modelu polskiego konsumenta na wzór europejski – tj. konsumenta uważnego, ostrożnego i dobrze poinformowanego, zwracając im uwagę na zasady zgodnego z prawem przekazania przez przedsiębiorcę informacji o planowanych zmianach w stosowanych wzorcach umowy. Tym samym, także w odniesieniu do konsumentów zrealizowana zostanie funkcja prewencyjna, gdyż informując o bezprawnych praktykach oraz przestrzegając przed nimi, należy zakładać, że świadomość konsumencka wzrośnie, a konsumenci będą lepiej znali swoje prawa i obowiązki przy okazji dokonywanej przez przedsiębiorcę zmiany wzorców umowy. Funkcja edukacyjna i prewencyjna poprzez omawiany nakaz publikacji będzie realizować się także w odniesieniu do innych profesjonalnych uczestników rynku. Publikacja ma stanowić czytelną informację dla przedsiębiorców, w jaki sposób – zgodnie z prawem – przekazywać konsumentom informacje o planowanych zmianach w stosowanych wzorcach umowy, a jednocześnie ostrzegać, iż w przypadku braku dochowania wymaganych standardów i zastosowania podobnej praktyki muszą liczyć się z określonymi sankcjami.

Nakaz publikacji sentencji decyzji w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim ze średnim nakładem dziennym w wysokości co najmniej 100 000 (sto tysięcy) egzemplarzy uzasadniony jest ogólnopolskim charakterem działalności Spółki oraz znaczną liczbą abonentów Canal+, która na dzień 6 maja 2009 r. wynosiła 1 380 272.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt II sentencji niniejszej decyzji.

IV. Rozstrzygnięcie w pkt III sentencji decyzji. Nałożenie kary pieniężnej.

Stosownie do art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 uokik. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów wprowadziła zatem zasadę fakultatywności nakładania kar przez Prezesa

Urzędu na przedsiębiorców, którzy dopuścili się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Przedmiotowa ustawa nie przesądza bezwzględnie wysokości kary nakładanej przez Prezesa Urzędu, który decydując o tym w każdym konkretnym przypadku, kieruje się założeniem, że sankcja musi spełniać zarówno funkcję represyjną (penalną), jak i prewencyjną (dyscyplinującą) oraz wychowawczą (edukacyjną). Przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa w art. 106-108 uokik, Prezes Urzędu powinien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy (art. 111 uokik).

W pkt I sentencji niniejszej decyzji uznano określone działanie Spółki za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzono zaniechanie jej stosowania. Za udowodnione należy uznać, iż doszło do naruszenia przez Spółkę określonego w art. 24 uokik zakazu w sposób określony w sentencji niniejszej decyzji. W niniejszej sprawie Prezes Urzędu uznał za zasadne skorzystanie z przysługującego mu na mocy przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uprawnienia do nałożenia kary pieniężnej w sytuacji stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, przede wszystkim mając na uwadze charakter stosowanej przez Spółkę praktyki, przejawiający się w sposobie poinformowania konsumentów o planowanych zmianach we wzorcach umowy, co w istotny sposób mogło zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta.

Przy nakładaniu kary istnieje konieczność spełnienia przesłanek podmiotowych, tj. stwierdzenia, że określone naruszenie dokonane było co najmniej nieumyślnie. W świetle obowiązujących przepisów prawa nieumyślność naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie wyklucza istnienia podstaw do nałożenia na przedsiębiorcę kary pieniężnej. Stwierdzenie nawet nieumyślnego naruszenia przepisów ww. ustawy daje zatem podstawę do nałożenia kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik.

Konieczność uwzględnienia przesłanki winy przy nakładaniu administracyjnych kar pieniężnych określonych w art. 106 uokik wypełnia przy tym tezy sformułowane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz sądów administracyjnych i cywilnych. Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego. Podmioty profesjonalnie działające na rynku powinny przewidywać, że podejmowane przez nie działania mogą być uznane przez Prezesa Urzędu za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Jeżeli przedsiębiorcy mimo to naruszają reguły chroniące zbiorowe interesy konsumentów, uzasadnione jest zastosowanie wobec nich kar pieniężnych, już wówczas gdy mieli możliwość przewidzenia, że ich działania naruszają prawo lub gdy nie dołożyli należytej staranności, by norm prawa ochrony konsumentów nie naruszyć.

W ocenie Prezesa Urzędu, Canal+ przystępując do procesu poinformowania konsumentów o planowanych zmianach w stosowanych wzorcach umowy, poprzez przekazanie tej informacji w Magazynie, powinna rozważyć wszelkie okoliczności dotyczące przekazania w ten sposób i w tej formie przedmiotowych informacji, w tym także potrzebę ochrony interesów konsumentów rozumianych jako prawo do rzetelnej i nie wprowadzającej w błąd informacji, a w przeciwnym razie – uwzględnić możliwość naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Należy w związku z tym przyjąć, iż zgromadzony materiał

dowodowy potwierdza, iż Spółka – posiadając wiedzę (wyniki badania opinii publicznej), iż czytelnictwo Magazynu nie wynosi 100 % – przewidywała możliwość popełnienia działania bezprawnego, godząc się na to. Potwierdzeniem tego jest okoliczność, iż informacja o zmianach wzorców umowy została zamieszczona w Magazynie (konsumenci mogli nie spodziewać się zamieszczenia tam przedmiotowej informacji) dodatkowo na dwóch ostatnich stronach Magazynu bez jakiegokolwiek dodatkowego komunikatu (np. w postaci odrębnego pisma, wyraźnego nadruku na okładce Magazynu, nadruku na kopercie, itp.), wskazującego konsumentom na zamieszczenie przedmiotowej informacji w Magazynie. W świetle powyższych okoliczności, uzasadnione jest stwierdzenie, że działanie Spółki opisane w pkt I sentencji decyzji miało charakter umyślny.

Prezes Urzędu, mając na uwadze interes publiczny, uznał zatem, że samo stwierdzenie stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów będzie niewystarczającym działaniem ze strony organu administracji. W związku z powyższym, rodzaj naruszonego dobra oraz okoliczności naruszenia przesądzają o słuszności zastosowanego środka w postaci kary pieniężnej

Przychód osiągnięty przez Spółkę w 2009 r. w kwocie 1 274 683 496,92 PLN (słownie: jeden miliard dwieście siedemdziesiąt cztery miliony sześćset osiemdziesiąt trzy tysiące czterysta dziewięćdziesiąt sześć złotych dziewięćdziesiąt dwa grosze) ustalono na podstawie zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok podatkowy 1 stycznia 2009 - 31 grudnia 2009. Stąd maksymalny wymiar kary, zgodnie z powyżej przytoczonymi przepisami, mógłby wynieść 10% przychodów Spółki, tj. 127 468 349,00 PLN (słownie: sto dwadzieścia siedem milionów czterysta sześćdziesiąt osiem tysięcy trzysta czterdzieści dziewięć złotych i 00/100), po zaokrągleniu do 1 zł.

Ustalenie kary w przedmiotowej sprawie miało charakter dwuetapowy, co spowodowane było zaistnieniem w postępowaniu okoliczności mających wpływ na jej wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych ustaleń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wysokość kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż praktyka stosowana przez Spółkę godziła w zbiorowe interesy konsumentów na etapie wykonywania kontraktu i miała miejsce w dniach 6-11 maja 2009 r. (wysyłka Magazynu nr 27). Naruszenia na tym etapie należy uznać za szczególnie groźne dla interesów konsumentów. Oceniając wagę naruszenia Prezes Urzędu miał również na względzie, iż zakwestionowana praktyka wymierzona była w zdecydowaną większość konsumentów-abonentów Spółki..

Ocena stwierdzonego naruszenia pozwoliła Prezesowi Urzędu na oszacowanie wagi tego naruszenia na poziomie 0,2 % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2009 r. Tym samym, ustalona przez Prezesa Urzędu kwota bazowa stanowiąca równowartość 0,2 % przychodu osiągniętego przez Spółkę wynosi 2 549 366,00 PLN (słownie: dwa miliony pięćset czterdzieści dziewięć tysięcy trzysta sześćdziesiąt sześć złotych i 00/100), po zaokrągleniu do 1 zł.

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Spółkę Prezes Urzędu dokonał również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności obciążających i łagodzących.

I tak, ustalając wysokość kary jako okoliczność łagodzącą wzięto pod uwagę, iż Canal+ zaniechała stosowania praktyki przed wszczęciem przez Prezesa UOKiK postępowania w sprawie naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. Po zakończeniu zaś procesu wysyłki do konsumentów Magazynu Abonentów (nr 27 maj-czerwiec 2009), w toku postępowania administracyjnego, w pismach z dnia 25 listopada 2009 r. i 22 czerwca 2010 r., Spółka poinformowała o podjęciu decyzji, że wszelkie wprowadzane w przyszłości zmiany w stosowanych wzorcach umowy będą komunikowane abonentom w formie dodatkowej informacji o planowanej zmianie, umieszczonej w Magazynie Abonentów lub odrębnym piśmie przewodnim do Magazynu Abonentów.

Przy miarkowaniu kary jako okoliczności obciążające wzięto natomiast pod uwagę, że kwestionowane działania Spółki były umyślne i objęły swym zasięgiem obszar całego kraju.

Prezes UOKiK uznał, iż zaistniała w niniejszej sprawie okoliczność łagodząca uzasadnia zmniejszenie wyjściowego poziomu kary o 30 %, zaś okoliczności obciążające uzasadniają zwiększenie wyjściowego poziomu kary o 70 %. Reasumując, kwota bazowa kary zostaje zwiększona o 40 %.

Przy wymierzaniu kary została również zbadana przesłanka „uprzedniego naruszenia przepisów ustawy” wynikająca z art. 111 uokik. Należy stwierdzić, iż w dniu 17 stycznia 2007 r. Prezes Urzędu wydał decyzję nr 4/2007, w której uznano, iż warunki zorganizowania przez Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie akcji promocyjnej „Tematyczny w cenie Startowego” polegające na przyjęciu, iż po upływie okresu promocyjnego, w którym abonenci Pakietu Startowego mogli korzystać z Pakietu Tematycznego za cenę opłaty abonamentowej w wysokości 24 zł miesięcznie, tj. przewidzianej dla Pakietu Startowego, umowa na odbiór Pakietu Startowego ulega przekształceniu w umowę na odbiór Pakietu Tematycznego z opłatą abonamentową w wysokości 47 zł miesięcznie, o ile objęci akcją abonenci nie złożą oświadczenia o braku zainteresowania dalszym korzystaniem z Pakietu Tematycznego przed upływem okresu promocji, stanowią praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 23a ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez naruszenie art. 77, 384 i 384(1) k.c. i jednocześnie stwierdzono zaniechanie jej stosowania z dniem 26 stycznia 2006 r. (decyzja prawomocna). Niemniej jednak przedmiotowa okoliczność nie wpłynęła na wysokość nakładanej kary, gdyż nie została uznana przez Prezesa Urzędu za okoliczność obciążającą z uwagi na fakt, iż stwierdzone naruszenia nie były tego samego rodzaju.

W świetle powyższych okoliczności, wysokość kary ustalono na poziomie **3 569 113,00 PLN (słownie: trzy miliony pięćset sześćdziesiąt dziewięć tysięcy sto trzynaście złotych i 00/100)**, po zaokrągleniu do 1 zł. Oznacza to, że nałożona na Spółkę kara pieniężna mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik i jednocześnie **stanowi 0,28 % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2009 r.** oraz 2,8 % kary, jaką Prezes Urzędu miał prawo nałożyć na przedsiębiorcę.

Nakładając niniejszą decyzją karę pieniężną za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu wziął pod uwagę, że ma ona: po

pierwsze – **charakter represyjny** (nakładana jest za naruszenie ustawowych zakazów), po drugie – **prewencyjny** (ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa), zaś zagrożenie nimi, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary przez Prezesa Urzędu – nadaje jej charakter **discyplinujący** (tak wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2004 r., sygn. akt III SK 31/04).

W ocenie Prezesa Urzędu wymierzona kara jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt III sentencji niniejszej decyzji.

V. Rozstrzygnięcie w pkt IV sentencji decyzji. Umorzenie postępowania.

W postępowaniu w sprawie stosowania przez Canal+ Cyfrowy sp. z o.o. praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, przedmiotem zarzutu było również możliwe naruszenie przez Spółkę przepisu art. 384¹ k.c. w wyniku powiadomieniu konsumentów o zmianie wzoru umowy o abonament, regulaminu umowy o abonament oraz aneksu „Akcja Gotówka z Góry” poprzez zamieszczenie informacji o planowanych zmianach we wzorcach umowy w przesłanym konsumentom Magazynie Abonentów Cyfra+ „PLUS+” (nr 27 maj-czerwiec 2009),

W ocenie Prezesa Urzędu, wskazane powyżej działania Spółki nie naruszało art. 384¹ k.c. z uwagi na fakt, iż przedmiotowy przepis nie nakłada na przedsiębiorcę obowiązku doręczenia zmienionego wzorca umowy w trakcie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym, określając jedynie przesłanki związania drugiej strony umowy zmienionym wzorcem umowy. Spółka formalnie doręczyła konsumentom zmienione wzorce umowy, przy czym wprowadzający w błąd charakter i sposób doręczenia konsumentom zmienionych wzorców umowy może mieć również wpływ na okoliczność braku związania konsumenta zmienionymi wzorcami umowy.

W związku z faktem, iż Prezes Urzędu w aktualnie obowiązującym stanie prawnym nie posiada kompetencji do wydania decyzji, w której stwierdza, że dana praktyka nie narusza zbiorowych interesów konsumentów, konieczne jest zatem umorzenie postępowania w przedmiotowym zakresie.

Na podstawie dokonanych ustaleń faktycznych, Prezes Urzędu uznał, że w przedmiotowym zakresie zachodzą przesłanki uzasadniające stwierdzenie bezprzedmiotowości postępowania administracyjnego we wskazanym zakresie, a w związku z tym konieczność wydania decyzji o umorzeniu postępowania zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a. w związku z art. 83 uokik. Okoliczność wskazującą na bezprzedmiotowość, jakim dotknięte jest postępowanie w tym zakresie, stanowi brak możliwości stwierdzenia bezprawności działania Spółki.

Zgodnie z art. 105 § 1 k.p.a., gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe organ administracji wydaje decyzję o umorzeniu postępowania. 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. Przesłanką umorzenia postępowania jest brak któregokolwiek z elementów w odniesieniu co do strony podmiotowej jak i przedmiotowej postępowania. 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.

Mając na uwadze powyższe, orzeka się jak w pkt IV sentencji decyzji.

Wobec powyższego, Prezes Urzędu orzekł jak w sentencji niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 uokik karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 uokik w związku z art. 479²⁸ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie dwutygodniowym od daty jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Otrzymuje:

1. **Pan**
adw. Piotr Sadownik
pełnomocnik Canal+ Cyfrowy sp. z o.o.
Tokarczuk, Jędrzejczyk i Wspólnicy –
Kancelaria Prawa GLN sp.k.
Plac Piłsudskiego 1
00-078 Warszawa
2. *a/a*

Z up. PREZESA
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
DYREKTOR
Departamentu Polityki Konsumentckiej
Monika Stec