

DELEGATURA UOKiK W KATOWICACH

Katowice, dnia 2008-12-08

RKT – 61-09/08/HS

DECYZJA Nr RKT - 81/2008

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm. Dz. U. z 2007r. Nr 99 poz. 660 i Dz.U. Nr 171 poz. 1206) 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),

- działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów - po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przeciwko Elżbiecie G. i Henrykowi G., wspólnikom spółki cywilnej prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą ANT-SAT-GOR s.c. w Gliwicach- **uznaje się za naruszające zbiorowe interesy konsumentów praktyki polegające na:**

1) stosowaniu w umowach o abonament TVK zawieranych z konsumentami postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), którego treść jest następująca: „(...) *Powtórne podłączenie do sieci TVK będzie możliwe po uregulowaniu zaległych należności powiększonych o koszty ewentualnego upomnienia wraz z odsetkami oraz uiszczeniu dodatkowej opłaty za ponowne podłączenie*” oraz postanowienia regulaminu umowy o abonament o treści: „*Ponowne podłączenie może nastąpić tylko po uprzednim uregulowaniu przez Abonenta-Uslugobiorcę zaległości powiększonych o koszty upomnienia wraz z odsetkami oraz wniesieniu opłaty za ponowne podłączenie określonej w obowiązującym cenniku*”, co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

2) stosowaniu w umowach o abonament TVK zawieranych z konsumentami postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), którego treść jest następująca: „*Uslugodawca zastrzega sobie prawo do zmian (...) cen opłat abonamentowych (...)*”, co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

3) stosowaniu w regulaminie umowy o abonament postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), którego treść jest następująca: „*Za okres całkowitego braku sygnału wynikający z awarii trwającej dłużej niż trzy kolejne dni Abonentowi-Uslugobiorcy przysługuje prawo obniżenia opłaty abonamentowej w wysokości 1/30 za każdy następny dzień braku sygnału*”, co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

4) stosowaniu w regulaminie umowy o abonament postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), którego treść jest następująca: „*(...) Operator-Uslugodawca nie ponosi również odpowiedzialności za zakłócenia w emisji programów spowodowane nadajnikami pracującymi w pobliżu sieci Operatora*”, co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

5) stosowaniu w regulaminie umowy o abonament postanowienia wzorca umowy, które zostało wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.), którego treść jest następująca: „*Operator-Uslugodawca zastrzega sobie prawo do (...) zmiany liczby programów (...) bez konieczności wypowiedzenia umowy (...)*” oraz o treści: „*Zmniejszenie liczby programów może nastąpić z przyczyn prawnych, technicznych lub organizacyjnych, które mogą być niezależne od Operatora-Uslugodawcy i nie mają wpływu na wysokość abonamentu miesięcznego*”, co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

6) naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego doszło w wyniku niezawierania w umowach z konsumentami o abonament TVK oraz w regulaminie umowy o abonament informacji na temat trybu postępowania reklamacyjnego, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 56 ust. 3 pkt 7, a także art. 60 pkt 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.), co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

7) naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego doszło w wyniku niezawierania w umowach z konsumentami o abonament TVK informacji na temat możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 56 ust. 3 pkt 8 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.), co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

8) naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego doszło w wyniku niezawierania w regulaminie umowy o abonament informacji o zakresie świadczonych publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych ze wskazaniem elementów składających się na opłatę abonamentową, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 60 pkt 2 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.), co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

9) naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego doszło w wyniku niedostarczania cennika nieodpłatnie abonentowi wraz z umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 61 ust. 4 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz.

1800 z późn. zm.), co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

10) naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego doszło w wyniku nieudostępniania konsumentom z którymi umowy zawierane są poza lokalem przedsiębiorstwa, informacji o prawie odstąpienia od umowy, o którym mowa w art. 2, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2000r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271 z późn. zm.), co jest niezgodne z ar. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

i nakazuje się zaniechanie ich stosowania.

II. Na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. w zw. z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **umarza się jako bezprzedmiotowe** wszczęte z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Elżbietę G. i Henryka G., wspólników spółki cywilnej prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą ANT-SAT-GOR s.c. w Gliwicach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

1) naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego mogło dojść w wyniku niedostarczania regulaminu świadczenia usług nieodpłatnie abonentowi wraz z umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.).

2) naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego mogło dojść w wyniku niezawierania w umowach z konsumentami o abonament TVK informacji, że w razie podwyższenia cen usług telekomunikacyjnych powiadamia o tym abonentów na piśmie, z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu rozliczeniowego, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 61 ust. 5 pkt 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.),

3) naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego mogło dojść w wyniku niezawierania w umowach z konsumentami o abonament TVK informacji, że w przypadku, o którym mowa w art. 61 ust. 5 pkt 1, abonent powinien zostać poinformowany także o prawie wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji podwyższenia cen, a także o tym, że w razie skorzystania z tego prawa przedsiębiorcy nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze, z zastrzeżeniem art. 57 ust. 6, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 61 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.).

III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nakłada się na Elżbietę G. i Henryka G., wspólników spółki cywilnej prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą ANT-SAT-GOR s.c. w Gliwicach solidarnie karę pieniężną w wysokości 4 700 PLN (słownie złotych: cztery tysiące siedemset), płatną do budżetu państwa, z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 i pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w zakresie opisanym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji.

IV. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciąża się Elżbietę G. i Henryka G., wspólników spółki cywilnej prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą ANT-SAT-GOR s.c. w Gliwicach solidarnie kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się do zwrotu Prezesowi

Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 50 PLN (słownie złotych: pięćdziesiąt).

Uzasadnienie

W imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwanego dalej także Organem Antymonopolowym) przeprowadzono postępowanie wyjaśniające (RKT-405-65/07/HS) w sprawie działalności Elżbiety G. i Henryka G., współników spółki cywilnej prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą ANT-SAT-GOR (zwanych dalej także Spółką). W toku przedmiotowego postępowania wyjaśniającego powzięto podejrzenie, że Spółka może stosować praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, wobec czego, postanowieniem nr 1 (dowód: karty nr 1-2) wszczęto niniejsze postępowanie pod zarzutami opisanymi w sentencji tej decyzji.

Spółka ustosunkowała się do zarzutów (dowód: karty nr 5-11) i przesłała umowy zawarte z konsumentami (dowód: karty nr 13-15). Pismem z dnia 28.04.2008r. (dowód: karta nr 34) zawiadomiono o zakończeniu zbierania materiału dowodowego. Spółka w dniu 08.05.br zapoznała się aktami postępowania (dowód: karta nr 54).

Organ Antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny:

Elżbieta G. i Henryk G. prowadzą działalność gospodarczą na podstawie wpisów do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Gliwice (dowód: karty nr 22 i 23), w formie spółki cywilnej (dowód: karta nr 24), która pod numerem 751 wpisana jest do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych (dowód: karta nr 27). Spółka działa na lokalnym rynku, a z jej usług korzysta ok. 1.800 abonentów (dowód: karta nr 20). Z dokumentów zgromadzonych w toku postępowania wynika, że Spółka zawierając z konsumentami umowy poza lokalem przedsiębiorstwa (dowód: karta nr 20) stosuje następujące wzorce umów:

- 1) umowa o abonament TVK (dowód: karta nr 36),
 - 2) regulamin umowy o abonament (dowód: karta nr 38),
 - 3/ cennik opłat w sieciach TVK ANT-SAT-GOR s.c. - (dowód: karta nr 41),
- które określają prawa i obowiązki konsumentów – abonentów telewizji kablowej.

Okoliczność stosowania ww. wzorców umownych, a tym samym postanowień z nich wynikających udokumentowano gromadząc umowy faktycznie zawarte z konsumentami (dowód: karty nr 13-15 i 30, 32, 34). W związku z tym, ilekroć w dalszej części decyzji będzie mowa o zapisach przedmiotowych wzorców należy przez to rozumieć także postanowienia umów rzeczywiście zawartych z konsumentami.

W pkt. 9 umowy i § 5 pkt 12 regulaminu zawarte są następujące stosowane przez Spółkę unormowania. Zapis pkt. 9 umowy brzmi: „(...) *Powtórne podłączenie do sieci TVK będzie możliwe po uregulowaniu zaległych należności powiększonych o koszty ewentualnego upomnienia wraz z odsetkami oraz uiszczeniu dodatkowej opłaty za ponowne podłączenie*”. Zapis § 5 pkt 12 regulaminu brzmi: „*Ponowne podłączenie może nastąpić tylko po uprzednim uregulowaniu przez Abonenta-Uslugobiorcę zaległości powiększonych o koszty upomnienia wraz z odsetkami oraz wniesieniu opłaty za ponowne podłączenie określonej w obowiązującym cenniku*”.

W pkt 10 umowy znajduje się zapis: „*Uslugodawca zastrzega sobie prawo do zmian (...) cen opłat abonamentowych (...)*”.

W § 7 pkt 3 regulaminu zawarty jest zapis o treści: „*Za okres całkowitego braku sygnału wynikający z awarii trwającej dłużej niż trzy kolejne dni Abonamentowi-Uslugobiorcy*

przysługuje prawo obniżenia opłaty abonamentowej w wysokości 1/30 za każdy następny dzień braku sygnału”.

§ 8 pkt 3 regulaminu stanowi, że: *„(...) Operator-Uslugodawca nie ponosi również odpowiedzialności za zakłócenia w emisji programów spowodowane nadajnikami pracującymi w pobliżu sieci Operatora”.*

W § 8 pkt 4 regulaminu znajduje się następujący zapis o treści: *„Operator-Uslugodawca zastrzega sobie prawo do (...) zmiany liczby programów (...) bez konieczności wypowiedzenia umowy (...)”* oraz zapis § 8 pkt. 5 *„Zmniejszenie liczby programów może nastąpić z przyczyn prawnych, technicznych lub organizacyjnych, które mogą być niezależne od Operatora-Uslugodawcy i nie mają wpływu na wysokość abonamentu miesięcznego”* (dowód: karty nr 13-15 i 30, 32, 34).

W umowach zawieranych z konsumentami brak jest danych o trybie postępowania reklamacyjnego oraz informacji o możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Tego zakresu informacji nie ma także w regulaminie. Spółka przesłała do Urzędu wzorzec umowy i regulamin, gdzie nie ma informacji, że regulamin jest dostarczany nieodpłatnie abonentowi, że jest integralną częścią umowy lub załącznikiem. W punkcie 16 stosowanego wzorca umowy znajduje się zapis *„(...) przepisy Regulaminu świadczenia usług (...), który znajduje się do wglądu w siedzibie firmy oraz biurze obsługi klienta”.* W odpowiedzi na zarzuty (dowód: karta nr 10) Spółka wyjaśniła, że regulamin umieszczony jest na odwrotnej stronie umów zawartych z konsumentami (dowód: karty nr 13-15). W regulaminie nie określono zakresu świadczonych publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych ze wskazaniem elementów składających się na opłatę abonamentową. Wysokość opłaty abonamentowej określona jest w umowie (dowód: karty nr 13-15 i 30, 32, 34). Spółka ustaliła cennik usług (dowód: karta nr 41). W umowie oraz w regulaminie nie ma zapisu, że cennik jest integralną częścią umowy oraz, że jest dostarczany nieodpłatnie abonentowi. Spółka nie dostarcza konsumentom nieodpłatnie cennika wraz z umową. Spółka zawiera umowy poza lokalem przedsiębiorstwa i nie informuje konsumentów o prawie odstąpienia od umowy.

Spółka nie uznała zarzutów stosowania klauzul abuzywnych określonych w pkt I 1-5 sentencji niniejszej decyzji i wyraża opinię, że jej działanie nie jest bezprawne. Prezentuje pogląd, że: *„za bezprawne stosowanie postanowień wzorców umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone należy uznać zachowanie przedsiębiorcy, któremu zakazano używania takiego wzorca, a nie stosowanie przez inne podmioty postanowień, które są analogiczne do klauzuli abuzywnej”* i na jego uzasadnienie powołuje orzecznictwo. Odnośnie zarzutów określonych w punktach 6, 7, 9 i 10 decyzji Spółka zobowiązała się, że dokona stosownych zmian we wzorcach. Jednakże działania w tym zakresie nie zostały jednak przez Spółkę w żaden sposób udokumentowane. W odpowiedzi na zarzuty określone w pkt. II sentencji decyzji Spółka wyjaśniła, że dostarcza abonentom regulamin (dowód: karty nr 5-11). Stwierdziła również, że zarzuty określone w pkt II 2 i 3 sentencji są bezpodstawne w zakresie w którym wskazują, że do naruszenia obowiązku udzielenia rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji doszło poprzez niezawieranie określonych informacji w umowie. Powołane jako podstawy prawne zarzutu, przepisy ustawy Prawo telekomunikacyjne, nie stanowią o tym, że wskazane informacje powinny być zawarte w umowie, czy regulaminie usług. W związku z tym niezasadny jest zarzut braku w umowie informacji o powiadomieniach o podwyżce opłat oraz pouczenia o przysługujących abonentom w związku z tym uprawnieniach.

Spółka stwierdziła również, że dopełnia obowiązków informacyjnych przewidzianych w art. 61 ust. 1 pkt 5 i 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne ponieważ faktycznie informuje abonentów pisemnie o planowanej podwyżce cen opłat oraz o przysługujących im w tym przypadku uprawnieniach. Treść takiego powiadomienia o ostatniej podwyżce brzmiała

następująco: „Z uwagi na zwiększenie oferty programowej (...) ulega zmianie cena abonamentu (...). W związku z powyższym abonentowi przysługuje prawo do wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji niniejszej podwyżki. W takim przypadku operatorowi nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze, z zastrzeżeniem art. 57 ust. 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne”. Zawiadomienie tej treści dostarczane było abonentom na długo przed wprowadzeniem zmian i zachowywany był przewidziany prawem okres wyprzedzenia tj. co najmniej 1 okres rozliczeniowy.

Spółka podała przychód osiągnięty w roku podatkowym 2007 (dowód: karty nr 44 i 45).

Organ Antymonopolowy zważył, co następuje.

I.

Do umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych stosuje się przepisy ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 ze zm.), jak i zapisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964r. Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm., zwanej dalej także Kc). Postanowienia umów w/w rodzaju nie mogą zawierać postanowień sprzecznych z przywołanymi aktami prawnymi oraz tożsamy z klauzulami uznanymi na mocy prawomocnych wyroków za niedozwolone przez właściwy sąd, zasadniczo przez Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej także SOKiK) i wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (zwanego dalej także rejestrem), a także muszą zawierać należyty zakres informacji, do przekazania których przedsiębiorcy są zobowiązani. Zachowania przedsiębiorców sprzeczne z regulacjami ww. aktów prawnych kwalifikowane są jako bezprawne i jeśli godzą w zbiorowe interesy konsumentów mogą zostać uznane za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, o jakich mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stosownie do zapisu art. 24 ust. 1 *Zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 2 Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.*

Dla stwierdzenia naruszenia przywołanego powyżej przepisu prawa kumulatywnie muszą zostać spełnione następujące przesłanki:

- określone zachowanie przedsiębiorców musi być bezprawne,
- zachowanie to musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Okoliczność spełnienia pierwszej z ww. przesłanek zostanie poniżej oddzielnie rozważona dla każdego z zarzutów.

Jak wynika z art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawa ta określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Działania oparte na przepisach niniejszej ustawy są zatem podejmowane w interesie publicznym, w celu ochrony interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek do uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy oceniane działania godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku i poprzez to powodują zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu. Uwzględniając charakter praktyk opisanych w niniejszej decyzji należało stwierdzić, że w rozważanej sprawie przesłanka naruszenia interesu publicznoprawnego sformułowana w art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona. Badane praktyki przedsiębiorców, które opisano szczegółowo poniżej, godzą w interesy nie tylko

poszczególnych osób, ale przede wszystkim w interesy ogółu konsumentów, całej ich zbiorowości. Niekorzystne skutki prowadzonych przez przedsiębiorców działań mają wpływ na szeroką grupę konsumentów, którzy zawarli z nimi umowy. Stanowią one zagrożenie także dla wszystkich tych konsumentów, którzy potencjalnie mogą stać się kontrahentami przedsiębiorców, przeciwko którym jest prowadzone niniejsze postępowanie. Jego zachowania oddziałują lub mogą oddziaływać na nieoznaczoną grupę osób, której skład ulega systematycznym zmianom. Potencjalnie każdy konsument zamieszkały na obszarze działania przedsiębiorców może bowiem zawrzeć umowę dotyczącą świadczenia usług telekomunikacyjnych, co naraża szeroką rzeszę podmiotów na niekorzystne konsekwencje wymierzonych przeciwko nim praktyk. Dodać należy, że zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ustawa ta reguluje zasady i tryb przeciwdziałania praktykom naruszającym zbiorowe interesy konsumentów, jeżeli praktyki te wywołują lub mogą wywoływać skutki na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Dla stwierdzenia, że dana praktyka godzi w zbiorowe interesy konsumentów wystarczające jest więc wykazanie, że potencjalnie istniało zagrożenie naruszenia interesów w skutek np. zastosowania określonego postanowienia w umowach z konsumentami w przypadku zaistnienia określonych okoliczności. Zagadnienie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nie będzie oddzielnie poruszane przy poszczególnych praktykach wymienionych w pkt. I przedmiotowej decyzji, gdyż w przypadku wszystkich praktyk kwestia ta kształtuje się identycznie, co uzasadnia odniesienie się do niniejszego problemu łącznie w tym miejscu. Wobec tego należało uznać, że Organ Antymonopolowy posiada kompetencję do podjęcia działań w niniejszej sprawie oraz wydania przedmiotowej decyzji.

1. Pierwszy z postawionych Spółce zarzutów dotyczy posługiwania się w pkt. 9 umowy i § 5 pkt 12 regulaminu następującymi unormowaniami: „(...) *Powtórne podłączenie do sieci TVK będzie możliwe po uregulowaniu zaległych należności powiększonych o koszty ewentualnego upomnienia wraz z odsetkami oraz uiszczeniu dodatkowej opłaty za ponowne podłączenie*” oraz „*Ponowne podłączenie może nastąpić tylko po uprzednim uregulowaniu przez Abonenta-Uslugobiorcę zaległości powiększonych o koszty upomnienia wraz z odsetkami oraz wniesieniu opłaty za ponowne podłączenie określonej w obowiązującym cenniku*”.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 499 (wyrok SOKiK z dnia 22.06.2005r. sygn. akt XVII Amc 52/04) od dnia 25.08.2005r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: „*Ponowne świadczenie przez Operatora usługi konserwacji i rtv może nastąpić po: 1/ uregulowaniu zaległości z tytułu opłat za wykonywane przez operatora usługi wraz z ustawowymi odsetkami za zwłokę, 2/ uregulowaniu opłaty przyłączeniowej w wysokości określonej w cenniku*”.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 618 (wyrok SOKiK z dnia 5.01.2005r. sygn. akt XVII Amc 122/03) od dnia 13.03.2006r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: „*W przypadku nie uiszczenia opłaty w terminie sygnał zostanie odłączony od gniazda. W przypadku wyrażenia przez użytkownika chęci z dalszego korzystania z sygnału, wykonawca dokona przyłączenia po zapłaceniu zaległości i dokonaniu jednorazowej opłaty za ponowne przyłączenie*”.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 1084 (wyrok SOKiK z dnia 9.06.2006r. sygn. akt XVII Amc 90/05) od dnia 27.03.2007r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: „*W przypadku odłączenia sygnału z lokalu z winy abonenta jego ponowne podłączenie nastąpi po uregulowaniu zaległości i wniesieniu opłaty za ponowną aktywację (ponowna aktywacja – wznowienie dostarczania sygnału telewizji kablowej w istniejącym przyłączy, podlegające opłacie zgodnie z cennikiem operatora*”.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 1166 (wyrok SOKiK z dnia 12.03.2007r. sygn. akt XVII Amc 1/07) od dnia 16.05.2007r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: „*Ponowne podłączenie Abonenta nastąpi wyłącznie po uregulowaniu zaległości wraz z dodatkową opłatą za ponowne włączenie określoną w cenniku.*”

Zakres kwestionowanego zapisu umowy i regulaminu jest tożsamy i mieści się w zakresie wpisanej do rejestru klauzuli nr 499, 618, 1084 i 1166.

W opinii Organu Antymonopolowego umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych jest umową wzajemną, do której stosuje się przepisy kodeksu cywilnego dotyczące zobowiązań, w tym regulujące skutki niewykonania zobowiązań. Zgodnie z art. 481 § 1 K.c. – jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody. Ustalone odsetki pełnią funkcję kary umownej. Zgodnie z przedmiotowym unormowaniem przedsiębiorca pobiera od konsumentów – dłużników, wcześniej przyłączonych do sieci, ponownie opłatę za przyłączenie. Przedsiębiorca, w przypadku zwłoki abonenta, podejmuje decyzje o dezaktywacji gniazda abonenckiego. Ponowne przyłączenie jest możliwe jedynie wówczas, gdy konsument (abonent) dokona wpłaty zaległej kwoty oraz ponownej opłaty przyłączeniowej, która - w tym przypadku - pełni de facto funkcję kary umownej za niespełnienie w terminie świadczenia konsumenta. Kwestionowany w pkt. I. 1 zapis jest niezgodny z art. 385¹ § 1 K.c. stanowiącym, że *postanowienia umowy zawartej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny* oraz z art. 385³ pkt 17 K.c. stanowiącym, że *niedozwolonymi postanowieniami umów są te, które nakładają na konsumenta, który nie wykonał zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego*. Ustalony sposób postępowania narusza interesy konsumentów, którymi w niniejszej sprawie są abonenci, a zastrzeżona w formie ponownej opłaty za przyłączenie do sieci kara umowna jest wygórowana.

W świetle powyższego należy stwierdzić, że w niniejszym przypadku przedsiębiorcy dopuścili się naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zauważyć należy, że Organ Antymonopolowy może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do rejestru niedozwolonych postanowień umownych bez względu na to, czy postanowienie uznane przez SOKiK za abuzywne było stosowane przez przedsiębiorcę, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, czy też przez inny podmiot. Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 02.12.2005r. (sygn. akt VI ACa 760/05) wskazał, że zgodnie z art. 23 a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t. j. Dz.U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 ze zm.) praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez ten podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Sąd Apelacyjny orzekł, że naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne wpisane do rejestru, przy czym wpis do rejestru związany jest z działaniami innych kontrahentów konsumentów. Podobne

twierdzenie Sąd Apelacyjny zawarł we wcześniejszym wyroku, tj. w orzeczeniu z dnia 29.09.2005r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie przywołując stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 19.12.2003r. III CZP 95/03 (OSNC 2005/2/25), wskazał, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479⁴³ Kpc, od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich. Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK wyrażonym w wyroku z dnia 25.05.2005r. (sygn. akt XVII Ama 46/04), dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym do rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych postanowień. Czynnikiem przesądzającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel, jakiemu ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Trafność przedmiotowego rozstrzygnięcia SOKiK potwierdził Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 26.04.2006r. (sygn. akt VI ACa 1220/05). Stanowisko, zgodnie z którym stosowanie postanowień wzorców umowy o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem SOKiK i wpisanych do rejestru może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, potwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13.07.2006r. (sygn. akt III SZP 03/06). Pomimo, iż ww. orzeczenia sądów były wydane na gruncie ówczesnie obowiązującej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2000r., to należy je uznać za aktualne także i pod rządami nowej ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, która analogicznie reguluje rozważaną kwestię, z uwagi, na co brak jest podstaw do odmiennej oceny prawnej rozważanej kwestii w punktach I 1-5.

W tych okolicznościach sprawy należało orzec, że w wyniku stosowania w umowach z konsumentami niedozwolonego postanowienia wzorca umowy doszło do naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

2. Drugi zarzut dotyczy posługiwanie się w pkt 10 umowy następującym unormowaniem: *„Usługodawca zastrzega sobie prawo do zmian (...) cen opłat abonamentowych (...)”*.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 398 (wyrok SOKiK z dnia 19.01.2005r. sygn. akt XVII AmC 2/04) od dnia 5.05.2005r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: *„Zmiana opłaty za doprowadzenie sygnału nie oznacza zmiany warunków umowy”*.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 400 (wyrok SOKiK z dnia 19.01.2005r. sygn. akt XVII AmC 2/04) od dnia 5.05.2005r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: *„Zmiana opłaty nie powoduje konieczności zmiany umowy”*.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 681 (wyrok SOKiK z dnia 23.02.2005r. sygn. akt XVII AmC 3/04) od dnia 5.04.2006r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: *„PTK zastrzega sobie prawo zmiany wysokości opłaty miesięcznej za korzystanie z sieci telewizji kablowej”*.

Zakres kwestionowanego zapisu umowy mieści się w zakresie wpisanych do rejestru klauzul nr 398,400 oraz 681, i jest z nimi tożsamy. Treść klauzuli abuzywnej wpisanej pod numerem 681 jest identyczna z treścią kwestionowanego zapisu. Należy podkreślić, że stosowana przez przedsiębiorców klauzula abuzywna wywołuje identyczne skutki jak klauzule abuzywne wpisane do rejestru poprzez uznanie, że zmiana ceny - istotnego elementu umowy – nie oznacza zmiany warunków umowy. Zakwestionowany zapis pkt. 10 umowy jest

niedozwolonym postanowieniem umownym określonym w art. 385³ pkt 20 kc, albowiem przewiduje uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy. Stosowany przez przedsiębiorców powyższy zapis stanowi niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 kc. W przedmiotowej sprawie umowa zawierana jest na piśmie i określa wysokość abonamentu. Określona w umowie cena jest jej istotnym elementem. Należy podkreślić, że kwestionowane postanowienie nie uwzględniają określonej w art. 61 ust. 5 pkt 1 Prawa telekomunikacyjnego regulacji – *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*. Stosownie do zapisu art. 61 ust. 6 ustawy, abonent powinien zostać poinformowany także o prawie wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji podwyższenia cen.

Należy zwrócić uwagę, że SOKiK (wyrok sygn. akt. XVII Amc 163/05) określił, iż istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek do drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien wyrażać się on właściwym informowaniem konsumenta o wynikających z umowy jego uprawnieniach, nie wykorzystywaniem przy zawieraniu umowy i w trakcie jej realizacji uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty, rzetelnym traktowaniu konsumenta jako równoprawnego partnera umowy. W opinii Sądu za sprzeczne z dobrymi obyczajami można więc uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezinformacji, wpływania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równości stron. Chodzi więc o działanie, które potocznie określane jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania. SOKiK wskazał, że w świetle art. 385³ pkt 20 kc uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy jest dopuszczalne, o ile przyznane jest konsumentowi prawo odstąpienia od umowy.

W tych okolicznościach sprawy należało orzec, że w wyniku stosowania w umowach z konsumentami niedozwolonego postanowienia wzorca umowy doszło do naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

3. Trzeci zarzut dotyczy posługiwania się w § 7 pkt 3 regulaminu następującym unormowaniem: *„Za okres całkowitego braku sygnału wynikającego z awarii trwającej dłużej niż trzy kolejne dni Abonentowi-Uslugobiorcy przysługuje prawo obniżenia opłaty abonamentowej w wysokości 1/30 za każdy następny dzień braku sygnału”*.

Zauważyć należy, że w rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 502 (wyrok SOKiK z dnia 22.06.2005r. sygn. akt XVII Amc 52/04) od dnia 25.08.2005r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: *„Za okres braku sygnału wynikającego z awarii trwającej dłużej niż dwa kolejne dni Abonentowi przysługuje prawo do obniżenia opłaty miesięcznej o 1/30 za każdy następny dzień”*.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 1210 (wyrok SOKiK z dnia 9.11.2005r. sygn. akt XVII Amc 74/04) od dnia 22.08.2007r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: *„Jeżeli przerwy w świadczeniu Usługi Radia i Telewizji Kablowej wystąpiły z ważnych przyczyn, a ich łączny czas w okresie rozliczeniowym był krótszy od 48 godzin, rekompensata Abonentowi nie przysługuje”*.

Zakres kwestionowanego zapisu umowy mieści się w zakresie wpisanej do rejestru klauzuli nr 502 i nr 1210.

Jak wynika z kwestionowanego zapisu umowy, Spółka może pobierać lub pobiera od konsumentów wynagrodzenie za świadczenie usług telekomunikacyjnych w sytuacji gdy tych usług faktycznie nie świadczy. W tym miejscu należy zauważyć, że stosownie do art. 104 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne do odpowiedzialności przedsiębiorców telekomunikacyjnych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi telekomunikacyjnej stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego. Wobec tego przy rozważaniu badanej kwestii trzeba przejść na grunt regulacji kodeksowych, ze szczególnym uwzględnieniem art. 471 Kc, który stanowi, że dłużnik jest obowiązany do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Z powyższego wynika, że dłużnik jest obowiązany do naprawienia całej powstałej szkody. Niedopuszczalne jest, zwłaszcza w obrocie konsumenckim, aby odpowiedzialność przedsiębiorcy była nadmiernie ograniczana. Niedopuszczalne jest też takie kształtowanie stosunku prawnego łączącego przedsiębiorcę z konsumentem, że konsument musi spełniać swoje świadczenie, natomiast równocześnie przedsiębiorca z obowiązku takiego zostaje zwolniony bez negatywnych dla niego konsekwencji finansowych, bądź gdy konsekwencje te są niewspółmierne do poniesionej przez konsumenta szkody. Kwestionowany zapis jest niezgodny z art. 385¹ § 1, który stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodzone indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeśli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienie to nosi także znamiona klauzuli niezgodnej z art. 385³ pkt 2 Kc, na mocy którego za niedozwolone uznaje się klauzule które wyłączają lub istotnie ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy.

W świetle powyższego należy stwierdzić, że w niniejszym przypadku Spółka dopuściła się naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W świetle zaistniałych okoliczności należało orzec, jak w punkcie I 3 sentencji niniejszej decyzji.

4. Czwarty zarzut dotyczy stosowania w regulaminie w § 8 pkt 3 następującego unormowania: „(...) *Operator-Uslugodawca nie ponosi również odpowiedzialności za zakłócenia w emisji programów spowodowane nadajnikami pracującymi w pobliżu sieci Operatora*”.

Kwestionowany zapis regulaminu można uznać za tożsamy klauzulom abuzywnym zawartym w rejestrze. Oceniając stosowane przez Spółkę regulacje wyszczególnione w punkcie I.4 niniejszej decyzji należy zwrócić uwagę, że w rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 636 (wyrok SOKiK z dnia 19.04.2005r. sygn. akt XVII AmC 23/05) od dnia 3.04.2006r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: „*Uslugodawca nie bierze odpowiedzialności za działanie sieci swojego dostawcy*”.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 680 (wyrok SOKiK z dnia 23.02.2005r. sygn. akt XVII Amc 3/04) od dnia 5.04.2006r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: „*PTK nie ponosi odpowiedzialności za zakłócenia w odbiorze programów telewizyjnych i radiowych rozprawdzanych w sieci telewizji kablowej wynikające z przyczyn niezależnych od PTK, a w szczególności występujących poza siecią*”.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 797 (wyrok SOKiK z dnia 14.03.2005r. sygn. akt XVII AmC 21/04) od dnia 4.07.2006r.

umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: „Operator nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług wynikłe z faktu niewłaściwego funkcjonowania sieci telekomunikacyjnych innych operatorów telekomunikacyjnych”.

Zakres zapisów regulaminu wyłączających odpowiedzialność Spółki jest tożsamy i mieści się w zakresie wpisanych do rejestru klauzul nr: 636, 680, 797 – co jest niezgodne z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

W myśl art. 385¹ § 3 Kc nieuzgodnione indywidualnie są te postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności z sytuacją taką mamy do czynienia, gdy przedsiębiorca posługuje się przy zawieraniu umowy z konsumentem wzorcem umowy, co ma miejsce w niniejszym przypadku.

Należy podkreślić, że usługa telekomunikacyjna polega na nieprzerwanym dostarczaniu przez operatora sygnału do urządzeń odbiorczych abonenta, który jest zobowiązany do uiszczania opłaty abonamentowej. Świadczenie operatora jest zobowiązaniem ciągłym, a on sam jest zobowiązany do dostarczania sygnału z należyłą starannością. W tym miejscu należy zauważyć, że stosownie do art. 104 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego do odpowiedzialności przedsiębiorców telekomunikacyjnych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi telekomunikacyjnej stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego. Wobec tego przy rozważaniu badanej kwestii trzeba przejść na grunt regulacji kodeksowych, ze szczególnym uwzględnieniem art. 471 Kc, który stanowi, że dłużnik jest obowiązany do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Niedopuszczalne jest, zwłaszcza w obrocie konsumenckim, aby odpowiedzialność przedsiębiorcy była nadmiernie ograniczana. Niedopuszczalne jest też takie kształtowanie stosunku prawnego łączącego przedsiębiorcę z konsumentem, że konsument musi spełniać swoje świadczenie, natomiast równocześnie przedsiębiorca z obowiązku takiego zostaje zwolniony bez negatywnych dla niego konsekwencji finansowych, bądź gdy konsekwencje te są niewspółmierne do poniesionej przez konsumenta szkody. Kwestionowany zapis jest niezgodny z art. 385¹ § 1, który stanowi, że postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeśli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Postanowienie to nosi także znamiona klauzuli niezgodnej z art. 385³ pkt 2 Kc, na mocy którego za niedozwolone uznaje się klauzule które wyłączają lub istotnie ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Również postanowienia regulaminu ukształtowane zostały w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działanie zmierzające do niedoinformowania, dezinformacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowania stosunku zobowiązaniowego niezgodnie z zasadą równości stron.

W tych okolicznościach sprawy należało orzec, że w wyniku stosowania w umowach z konsumentami niedozwolonego postanowienia wzorca umowy doszło do naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. W świetle zaistniałych okoliczności należało orzec, jak w punkcie I 4 sentencji niniejszej decyzji.

5. Piąty zarzut dotyczy stosowania w § 8 pkt 4 regulaminu następującego unormowania: „Operator-Uslugodawca zastrzega sobie prawo do (...) zmiany liczby programów (...) bez konieczności wypowiedzenia umowy (...)” oraz zapis § 8 pkt 5 „Zmniejszenie liczby programów może nastąpić z przyczyn prawnych, technicznych lub organizacyjnych, które mogą być niezależne od Operatora-Uslugodawcy i nie mają wpływu na wysokość abonamentu miesięcznego”.

W rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, pod numerem 571 (wyrok SOKiK z dnia 7.04.2004r. sygn. akt XVII AmC 15/03) od dnia 4.11.2005r. umieszczona jest klauzula abuzywna następującej treści: „Operator Cyfry+ z ważnych przyczyn prawnych, technicznych, organizacyjnych lub ekonomicznych może wprowadzić zmiany liczby i rodzaju programów wchodzących w skład poszczególnych pakietów wymienionych odpowiednio w załącznikach nr 2, 3, 4 i 5 do umowy. Wyżej wymienione zmiany, wynikające z faktu zaistnienia okoliczności leżących poza kontrolą Operatora Cyfry +, uznane za siłę wyższą, zastąpienia danego programu programem o porównywalnej tematyce, rezygnacji z danego programu z uwagi na jego niską oglądalność, zaprzestania nadawania programu z przyczyn obciążających jego nadawcę nie wymaga zmiany umowy.” Zakres wymienionego w punkcie I.5 niniejszej decyzji zapisu regulaminu mieści się w zakresie wpisanej do rejestru klauzuli nr 571 – co może być niezgodne z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Oceniając stosowaną przez Spółkę regulację wyszczególnioną w punkcie I.5 niniejszej decyzji należy zwrócić uwagę, że w pkt. 2 umowy określone jest minimalna ilość programów. Według ustalonych przez Spółkę zasad, wybrany przez abonenta pakiet to określona ilość programów.

Kwestionowany zapis regulaminu jest niezgodny z art. 385³ pkt 19 Kc stanowiącym, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności przewidują wyłącznie dla kontrahenta konsumenta jednostronne uprawnienie do zmiany, bez ważnych przyczyn, istotnych cech świadczenia.

Klauzula stosowanego przez Spółkę zapisu regulaminu wyraźnie stanowi, że zmiana oferty programowej nie wymaga zmiany umowy. W przypadku umowy na świadczenie usługi telewizji kablowej za główne świadczenie przedsiębiorcy telekomunikacyjnego należy uznać dostęp do określonej ilości programów zaś w przypadku konsumenta zobowiązanie do uiszczenia opłaty. Bez tych elementów ta umowa nie może istnieć. Spółka zastrzegła sobie jednostronne uprawnienie do zmiany istotnych cech świadczenia. Zmiana zawartości pakietu programów, ich ilości ma istotne znaczenie, jest to element głównego świadczenia Spółki w rozumieniu art. 385³ pkt 19 Kc. Ważne przyczyny uzasadniające zmianę istotnych elementów świadczenia powinny być obiektywne. Takie kryterium zasadniczo wyłącza subiektywne przyczyny ekonomiczne np. chęć uchronienia się przed spadkiem zysków lub przyczyny pozaekonomiczne, np. nagła zmiana preferencji programowych konsumentów. Zaprzestanie nadawania programu z uwagi na decyzje nadawcy mieści się w granicach ryzyka operacyjnego, którego nie można przerzucać na konsumentów pozbawiając ich prawa odstąpienia od umowy. Obiektywnie ważną i potencjalnie weryfikowalną przyczyną jest siła wyższa. Istotą obowiązującej w prawie cywilnym zasady pacta sunt servanda jest realizowanie podjętych zobowiązań, nawet jeżeli ich stopień opłacalności zmienia się w czasie. W przypadku zmiany stosunków ekonomicznych strony mogą zastosować środki określone w umowie lub przepisach prawa zmierzające do zmiany lub zakończenia stosunku prawnego. Spółka ma prawo do zmiany ilości programów w pakietach i dostosowania ich do oczekiwań rynku, ale zobowiązana jest do umożliwienia konsumentom odstąpienia od takiej umowy. Jeżeli dokonana przez Spółkę zmiana będzie trafna, to większość konsumentów i tak

nie rozwiąże umowy, a wręcz przeciwnie, liczba konsumentów ulegnie zwiększeniu. Natomiast nie ma żadnych podstaw by w takiej sytuacji utrzymywać stosunek prawny, wbrew woli konsumenta. Kwestionowana klauzula może uprawniać Spółkę do zmian, które są niekorzystne dla konsumenta i jednocześnie rażąco niesprawiedliwe. Tym bardziej więc ukształtowanie własnych zobowiązań, w tak asymetryczny sposób jest naruszeniem dobrych obyczajów i rażącym naruszeniem interesów konsumentów.

W świetle powyższego należy stwierdzić, że w niniejszym przypadku Spółka dopuściła się naruszenia art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W świetle zaistniałych okoliczności należało orzec, jak w punkcie I 5 sentencji niniejszej decyzji.

6. Szósty z postawionych Spółce zarzutów dotyczy niedopełnienia obowiązku informacyjnego w zakresie zamieszczania w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych oraz w regulaminie informacji o trybie postępowania reklamacyjnego. Obowiązek taki nakłada na każdego przedsiębiorcę telekomunikacyjnego świadczącego konsumentom usługi telekomunikacyjne art. 56 ust. 3 pkt 7 i art. 60 pkt 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne, a sposób jego wykonania określa rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 1 października 2004 r. w sprawie trybu postępowania reklamacyjnego oraz warunków, jakim powinna odpowiadać reklamacja usługi telekomunikacyjnej (Dz.U. Nr 226, poz. 2291). Spółka stosuje przedmiotową praktykę pomimo wynikającego z art. 56 ust. 3 pkt 7 i art. 60 pkt 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne obowiązku zamieszczania danych na ten temat w umowach i regulaminie. Nałożenie na przedsiębiorcę telekomunikacyjnego obowiązku podawania w umowach i regulaminie pełnych i nie wprowadzających w błąd informacji o trybie reklamacyjnym 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 obowiązków i praw dostawców usług. Nie dostosowując się do nakazu płynącego z art. 56 ust. 3 pkt 7 i art. 60 pkt 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne przedsiębiorca pozbawia konsumentów wiedzy koniecznej do ich prawidłowego, świadomego i czynnego uczestniczenia w rynku, czym przyczynia się do pogorszenia, osłabienia ich sytuacji, a tym samym godzi w ich interesy. Bezprawne działanie Spółki godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a w przedmiotowej sprawie dopuściła się ona działań antykonsumenckich dotyczących sfery interesów szerokiego kręgu uczestników rynku. Działania Spółki zmierzające do niedoinformowania, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy potocznie określa się jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania – godzą w interesy konsumentów. Wszystkie przekazywane konsumentom informacje powinny być rzetelne, prawdziwe i pełne. Na gruncie poczynionych ustaleń należało stwierdzić, że Spółka nie wykonuje obowiązku określonego art. 56 ust. 3 pkt 7 i art. 60 pkt 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne, czym narusza zbiorowe interesy konsumentów, a zatem stosuje praktykę zakazaną na mocy art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającą na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. W świetle zaistniałych okoliczności należało orzec, jak w punkcie I 6 sentencji niniejszej decyzji.

7. Kolejny z postawionych w ramach niniejszego postępowania zarzutów dotyczy niedopełnienia przez Spółkę obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji w wyniku nie zamieszczania w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych informacji na temat możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego. Obowiązek taki spoczywa na przedsiębiorcy zawierającym umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych na mocy art.

56 ust. 3 pkt 8 ustawy Prawo telekomunikacyjne. Należy podkreślić, że zakres przedmiotowych informacji ma istotne i ważne znaczenie dla konsumenta. Pozbawienie konsumentów wiedzy na temat przysługujących im uprawnień powoduje faktyczne ograniczenie możliwości podjęcia przez nich działań w określonym trybie. Konsumentom nie mając świadomości tego, że spory powstałe na tle umów telekomunikacyjnych mogą być rozstrzygane w drodze polubownej, bez konieczności udawania się do sądu powszechnego, najprawdopodobniej nie skorzystają z przewidzianych prawem instrumentów. Przez takie działanie Spółka realizuje zawarte z konsumentami umowy w sposób zakazany, naruszając Prawo telekomunikacyjne oraz ustawę o ochronie konkurencji i konsumentów. Bezprawne działanie Spółki godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a w przedmiotowej sprawie dopuściła się działań antykonsumenckich dotyczących sfery interesów szerokiego kręgu uczestników rynku. Działania zmierzające do niedoinformowania, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy potocznie określa się jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania – godzą w interesy konsumentów. Wszystkie przekazywane konsumentom informacje powinny być rzetelne, prawdziwe i pełne.

W związku z tym należało stwierdzić, że Spółka działa niezgodnie art. 56 ust. 3 pkt 8 ustawy Prawo telekomunikacyjne. W świetle przedstawionych okoliczności należało także stwierdzić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. W świetle zaistniałych okoliczności należało orzec, jak w punkcie I 7 sentencji niniejszej decyzji.

8. Ósmy z postawionych Spółce zarzutów dotyczy naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego doszło w wyniku niezawierania w stosowanym regulaminie umowy o abonament informacji o zakresie świadczonych publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych ze wskazaniem elementów składających się na opłatę abonamentową. Obowiązek taki wynika z art. 60 pkt 2 ustawy Prawo telekomunikacyjne zgodnie z którym *Regulamin świadczenia usług dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych powinien określać w szczególności zakres świadczonych publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych ze wskazaniem elementów składających się na opłatę abonamentową*. Regulamin stosowany przez Spółkę nie zawiera tego zakresu informacji przez co jej działanie jest bezprawne. Bezprawne działanie Spółki godzi w zbiorowe interesy konsumentów, a w przedmiotowej sprawie dopuściła się działań antykonsumenckich dotyczących sfery interesów szerokiego kręgu uczestników rynku. Działania zmierzające do niedoinformowania, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy potocznie określa się jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od przyjętych standardów postępowania – godzą w interesy konsumentów. Wszystkie przekazywane konsumentom informacje powinny być rzetelne, prawdziwe i pełne. Na gruncie poczynionych ustaleń należało stwierdzić, że Spółka nie wykonuje obowiązku określonego art. 60 pkt 2 ustawy Prawo telekomunikacyjne, czym narusza zbiorowe interesy konsumentów, a zatem stosuje praktykę zakazaną na mocy art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów polegającą na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. W świetle zaistniałych okoliczności należało orzec, jak w punkcie I 8 sentencji niniejszej decyzji.

9. Dziewiąty z postawionych Spółce zarzutów dotyczy naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego doszło w wyniku niedostarczania cennika nieodpłatnie abonentowi wraz z umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Stosownie do zapisu zawartego w art. 61 ust. 4 ustawy Prawo telekomunikacyjne „Cennik jest podany przez dostawcę publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych do publicznej

wiadomości oraz jest dostarczany nieodpłatnie abonentowi wraz z umową o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych, w tym o zapewnienie przyłączenia do publicznej sieci telekomunikacyjnej, a także na każde jego żądanie.”

W stosowanych przez Spółkę wzorcach umowy brak zapisu, informacji, że cennik jest załącznikiem do umowy, brak informacji o dostarczaniu go nieodpłatnie abonentowi wraz z umową. Podkreślenia wymaga fakt, że stosownie do art. 61 ust. 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne cennik powinien zawierać informacje bardzo istotne i ważne dla konsumentów, albowiem według tego przepisu określa on ceny za przyłączenie do sieci, za usługi, za obsługę serwisową oraz szczegółowe informacje dotyczące stosowanych pakietów cenowych oraz opustów. Prawo telekomunikacyjne w art. 61 ust. 2 zawiera zapis, że ceny usług telekomunikacyjnych są ustalane na podstawie przejrzystych, obiektywnych i niedyskryminujących kryteriów. Tak więc, zgodnie z powołanymi powyżej przepisami cennik usług telekomunikacyjnych należy dostarczyć nieodpłatnie abonentowi w chwili zawierania umowy. W umowie oraz w regulaminie nie ma zapisu, że cennik jest integralną częścią umowy oraz że jest dostarczany nieodpłatnie abonentowi. Spółka nie udostępnia konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji z zakresu art. 61 ust. 4 ustawy Prawo telekomunikacyjne. Spółka ma obowiązek dostarczyć nieodpłatnie abonentowi cennik wraz z umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Nie wykonanie tego obowiązku jest działaniem bezprawnym, które godzi w zbiorowe interesy konsumentów albowiem ogranicza konsumentom dostęp do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. W świetle przedstawionych okoliczności stwierdza się naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stąd należało orzec jak w punkcie I 9 sentencji.

10. Postawiony Spółce w p-kcie I ppkt 10 zarzut dotyczy naruszenia obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji o prawie odstąpienia od umowy zawieranej poza lokalem przedsiębiorstwa, o którym mowa w art. 2, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2000r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny. Uprawnienie konsumenta, który zawarł umowę poza lokalem przedsiębiorstwa określa art. 2 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów (...). Zgodnie z tą regulacją *konsument, który zawarł umowę poza lokalem przedsiębiorstwa, może od niej odstąpić bez podania przyczyn, składając stosowne oświadczenie na piśmie, w terminie dziesięciu dni od zawarcia umowy. Nie jest dopuszczalne zastrzeżenie, że konsumentowi wolno odstąpić od umowy za zapłatą oznaczonej sumy (odstępne). W razie odstąpienia umowa jest uważana za niezawartą, a konsument jest zwolniony z wszelkich zobowiązań. To, co strony świadczyły, ulega zwrotowi w stanie niezmienionym, chyba, że zmiana była konieczna w granicach zwykłego zarządu. Jeżeli konsument dokonał jakichkolwiek przedpłat, należą się od nich odsetki ustawowe od daty dokonania przedpłaty.* Powyższy zapis tylko konsumentowi daje prawo wycofania się z transakcji, prawo odstąpienia od umowy. Uprawnienie to nie może być w żaden sposób uwarunkowane lub ograniczone umową.

W przypadku umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa obowiązki przedsiębiorcy określa art. 3 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów (...). *Kto zawiera z konsumentem umowę poza lokalem przedsiębiorstwa, powinien przed jej zawarciem poinformować konsumenta na piśmie o prawie odstąpienia od umowy w terminie, o którym mowa w art. 2 ust. 1 i wręczyć wzór oświadczenia o odstąpieniu, z oznaczeniem swojego imienia i nazwiska (nazwy) oraz adresem zamieszkania (siedziby); obowiązany jest także wręczyć konsumentowi pisemne potwierdzenie zawarcia umowy, stwierdzając jej datę i rodzaj oraz przedmiot świadczenia i cenę. Konsument na żądanie przedsiębiorcy, poświadcza na piśmie, że został poinformowany o prawie odstąpienia i że otrzymał wzór oświadczenia o odstąpieniu od umowy.*

Należy również zwrócić uwagę na art. 5 pkt 1 w/w ustawy, który stanowi, że *Przepisów o umowach zawieranych z konsumentami poza lokalem przedsiębiorstwa nie stosuje się do umów o charakterze ciągłym lub okresowym, zawieranych na podstawie oferty sprzedaży lub przez odwołanie się do ogłoszeń, reklam, cenników i innych informacji skierowanych do ogółu albo do poszczególnych osób, jeżeli konsument mógł uprzednio zapoznać się z treścią otrzymanej oferty lub informacji pod nieobecność drugiej strony umowy, a zarazem w tej ofercie lub informacji, jak i w umowie zastrzeżono prawo konsumenta do odstąpienia od umowy w terminie dziesięciu dni od dnia jej zawarcia.*

W przedmiotowej sprawie Spółka zawierając z konsumentami poza lokalem przedsiębiorstwa umowy o charakterze ciągłym nie zastrzega w nich prawa konsumenta do odstąpienia od umowy w terminie dziesięciu dni od dnia jej zawarcia. Nie informuje również na zasadach ogólnych konsumentów o prawie odstąpienia od umowy i nie wręcza wzoru oświadczenia o odstąpieniu, z oznaczeniem swojego imienia i nazwiska (nazwy) oraz adresem zamieszkania (siedziby). Jak wynika z powyższego Spółka może zamieszczać stosowną informację w umowach zawieranych z konsumentami lub w oświadczeniach, ale konsument winien być poinformowany w powyżej opisanej sytuacji o prawie odstąpienia od umowy. Przepis art. 3 ust. 1 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów (...) nie pozostawia wątpliwości co do zakresu nałożonych na przedsiębiorcę obowiązków. Konsument w określonej przepisem art. j.w. sytuacji zawierania umowy poza lokalem przedsiębiorstwa winien być przed zawarciem umowy poinformowany o prawie odstąpienia, mieć wręczony wzór stosownego odstąpienia, a także po zawarciu umowy winien otrzymać pisemne potwierdzenie jej zawarcia określonej przepisem treści. Spółka zawierając umowy poza lokalem przedsiębiorstwa, bezprawnie uniemożliwia konsumentom skorzystanie, bez podania przyczyn, z prawa do odstąpienia od umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa w terminie dziesięciu dni od ich zawarcia.

W przedmiotowej sprawie ma miejsce niedopełnienie obowiązku udzielenia konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez nie informowanie konsumentów na piśmie o przysługujących im uprawnieniach, co jest obowiązkiem każdego przedsiębiorcy. Jak wykazano Spółka narusza art. 3 ust. 1 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów (...), przez co jego działanie jest niezgodne z ar. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stąd należało orzec jak w punkcie I 10 sentencji.

II.

1. Spółce postawiono zarzut naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji w zakresie określonym w art. 59 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego, do czego mogło dojść w wyniku nie dostarczania regulaminu świadczenia usług nieodpłatnie abonentom wraz z umową. W postępowaniu wyjaśniającym wezwano Spółkę do przesłania stosownie poświadczonych za zgodność z oryginałem stosowanych wzorców umów. Spółka w odpowiedzi przesłała wzorzec umowy i regulamin. Na odwrocie przesłanych stosowanych wzorców nie ma dodatkowych informacji. W punkcie 16 stosowanego wzorca umowy znajduje się zapis „(...) przepisy Regulaminu świadczenia usług (...), który znajduje się do wglądu w siedzibie firmy oraz biurze obsługi klienta”. W przesłanych wzorcach nie ma żadnej informacji, że regulamin jest dostarczany nieodpłatnie abonentowi, że jest integralną częścią umowy lub załącznikiem.

Stosownie do zapisu zawartego w art. 59 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne „Dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych jest obowiązany do określenia zakresu i warunków wykonywania usług telekomunikacyjnych w regulaminie świadczenia usług telekomunikacyjnych, podanym do publicznej wiadomości i dostarczonym nieodpłatnie abonentowi wraz z umową o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych,

w tym o zapewnienie przyłączenia do publicznej sieci telekomunikacyjnej, a także na każde żądanie.” Regulamin zawiera informacje bardzo istotne i ważne dla konsumentów określające prawa i obowiązki stron umowy. W ustosunkowaniu się do tego zarzutu Spółka wyjaśniła, że „Praktyką jest, że treść regulaminu drukowana jest na odwrocie strony na której umieszczona jest treść umowy”. Na potwierdzenie tego przesłała umowy faktycznie zawarte z konsumentami, gdzie na odwrocie zawarty jest regulamin, co potwierdza wykonanie obowiązku określonego w art. 59 ust. 1 Prawa telekomunikacyjnego. Tym samym działaniu Spółki nie można przypisać cech bezprawności.

2 i 3.

Kolejne z postawionych Spółce w toku niniejszego postępowania zarzutów dotyczą:

- naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego mogło dojść w wyniku niezawierania w umowach z konsumentami o abonament TVK informacji, że w razie podwyższenia cen usług telekomunikacyjnych powiadamia o tym abonentów na piśmie, z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu rozliczeniowego, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 61 ust. 5 pkt 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne.

- naruszania obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, do czego mogło dojść w wyniku niezawierania w umowach z konsumentami o abonament TVK informacji, że w przypadku, o którym mowa w art. 61 ust. 5 pkt 1, abonent powinien zostać poinformowany także o prawie wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji podwyższenia cen, a także o tym, że w razie skorzystania z tego prawa przedsiębiorcy nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze, z zastrzeżeniem art. 57 ust. 6, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 61 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004r. Prawo telekomunikacyjne

Art. 56 ust. 1 i 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne stanowią, że świadczenie usług telekomunikacyjnych odbywa się na podstawie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, która powinna określać w szczególności: nazwę, adres i siedzibę dostawcy usług; świadczone usługi, dane o ich jakości, w tym o czasie oczekiwania na przyłączenie do sieci lub terminie rozpoczęcia świadczenia usług telekomunikacyjnych; zakres obsługi serwisowej; dane szczegółowe dotyczące cen, w tym pakietów cenowych oraz sposoby uzyskania informacji o aktualnym cenniku; czas trwania umowy oraz warunki przedłużenia i rozwiązania umowy; wysokość kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania usługi telekomunikacyjnej; tryb postępowania reklamacyjnego oraz informację o możliwości rozwiązania sporu w drodze mediacji lub poddania go pod rozstrzygnięcie sądu polubownego.

Z powyższego przepisu wynika, że treść umowy nie musi obejmować wskazanych w postanowieniu o wszczęciu postępowania *informacji, że w razie podwyższenia cen usług telekomunikacyjnych powiadamia o tym abonentów na piśmie, z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu rozliczeniowego oraz informacji, że w przypadku, o którym mowa w art. 61 ust. 5 pkt 1, abonent powinien zostać poinformowany także o prawie wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji podwyższenia cen, a także o tym, że w razie skorzystania z tego prawa przedsiębiorcy nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze, z zastrzeżeniem art. 57 ust. 6.*

Stąd też brak przedmiotowych informacji w umowach zawieranych przez Spółkę nie może zostać oceniony jako działanie bezprawne.

W tym miejscu zwrócić należy również uwagę, że ustawa Prawo telekomunikacyjne w art. 61 ust. 5 i 6 określa tryb postępowania przedsiębiorcy telekomunikacyjnego w razie zmiany cen usług telekomunikacyjnych. Stosownie do zapisu art. 61 ust. 5 pkt 1 – 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. Z kolei zgodnie z art. 61 ust. 6 w w/w przypadku, abonent powinien zostać poinformowany także o prawie wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji podwyższenia cen, a także o tym, że w razie skorzystania z tego prawa dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze, z zastrzeżeniem art. 57 ust. 6.

W toku postępowania Spółka poinformowała, że dopełnia obowiązków informacyjnych przewidzianych w w/w przepisach ponieważ faktycznie informuje abonentów pisemnie o planowanej podwyżce cen opłat oraz o przysługujących im w tym przypadku uprawnieniach. Treść takiego powiadomienia o ostatniej podwyżce brzmiała następująco: „*Z uwagi na zwiększenie oferty programowej (...) ulega zmianie cena abonamentu (...). W związku z powyższym abonentowi przysługuje prawo do wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji niniejszej podwyżki. W takim przypadku operatorowi nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze, z zastrzeżeniem art. 57 ust. 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne*”. Zawiadomienie tej treści dostarczane było abonentom na długo przed wprowadzeniem zmian i zachowywany był przewidziany prawem okres wyprzedzenia tj. co najmniej 1 okres rozliczeniowy.

Stąd też Spółce nie można również postawić zarzutu naruszenia trybu informowania o zmianie opłat uregulowanego w ustawie Prawo telekomunikacyjne.

Zgodnie z art. 105 § 1 kpa, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania.

Przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów umożliwiają wydanie decyzji na podstawie art. 26 ust. 1, art. 27 ust. 2 oraz art. 28 ust. 1. Organ Antymonopolowy na podstawie art. 26 ust. 1 wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 24. Zgodnie z art. 27 ust. 2 wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania. Natomiast zgodnie z art. 28 ust. 1 ww. ustawy, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1, lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania - że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane 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.

Zgodnie z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Organem Antymonopolowym stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego. Biorąc pod uwagę powyższe, w sytuacji rozstrzygnięcia innego, niż przewiduje ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów zastosowanie mają przepisy kodeksu postępowania administracyjnego. W związku z powyższym zastosowanie ma powyżej przytoczony art. 105 § 1 kpa. W przedmiotowej sprawie przedsiębiorca wykazał, że dostarcza nieodpłatnie abonentom regulamin wraz z umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych i realizuje obowiązek określony w art. 59 ust. 1 prawa telekomunikacyjnego. Stwierdzono również, że brak jest obowiązku zamieszczania w umowach zawieranych z konsumentami informacji o tym, że w razie podwyższenia cen usług telekomunikacyjnych Spółka zobowiązana jest powiadomić o tym abonentów na piśmie, z wyprzedzeniem co najmniej jednego okresu

rozliczeniowego oraz, że abonent powinien zostać poinformowany także o prawie wypowiedzenia umowy z powodu braku akceptacji podwyższenia cen, a także o tym, że w razie skorzystania z tego prawa przedsiębiorcy nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze.

W związku z powyższym w zakresie zarzutów określonych w punkcie II sentencji niniejszej decyzji postępowanie jest bezprzedmiotowe.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

III.

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Organ Antymonopolowy może skorzystać z uprawnienia do nałożenia na przedsiębiorcę stosującego praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów kary pieniężnej w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary. Kara taka może być nałożona bez względu na to, czy przedsiębiorca dopuścił się naruszenia celowo, czy też nieumyślnie. Stosownie do art. 111 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, w tym kar określonych w art. 106 tej ustawy, należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

W pkt. I niniejszej decyzji stwierdzono stosowanie przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów opisanych szczegółowo powyżej. Praktyki te polegają na stosowaniu postanowień wzorca umowy, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone oraz na naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, poprzez niezawieranie w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych z konsumentami wszystkich informacji, wbrew obowiązkowi wynikającemu z ustawy Prawo telekomunikacyjne. Spółka, która zorganizowała swoją działalność w taki sposób, że umowy z konsumentami zawiera poza lokalem przedsiębiorstwa, nie wykonuje obowiązku określonego w art. 3 ust. 1 ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów (...).

Powyższe okoliczności uzasadniają nałożenie w niniejszym przypadku kary, o jakiej mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Konsekwencją stosowania powyżej określonych praktyk jest pogorszenie sytuacji konsumentów. Okoliczność, że sporne zapisy zamieszczono we wzorcach umownych powoduje, że zostają one konsumentom narzucone. Fakt, że kwestionowane regulacje wynikają z wzorców umownych stosowanych od marca 2002 r. (dowód: karta nr 21) świadczy o ustalonym charakterze podejmowanych praktyk. W odniesieniu do Spółki, której dotyczy niniejsze postępowanie - po raz pierwszy wydana jest decyzja stwierdzająca naruszenie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Spółka w toku postępowania współpracowała z Prezesem Urzędu.

Przychód osiągnięty przez wspólników spółki cywilnej w 2007r. ustalono na podstawie złożonych dokumentów [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt 1. a Załącznika Nr 1). Przy ustalaniu wysokości kary Organ Antymonopolowy przyjął za podstawę obliczeń kwotę odpowiadającą wysokością przychodów osiągniętych przez przedsiębiorców – wspólników spółki cywilnej z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w 2007r. [*tajemnica przedsiębiorstwa*] (pkt 1. b Załącznika Nr 1).

Kara nakładana przez Organ Antymonopolowy na podmioty, które dopuściły się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianych zachowań. Wspólnicy spółki cywilnej prowadząc wiele lat działalność telekomunikacyjną, powinni wiedzieć, że określając warunki umowne nie mogą stosować klauzul uznanych przez SOKiK za abuzywne, ani w inny sposób godzić w interesy słabszych uczestników rynku, jakimi są konsumenci. Na wspólników spółki cywilnej, który dopuścili

się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów Organ Antymonopolowy może nałożyć karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w 2007r. Decydując o nałożeniu kary i jej wysokości wzięto pod uwagę wszystkie ww. okoliczności, jak i możliwości finansowe przedsiębiorców. Orzeczone karę powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania, tak aby jej nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. Z drugiej strony należy też podkreślić wymiar edukacyjny i wychowawczy zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość. Niniejsza kara powinna stanowić przestrożę dla Spółki na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary, należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

W świetle powyższych okoliczności wysokość kary ustalono na poziomie 4.700 zł (słownie złotych: cztery tysiące siedemset), co stanowi [tajemnica przedsiębiorstwa] (pkt 2. a Załącznika Nr 1) osiągniętego przez Spółkę w 2007r. przychodu, oraz [tajemnica przedsiębiorstwa] (pkt 2. b Załącznika Nr 1) maksymalnego wymiaru kary.

W ocenie Organu Antymonopolowego kara wymierzona w tej wysokości jest adekwatna do stopnia naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Prezes Urzędu, kierując się potrzebą zdecydowanego przeciwdziałania stosowaniu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów uznał, że orzeczone karę powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania. W tym przypadku karę powinna spełnić jednak przede wszystkim funkcję prewencyjną i wychowawczą, tak aby zapobiec w przyszłości naruszeniom przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie III sentencji tej decyzji.

IV.

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Organ Antymonopolowy rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. W myśl art. 77 ust. 1 tej ustawy, jeżeli w wyniku postępowania stwierdzono naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Niniejsze postępowanie w sprawie stosowania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Organ Antymonopolowy w punkcie I sentencji decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną ze stroną. W związku z powyższym postanowiono Spółkę obciążyć kosztami postępowania w wysokości 50 zł (słownie złotych: pięćdziesiąt).

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) – 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 – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach.

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt IV niniejszej decyzji, stosownie do treści art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania cywilnego, należy wnieść zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Katowicach w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

Dyrektor Delegatury
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w Katowicach
Maciej Fragsztajn