



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
ADAM JASSER**

DDK-61-13/14/PD

Warszawa, dn. 23 grudnia 2014 r.

wersja niezawierająca tajemnicy przedsiębiorstwa [***]

DECYZJA nr DDK 5/2014

I. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** działanie Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie polegające na stosowaniu przez ww. przedsiębiorcę w obrocie konsumenckim postanowienia pkt. 10 oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych o treści: (...) *w przypadku skorzystania z prawa odstąpienia od Umowy, zobowiązuję się do zwrotu na swój koszt kompletnej przesyłki z kartą SIM i zwracanym towarem w stanie niezmiennym (chyba, że zmiana była konieczna w granicach zwykłego zarządu) wraz z kopią dokumentu zakupu (faktura, rachunek bądź dowód wydania) oraz załączonym pisemnym oświadczeniem o odstąpieniu od Umowy na adres, co narusza art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (tekst jednolity Dz. U. z 2012 r., poz.1225) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów*

i nakazuje zaniechanie jej stosowania.

II. Na podstawie art. 26 ust. 1 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** działanie Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie polegające na utrudnianiu konsumentom rozwiązania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych poprzez żądanie zamieszczania w oświadczeniu o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony po upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta, informacji o numerze telefonu, którego umowa ta dotyczy i uznawaniu oświadczeń o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony nieobejmujących tych informacji za bezskuteczne, podczas gdy ani z przepisów prawa powszechnie obowiązującego, ani z postanowień umów

łączącej konsumentów z Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązek taki nie wynika, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w 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. Nr 171, poz. 1206) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów

i nakazuje zaniechanie jej stosowania.

III. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów** działania Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, polegające na:

1) stosowaniu przez Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w obrocie konsumenckim postanowienia § 15 ust. 2 regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25 stycznia 2013 r. o treści: *Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 02 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271 ze zm.), Klient indywidualny korzystający ze Sklepu, będący konsumentem, który zawarł umowę na odległość i nie wyraził zgody na rozpoczęcie świadczenia usług przed upływem 10 dni od dnia dostawy może od niej odstąpić w terminie 10 dni od dnia dostawy, składając stosowne oświadczenie emailowo na adres sklep@plus.pl, za pomocą faxu na nr 22 607 80 50 lub listownie na adres ul. Postępu 3, 02-676 Warszawa z dopiskiem „Sklep Internetowy”, co narusza art. 9 ust. 1 pkt 6) w zw. z art. 10 ust. 1 i 3 pkt 1) ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (tekst jednolity Dz. U. z 2012 r., poz. 1225) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów*

i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 24 lutego 2014 r.;

2) stosowaniu przez Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w obrocie konsumenckim postanowienia § 16 ust. 3 regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25 stycznia 2013 r. o treści: *Zwrot pieniędzy w wysokości ceny odesłanego towaru (zwrotowi nie podlega koszt dostawy), nastąpi w ciągu 14 dni roboczych od dnia otrzymania przez Operatora zwróconego towaru, według wyboru Klienta poprzez przekazanie na istniejące konto abonenckie Klienta na poczet przyszłych płatności, wykonanie przelewu lub przekazu przez Operatora na wskazane przez Klienta konto, jeśli nastąpiła wcześniejsza zapłata za towar, co narusza art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (tekst jednolity Dz. U. z 2012 r., poz. 1225) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów*

i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 24 lutego 2014 r.;

3) stosowaniu przez Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w obrocie konsumenckim postanowienia § 17 ust. 2 regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25 stycznia 2013 r. o treści: *Klientowi nie przysługuje prawo zwrotu zapłaconych kosztów przesyłki, co narusza art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną*

przez produkt niebezpieczny (tekst jednolity Dz. U. z 2012 r., poz. 1225) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów

i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 24 lutego 2014 r.;

4) stosowaniu przez Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w obrocie konsumenckim postanowienia § 16 ust. 4 regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25 stycznia 2013 r. o treści:

Zwrot przesyłki z towarem powinien nastąpić na koszt klienta za pośrednictwem firmy kurierskiej, na adres podany w oświadczeniu o odstąpieniu (adres nadawcy przesyłki), gdzie sporządzony jest protokół jej przyjęcia obejmujący w szczególności:

- opis zawartości przesyłki pod względem jej kompletności,
- opis stanu zwracanego towaru.

Klient może dokonać zwrotu za pośrednictwem firmy kurierskiej K-EX SP. Z O.O. (www.express.kolporter.com.pl), z usług których korzysta Dział Logistyki Polkomtel sp. z o.o. lub za pośrednictwem innej dowolnie wybranej firmy kurierskiej, z zastrzeżeniem, że odbiorca przesyłki będzie miał zapewnioną możliwość sprawdzenia zawartości przesyłki pod względem jej kompletności, stanu zwracanego towaru oraz zasadności zwrotu w momencie przyjmowania przesyłki, co narusza art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (tekst jednolity Dz. U. z 2012 r., poz. 1225) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów

i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 24 lutego 2014 r.;

5) stosowaniu przez Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w obrocie konsumenckim postanowienia pkt. 11 wzoru oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych o treści: (...) *do zwrotu otrzymanego towaru konieczne jest skorzystanie z firmy kurierskiej, która zapewni odbiorcy przesyłki możliwość sprawdzenia zawartości przesyłki pod względem jej kompletności, stanu zwracanego towaru, zasadności zwrotu w momencie przyjmowania przesyłki. Zostałem/łam poinformowany/a, iż wedle wiedzy Polkomtel wskazane firmy kurierskie umożliwiają dostarczenie przesyłki w sposób, o którym mowa w zdaniu poprzednim: K-EK, Opek, co narusza art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (tekst jednolity Dz. U. z 2012 r., poz. 1225) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów*

i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 13 marca 2014 r.

IV. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów** działanie Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie polegające na stosowaniu przez Spółkę w obrocie konsumenckim postanowienia § 17 ust. 8 wzorca umowy regulamin

świadczenia usług telekomunikacyjnych przez POLKOMTEL sp. z o.o. dla Abonentów obowiązującego od dnia 27 maja 2013 r. o treści *POLKOMTEL ma prawo żądania od Abonenta naprawienia szkody poprzez zapłatę przez Abonenta kary umownej w przypadku stwierdzenia naruszenia przez Abonenta któregokolwiek z zobowiązań określonych w § 5 ust. 8 w wysokości 5 000 zł za każdą kartę SIM lub urządzenie telekomunikacyjne używane w taki sposób (...)*, co narusza art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów

i stwierdza zaniechanie jej stosowania z dniem 8 czerwca 2014 r.

V. Na podstawie art. 26 ust. 2 i 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. Nr 50, poz. 331 ze zm.), **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada** na Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie **obowiązek publikacji niniejszej decyzji** w całości, na koszt Polkomtel sp. z o.o., na stronie internetowej tego przedsiębiorcy (w dacie wydania niniejszej decyzji jest to strona internetowa www.plus.pl), w ciągu 30 (trzydziestu) dni od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji, w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej oraz utrzymywania jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 1 (jednego) miesiąca od daty opublikowania na stronie internetowej.

VI. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), **Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada** na Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, płatne do budżetu państwa, **kary pieniężne** w wysokości:

- **595 854 złotych** z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie I rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;
- **7 282 656 złotych** z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie II rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;
- **297 927 złotych** z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie III.1 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;
- **297 927 złotych** z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie III.2 i III.3 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;
- **297 927 złotych** z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w punkcie III.4 i III.5 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji.

VII. Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) oraz na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 267) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, obciąża się Polkomtel spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kosztami przeprowadzonego postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 109,65 złotych (słownie: sto dziewięć złotych sześćdziesiąt pięć groszy) w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, dalej „Prezes Urzędu”, przeprowadził postępowanie wyjaśniające (sygn. akt DDK-405-16/13/ŁW/DL) w sprawie wstępnego ustalenia, czy Polkomtel sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej „Polkomtel”, „Spółka”) 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 związku z odstępowaniem przez konsumentów od umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawieranych na odległość oraz postępowanie wyjaśniające (sygn. akt DDK-405-68/13/DL) w sprawie wstępnego ustalenia, czy Polkomtel w związku ze stosowanymi postanowieniami wzorców umowy dotyczącymi uprawnienia Polkomtel do zawieszania świadczenia usług konsumentom oraz składania przez konsumentów oświadczeń w przedmiocie braku woli przedłużenia umowy po upływie czasu oznaczonego, na który umowa została zawarta, a także stosowanymi w związku z powyższym praktykami w obrocie konsumenckim, 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.

Dokonane w toku ww. postępowań ustalenia oraz zebrany materiał dowodowy dostarczyły podstaw do wszczęcia w dniu 8 sierpnia 2014 r. postępowania w sprawie stosowania przez Polkomtel praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (sygn. akt 61-13/14/PD).

Postanowieniem z dnia 8 sierpnia 2014 r. Prezes Urzędu zaliczył w poczet dowodów w postępowaniu w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów następujące dokumenty zgromadzone w trakcie postępowania wyjaśniającego (sygn. akt DDK-405-16/13/ŁW/DL) oraz postępowania wyjaśniającego (sygn. akt DDK-405-68/13/DL).

Prezes Urzędu wzywał Spółkę w toku prowadzonych postępowań do przekazania żądanych informacji i dokumentów, a także zwracał się o przedstawienia stanowiska w sprawie pismami z dnia:

- 13 marca 2013 r., 5 czerwca 2013 r., 18 lipca 2013 r., 20 sierpnia 2013 r., 12 września 2013 r., 8 listopada 2013 r. 2 grudnia 2013 r. (postępowanie wyjaśniające o sygn. akt DDK-405-16/13/ŁW/DL);

- 26 lipca 2013 r., 27 sierpnia 2013 r., 27 września 2013 r. (postępowanie wyjaśniające o sygn. akt DDK-405-68/13/DL);

- 8 sierpnia 2014 r., 17 października 2014 r., 31 października 2014 r. (postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów o sygn. akt DDK-61-13/14/PD). Wskazany pismem z dnia 17 października 2014 r. Prezes Urzędu zawiadomił, że postanowieniem z dnia 16 października 2014 r. zaliczył w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu następujące dokumenty złożone do akt postępowania wszczętego w dniu 5 listopada 2013 r. o sygn. akt DDK-61-13/13/DL:

1. zeznanie podatkowe Polkomtel sp. z o.o. (CIT-8) za rok 2013 (pismo Polkomtel z dnia 4 kwietnia 2014 r.),
2. korekta dokumentu wskazanego w pkt. 1 (pismo Polkomtel z dnia 8 maja 2014 r.),
3. sprawozdanie finansowe Polkomtel sp. z o.o. za rok 2013 (pismo Polkomtel z dnia 27 maja 2014 r.),
4. przygotowana przez niezależnego biegłego rewidenta opinia sprawozdania wskazanego w pkt. 3 i raport uzupełniający z badania sprawozdania finansowego (pismo Polkomtel z dnia 27 maja 2014 r.).

Spółka przekazała żądane informacje i dokumenty w pismach z dnia:

- 18 czerwca 2013 r., 6 sierpnia 2013 r., 29 sierpnia 2013 r., 9 września 2013 r., 1 października 2013 r., 17 października 2013 r., 21 listopada 2013 r., 19 grudnia 2013 r. (postępowanie wyjaśniające o sygn. akt DDK-405-16/13/ŁW/DL);

- 12 sierpnia 2013 r., 9 września 2013 r., 4 października 2013 r. (postępowanie wyjaśniające o sygn. akt DDK-405-68/13/DL);

- 16 września 2014 r. (3 pisma), 24 października 2014 r. (postępowanie w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów o sygn. akt DDK-61-13/14/PD).

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 10 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 roku Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 267, dalej „KPA”), pismem z dnia 2 grudnia 2014 r. Prezes Urzędu zawiadomił Spółkę o zakończeniu postępowania dowodowego, wyznaczając termin na zapoznanie się z aktami niniejszej sprawy. W dniu 12 grudnia 2014 r. z aktami sprawy zapoznał się pełnomocnik Spółki. W piśmie z dnia 12 grudnia 2014 r. Spółka wniosła o przedłużenie terminu na przedstawienie stanowiska końcowego w sprawie do dnia 25 grudnia 2014 r. W piśmie z dnia 15 grudnia 2014 r. Prezes Urzędu przedłużył ww. termin do dnia 18 grudnia 2014 r. W pismach z dnia 18 grudnia 2014 r. wskazała na zaniechanie stosowania określonych postanowień wzorców umowy. Jednocześnie, wskazano, że aktualnie jedynym pełnomocnikiem Spółki w niniejszej sprawie jest Pan [***].

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił, co następuje.

Polkomtel sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest przedsiębiorcą wpisanym do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m.

st. Warszawy w Warszawie XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: 0000419430. Przedmiotem działalności gospodarczej Polkomtel jest działalność w zakresie usług telekomunikacyjnych, w tym świadczonych dla konsumentów. Polkomtel jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym wpisanym do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej pod numerem 3.

Prezes Urzędu ustalił, że Polkomtel stosowała w obrocie konsumenckim następujące wzorce umów:

- regulamin sklepu internetowego obowiązujący od dnia 25 stycznia 2013 r.;
- wzór umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych;
- wzór oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych;
- regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez POLKOMTEL sp. z o.o. dla Abonentów obowiązujący od dnia 27 maja 2013 r.

(pismo Spółki z dnia 18 czerwca 2013 r., postępowanie DDK-405-16/13/ŁW/DL i pismo Spółki z dnia 24 października, postępowanie DDK-61-13/14/PD).

Stosowane przez Spółkę wzorce umowy uległy zmianie w toku prowadzonego postępowania:

- regulamin sklepu internetowego obowiązujący od dnia 24 lutego 2014 r.,
- wzór umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych oraz wzór oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych – stosowane od dnia 13 marca 2014 r.
- regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych (RŚUT) dla abonentów obowiązujący od dnia 8 czerwca 2014 r.

(pismo Spółki z dnia 16 września 2014 r. oraz z dnia 24 października 2014 r., postępowanie DDK-61-13/14/PD).

Prezes Urzędu ustalił, że Spółka stosuje w obrocie konsumenckim postanowienie pkt. 10 oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych o treści: (...) *w przypadku skorzystania z prawa odstąpienia od Umowy, zobowiązuję się do zwrotu na swój koszt kompletnej przesyłki z kartą SIM i zwracanym towarem w stanie niezmienionym (chyba, że zmiana była konieczna w granicach zwykłego zarządu) wraz z kopią dokumentu zakupu (faktura, rachunek bądź dowód wydania) oraz załączonym pisemnym oświadczeniem o odstąpieniu od Umowy na adres.*

Prezes Urzędu ustalił, że [***]. W piśmie z dnia 6 sierpnia 2013 r. Spółka wyjaśniła, że [***] (postępowanie DDK-405-16/13/ŁW/DL).

Prezes Urzędu ustalił, że Spółka stosowała w obrocie konsumenckim następujące postanowienia regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25 stycznia 2013 r. do dnia 23 lutego 2014 r.:

- § 15 ust. 2 - *Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 02 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271 ze zm.), Klient indywidualny korzystający ze Sklepu, będący konsumentem, który zawarł umowę na odległość i nie wyraził zgody na rozpoczęcie*

świadczenia usług przed upływem 10 dni od dnia dostawy może od niej odstąpić w terminie 10 dni od dnia dostawy, składając stosowne oświadczenie emailowo na adres sklep@plus.pl, za pomocą faxu na nr 22 607 80 50 lub listownie na adres ul. Postępu 3, 02-676 Warszawa z dopiskiem „Sklep Internetowy”.

- § 16 ust. 3 - Zwrot pieniędzy w wysokości ceny odesłanego towaru (zwrotowi nie podlega koszt dostawy), nastąpi w ciągu 14 dni roboczych od dnia otrzymania przez Operatora zwróconego towaru, według wyboru Klienta poprzez przekazanie na istniejące konto abonenckie Klienta na poczet przyszłych płatności, wykonanie przelewu lub przekazu przez Operatora na wskazane przez Klienta konto, jeśli nastąpiła wcześniejsza zapłata za towar.

- § 17 ust. 2 - Klientowi nie przysługuje prawo zwrotu zapłaconych kosztów przesyłki.

- § 16 ust. 4 - Zwrot przesyłki z towarem powinien nastąpić na koszt klienta za pośrednictwem firmy kurierskiej, na adres podany w oświadczeniu o odstąpieniu (adres nadawcy przesyłki), gdzie sporządzony jest protokół jej przyjęcia obejmujący w szczególności:

- opis zawartości przesyłki pod względem jej kompletności,

- opis stanu zwracanego towaru.

Klient może dokonać zwrotu za pośrednictwem firmy kurierskiej K-EX SP. Z O.O. (www.express.kolporter.com.pl), z usług których korzysta Dział Logistyki Polkomtel sp. z o.o. lub za pośrednictwem innej dowolnie wybranej firmy kurierskiej, z zastrzeżeniem, że odbiorca przesyłki będzie miał zapewnioną możliwość sprawdzenia zawartości przesyłki pod względem jej kompletności, stanu zwracanego towaru oraz zasadności zwrotu w momencie przyjmowania przesyłki.

Prezes Urzędu ustalił, że Spółka stosowała w obrocie konsumenckim postanowienie pkt 11 wzoru oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych o treści: (...) *do zwrotu otrzymanego towaru konieczne jest skorzystanie z firmy kurierskiej, która zapewni odbiorcy przesyłki możliwość sprawdzenia zawartości przesyłki pod względem jej kompletności, stanu zwracanego towaru, zasadności zwrotu w momencie przyjmowania przesyłki. Zostałem/łam poinformowany/a, iż wedle wiedzy Polkomtel wskazane firmy kurierskie umożliwiają dostarczenie przesyłki w sposób, o którym mowa w zdaniu poprzednim: K-EK, Opek.* Przedmiotowe postanowienie było stosowane do dnia 12 marca 2014 r.

Prezes Urzędu ustalił również, że zgodnie z § 5 ust. 2 wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych stosowanego do dnia 12 marca 2014 r. (§ 3 ust. 2 wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych stosowanego od dnia 13 marca 2014 r.), *po upływie czasu oznaczonego Umowa ulegnie przedłużeniu na czas nieoznaczony, o ile Abonent nie złoży przeciwnego oświadczenia na piśmie nie później niż na 30 dni przed upływem czasu oznaczonego Umowy.*

[***] (pismo Polkomtel z dnia 9 września 2013 r. w sprawie DDK-405-68/13/DL). Zgodnie natomiast z § 17 ust. 3 regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez POLKOMTEL sp. z o.o. dla abonentów obowiązującym od dnia 27 maja 2013 r., *wypowiedzenie musi zawierać oznaczenie numeru telefonu w sieci POLKOMTEL, którego dotyczy umowa* (postanowienie w identycznym brzmieniu znajduje się w regulaminie świadczenia usług telekomunikacyjnych dla abonentów obowiązującym od dnia 8 czerwca

2014 r.). Ponadto ustalono, że [***] (pismo Polkomtel z dnia 9 września 2013 r. w sprawie DDK-405-68/13/DL).

Prezes Urzędu ustalił, że Polkomtel stosowała w obrocie konsumenckim postanowienie § 17 ust. 8 regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez POLKOMTEL sp. z o.o. dla Abonentów obowiązującego od dnia 27 maja 2013 r. o treści: *POLKOMTEL ma prawo żądania od Abonenta naprawienia szkody poprzez zapłatę przez Abonenta kary umownej w przypadku stwierdzenia naruszenia przez Abonenta któregośkolwiek z zobowiązań określonych w § 5 ust. 8 w wysokości 5 000 zł za każdą kartę SIM lub urządzenie telekomunikacyjne używane w taki sposób (...)*. Przedmiotowe postanowienie było stosowane do dnia 7 czerwca 2014 r.

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje.

Naruszenie interesu publicznego

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (dalej „uokik”), ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana w ramach działań Prezesa Urzędu jest prowadzona w interesie publicznym. Naruszenie interesu publicznego stanowi podstawę do rozstrzygnięcia przez Prezesa Urzędu sprawy w oparciu o przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Interes publiczny zostaje naruszony w szczególności wówczas, gdy określonymi działaniami przedsiębiorcy dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska, powodując zaburzenia w jego prawidłowym funkcjonowaniu (por. wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 24 października 1991 r., sygn. akt XVII Amr 8/90). 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 bezprawnych praktyk stosowanych przez Polkomtel polegających na stosowaniu wskazanych w pkt I, III – IV rozstrzygnięcia niniejszej decyzji postanowień wzorców umowy oraz stosowaniu nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w pkt II rozstrzygnięcia niniejszej decyzji. Interes publiczny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, iż naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Z uwagi na to, że w niniejszej sprawie ma miejsce naruszenie przez Spółkę interesu publicznego, możliwe jest poddanie kwestionowanych działań Polkomtel dalszej ocenie w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, pod kątem stosowania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ocena działań Polkomtel w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów (pkt I - IV rozstrzygnięcia decyzji)

Zgodnie z art. 24 ust. 1 uokik, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przepis 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 KC w zw. z art. 4 pkt 12 uokik). Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie działaniami przedsiębiorców, które są sprzeczne z prawem. 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:

- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów;
- zachowanie przedsiębiorcy jest bezprawne;
- zachowanie to godzi w zbiorowe interesy konsumentów.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt 1 uokik, pod pojęciem „przedsiębiorcy” należy rozumieć przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 672 ze zm.), tj. osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 4 ust. 1 ww. ustawy). „Działalnością gospodarczą” jest zgodnie z przepisem art. 2 ww. ustawy, zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

Polkomtel sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest przedsiębiorcą wpisanym do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS: 0000419430. Polkomtel jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym wpisanym do rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej pod nr. 3.

Spółka prowadzi we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług telekomunikacyjnych na obszarze całego kraju. 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.

Bezprawność działania

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. Źródłem tych zasad są normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów (wyrok SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r., sygn. XVII

AmA 45/07). Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu.

Aby zatem dokonać oceny czy kwestionowane działania Spółki naruszają zakaz stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, należy zbadać, czy działania te są bezprawne.

Bezprawność praktyki określonej w punkcie I rozstrzygnięcia decyzji - naruszenie art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 ustawy z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (dalej „U.o.n.p.”) w związku ze stosowaniem postanowienia pkt. 10 oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych o treści: (...) *w przypadku skorzystania z prawa odstąpienia od Umowy, zobowiązuję się do zwrotu na swój koszt kompletnej przesyłki z kartą SIM i zwracanym towarem w stanie niezmienionym (chyba, że zmiana była konieczna w granicach zwykłego zarządu) wraz z kopią dokumentu zakupu (faktura, rachunek bądź dowód wydania) oraz załączonym pisemnym oświadczeniem o odstąpieniu od Umowy na adres.*

Stosowanie przez Polkomtel ww. postanowienia pkt. 10 oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych narusza art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 U.o.n.p. Przepis art. 7 ust. 3 U.o.n.p. stanowi bowiem, iż zwrot otrzymanego świadczenia przez konsumenta ma nastąpić w terminie 14 dni od dnia odstąpienia od umowy. Nie może więc budzić wątpliwości, iż w pierwszej kolejności konsument może złożyć oświadczenie o odstąpieniu od umowy na odległość, a następnie w terminie 14 dni jest obowiązany do zwrotu otrzymanego świadczenia. Inaczej mówiąc, zwrot przez konsumenta otrzymanego świadczenia nie musi następować jednocześnie ze złożeniem oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Do decyzji konsumenta należy więc, czy w pierwszej kolejności złoży oświadczenie o odstąpieniu od umowy zawartej na odległość, a następnie w terminie 14 dni od dnia odstąpienia od umowy zwróci Polkomtel otrzymane świadczenie, czy jednocześnie złoży oświadczenie o odstąpieniu od umowy na odległość i zwróci Polkomtel otrzymane świadczenie.

Warto podkreślić, iż Prezes Urzędu ustalił, że [***]. W piśmie z dnia 6 sierpnia 2013 r. Spółka wyjaśniła, że [***].

Powyższe potwierdza, że stosowanie przez Polkomtel kwestionowanego postanowienia narusza art. 7 ust. 3 U.o.n.p., utrudniając konsumentom zwrot otrzymanego świadczenia. Zgodnie zaś z art. 17 U.o.n.p., nie można w drodze umowy wyłączyć lub ograniczyć praw konsumenta określonych w art. 1-16e tej ustawy, co odnosi się również do art. 7 ust. 3 tej ustawy.

Bezprawność praktyki określonej w punkcie II rozstrzygnięcia decyzji - stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej o której mowa w 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 (dalej „upnpr”) w związku z działaniem Polkomtel polegającym na utrudnianiu konsumentom rozwiązania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych poprzez żądanie zamieszczania w oświadczeniu o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony po

upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta, informacji o numerze telefonu, którego umowa ta dotyczy i uznawaniu oświadczeń o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony nieobjętych tych informacji za bezskuteczne, podczas gdy ani z przepisów prawa powszechnie obowiązującego, ani z postanowień umów łączącej konsumentów z Polkomtel obowiązek taki nie wynika.

Zgodnie z § 5 ust. 2 wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych stosowanego do dnia 12 marca 2014 r. (§ 3 ust. 2 wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych stosowanego od dnia 13 marca 2014 r.), *po upływie czasu oznaczonego Umowa ulegnie przedłużeniu na czas nieoznaczony, o ile Abonent nie złoży przeciwnego oświadczenia na piśmie nie później niż na 30 dni przed upływem czasu oznaczonego Umowy.*

[***]. Zgodnie natomiast z § 17 ust. 3 regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez POLKOMTEL sp. z o.o. dla abonentów obowiązującym od dnia 27 maja 2013 r., *wypowiedzenie musi zawierać oznaczenie numeru telefonu w sieci POLKOMTEL, którego dotyczy umowa* (postanowienie w identycznym brzmieniu znajduje się w regulaminie świadczenia usług telekomunikacyjnych dla abonentów obowiązującym od dnia 8 czerwca 2014 r.). [***].

W kontekście powyższego, należy zauważyć, iż czym innym jest oświadczenie o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony, a czym innym oświadczenie o wypowiedzeniu (choć w pewnych okolicznościach, np. w sytuacji, gdy oświadczenie o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony zostało złożone po upływie stosownego terminu, może być ono w świetle art. 65 Kodeksu cywilnego interpretowane jako wypowiedzenie umowy, jeżeli co innego nie wynika z jego treści). Treść łączącej konsumentów z Polkomtel umowy nie reguluje kwestii dotyczących wymaganych przez Spółkę elementów oświadczenia o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony. Kwestii tej nie regulują również przepisy powszechnie obowiązującego prawa. W konsekwencji, stwierdzić należy, że [***]. Oświadczenie o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony może mieć dowolną treść i będzie skuteczne, o ile wynikać będzie z niego wola konsumenta nieprzedłużania umowy po upływie okresu na jaki została ona zawarta. Powyższe działanie Polkomtel, w ocenie Prezesa Urzędu, utrudnia konsumentom rozwiązanie łączącej ich z Polkomtel umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

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 godzi w zbiorowe interesy konsumentów, takie działanie w świetle prawa może zostać uznane za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.

W ocenie Prezesa Urzędu, wyżej opisane działanie Polkomtel narusza art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 i 2 upnpr.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 upnpr, praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

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 przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po zawarciu.

Wskazać należy, iż potencjalna zdolność wprowadzenia w błąd ma miejsce szczególnie wtedy, gdy przedsiębiorca przekazuje konsumentowi istotne dla podjęcia przez konsumenta racjonalnej decyzji rynkowej informacje (w przedmiotowej sprawie dotyczące konieczności wskazania numeru telefonu w oświadczeniu o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony po upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta) po zawarciu umowy i po podjęciu przez konsumenta określonego działania (w przedmiotowej sprawie po złożeniu przez konsumenta ww. oświadczenia), w sytuacji gdy z treści łączącej konsumenta z przedsiębiorcą umowy ta istotna informacja nie wynika. W wyniku powyższych praktyk przeciętny konsument może posiadać mylne wyobrażenie o braku skuteczności złożonego w ten sposób ww. oświadczenia. W rezultacie wytworzenia się mylnego przekonania, konsument podejmuje daną decyzję lub wycofuje się z podjęcia określonej decyzji, przy czym istotne jest to, że taka decyzja nie miałaby miejsca, gdyby nie nieuczciwe działanie przedsiębiorcy.

Dla prawidłowego zinterpretowania celu tej ustawy należy wskazać, iż przedsiębiorca nie tyle musi faktycznie spowodować, iż przeciętny konsument podejmie decyzję, której przy braku wprowadzenia w błąd by nie podjął, co wystarczy już samo wystąpienie takiej możliwości wprowadzenia w błąd.

Praktyka rynkowa

Zgodnie z art. 2 pkt 3 upnpr, przez produkt należy rozumieć każdy towar lub usługę, w tym nieruchomości, prawa i obowiązki wynikające ze stosunków cywilnoprawnych.

Przez praktykę rynkową rozumie się, zgodnie z art. 2 pkt 4 upnpr, działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.

W ocenie Prezesa Urzędu praktyka Spółki polegająca na informowaniu konsumentów, którzy złożyli oświadczenie o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony po upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta, bez wskazania numeru telefonu, którego ta umowa dotyczy, o konieczności zamieszczenia w ww. oświadczeniu informacji o numerze telefonu, jako polegająca na działaniu (sposobie postępowania) Spółki dotyczącym określonego produktu (oferty, usługi) mieści się w ww. definicji praktyki rynkowej.

Model przeciętnego konsumenta

Aby dokonać oceny, czy wskazana wyżej praktyka rynkowa Polkomtel mogła spowodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął, konieczne jest ustalenie w przedmiotowej sprawie modelu przeciętnego konsumenta.

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. Wzorzec przeciętnego konsumenta nie jest stały, zmienia się bowiem w zależności od okoliczności konkretnego przypadku. To w odniesieniu do przeciętnego konsumenta dokonywana jest ocena „nieuczciwości” praktyki rynkowej stosowanej przez przedsiębiorcę.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym jest wynikiem dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Stopniowy rozwój orzecznictwa TSUE 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. W świetle orzecznictwa TSUE, poziom percepcji i uwagi konsumenta różni się w zależności od tego, jakiego produktu dotyczy praktyka rynkowa oraz w jakich okolicznościach produkt ten jest nabywany.

W przedmiotowej sprawie rekonstruowany model przeciętnego konsumenta dotyczy zatem abonenta Polkomtel będącego stroną umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych i składającego oświadczenie o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony po upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta, bez wskazania numeru telefonu, którego ta umowa dotyczy.

W ocenie Prezesa Urzędu, przeciętny konsument w niniejszej sprawie nie odznacza się cechami szczególnymi w rozumieniu art. 2 pkt 8 unpr. Brak w związku z tym podstaw do formułowania, w świetle kwestionowanej praktyki, szczególnej grupy konsumentów, których owa praktyka mogła dotyczyć.

Mając na uwadze powyższe oraz powszechność zawierania przez konsumentów umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych z operatorami telefonii komórkowej, przeciętnego konsumenta w niniejszej sprawie należy rozumieć jako dostatecznie dobrze (przeciętnie) rozważnego i zorientowanego, mającego prawo do uzyskiwania od Spółki wszystkich niezbędnych informacji dotyczących stosunku zobowiązaniowego (umowy) łączącej go z Polkomtel, i zamieszczenia ich w treści łączącej strony umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. 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 można wymagać od niego pewnego stopnia uwagi, wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie można uznać, że jego wiedza jest kompletna i pełna oraz że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć (por. wyrok SOKiK z dnia 23 stycznia 2013 r., sygn.. akt XVII AmA 19/11).

W niniejszej sprawie przeciętny konsument - abonent Polkomtel będący stroną umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych i składający oświadczenie o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony po upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta, bez wskazania numeru telefonu, którego ta umowa dotyczy - miał zatem prawo oczekiwać od Spółki, aby informacja o wymogach dotyczących złożenia przez konsumenta ww. oświadczenia, w szczególności o przewidywanej przez Polkomtel konieczności wskazania w nim numeru telefonu, którego umowa dotyczy, została zamieszczenia w treści łączącej strony umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Wobec braku zamieszczenia w umowie

takiego wymogu, przeciętny konsument miał prawo sądzić, że w składanym oświadczeniu o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony po upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta, nie musi zamieścić informacji o numerze telefonu, którego umowa dotyczy.

Dobre obyczaje – naruszenie art. 4 ust. 1 upnpr

W celu wykazania, że wskazane w pkt II rozstrzygnięcia niniejszej decyzji działanie Polkomtel stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, celowe może wydawać się wskazanie, że niniejsza praktyka rynkowa sprzeczna jest z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta (art. 4 ust. 1 upnpr). Należy jednak zauważyć, że zgodnie z orzecznictwem TSUE (wyrok z dnia 19 września 2013 r. w sprawie CHS Tour Services GmbH przeciwko Team4 Travel Gmb, C-435/11), w sytuacji gdy działania przedsiębiorcy spełniają wymagania nieuczciwej praktyki wprowadzającej odbiorcę w błąd, to nie zachodzi konieczność badania, czy taka praktyka jest również sprzeczna z dobrymi obyczajami, które na gruncie art. 5 ust. 2 pkt a dyrektywy 2005/29/WE zdefiniowane zostały jako wymogi staranności zawodowej. Identyczny pogląd w tym zakresie wyraził również Sąd Najwyższy w jednym z ostatnich orzeczeń (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2013 r., sygn. III SK 34/13). Powyższe stanowisko będzie miało również swoje odzwierciedlenie w ustawodawstwie krajowym, gdyż od 25 grudnia 2014 r. zmianie ulegnie art. 4 ust. 2. u.p.n.p.r /znowelizowany w związku z wejściem w życie art. 49 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz. U. 2014, poz. 827)/ w wyniku czego praktyki wprowadzające w błąd nie będą podlegały ocenie w świetle przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 ww. ustawy.

Bez względu na powyższe, mimo rozbieżności pomiędzy orzecznictwem a stanem prawnym obowiązującym w dniu wydania niniejszej decyzji wskazać należy, że praktyka stosowana przez Polkomtel narusza dobre obyczaje kontraktowe, które powinny charakteryzować profesjonalistę. Dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Słusznie przyjmuje się, że 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., str. 804.). Zgodnie z wypracowanym w orzecznictwie stanowiskiem stwierdzić należy, iż „istotą pojęcia dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się we właściwym informowaniu o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniem uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniem partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u konsumenta, także wykorzystania jego niewiedzy i naiwności” (wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2006 r., sygn. akt XVII Ama 118/04). W niniejszej sprawie dobrym obyczajem jest niestawianie konsumentowi wymagań, które nie wynikają ani z obowiązujących przepisów prawa, ani ze stosunku prawnego, a zatem wymagań, o których konsument nie miał i nie mógł mieć wiedzy. Regułą postępowania wynikającą z przestrzegania dobrego obyczaju, jakim jest zasada lojalnego współdziałania przedsiębiorcy z konsumentem jako stroną zawartej z nim umowy, jest również obowiązek interpretowania przez Polkomtel oświadczeń woli składanych przez konsumenta w sposób

wynikający z okoliczności, w którym oświadczenie to zostało złożone. Skoro zatem konsument, związany z Polkomtel umową o świadczenie usług telekomunikacyjnych dotycząca jednego numeru telefonu, złożył oświadczenie o braku woli przedłużenia tej umowy na czas nieokreślony po upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta, bez wskazania numeru telefonu, którego ta umowa dotyczy, Polkomtel powinien traktować takie oświadczenie jako skutecznie złożone.

Naruszenie art. 5 ust. 1 upnpr

Zgodnie z art. 5 ust. 1 upnpr, praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

W ocenie Prezesa Urzędu, Spółka informując konsumentów którzy złożyli oświadczenie o braku woli przedłużenia umowy na czas nieokreślony po upływie czasu oznaczonego, na który umowa była zawarta, bez wskazania numeru telefonu, którego ta umowa dotyczy, o konieczności zamieszczenia w ww. oświadczeniu informacji o numerze telefonu, mogła powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Uwzględniając definicję „decyzji dotyczącej umowy” zawartą w art. 2 pkt 7 upnpr (przez decyzję dotyczącą umowy rozumie się podejmowaną przez konsumenta decyzję, co do tego, czy, w jaki sposób i na jakich warunkach dokona zakupu, zapłaci za produkt w całości lub w części, zatrzyma produkt, rozporządzi nim lub wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać określonej czynności czy też powstrzyma się od jej dokonania), po pierwsze konsument mógł złożyć kolejne ww. oświadczenie uzupełnione o numer telefonu, w sytuacji, gdy w świetle łączącej konsumenta z Polkomtel umowy, jego poprzednie oświadczenie było skuteczne i wywoływało skutki prawne. Po drugie, konsument mógł być narażony na ponoszenie kosztów usługi świadczonej w okresie między datą kiedy umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawarta na czas oznaczony powinna ulec rozwiązaniu, a datą kiedy kolejne oświadczenie złożone przez konsumenta zostało uznane przez Polkomtel za skuteczne albo datą kiedy dokonał wypowiedzenia umowy która przekształciła się w umowę zawartą na czas nieoznaczony.

Bezprawność praktyki określonej w punkcie III.1) rozstrzygnięcia decyzji - naruszenie art. 9 ust. 1 pkt 6) w zw. z art. 10 ust. 1 i 3 pkt 1) U.o.n.p. z związku ze stosowaniem postanowienia § 15 ust. 2 regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25 stycznia 2013 r. o treści: *Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 02 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271 ze zm.), Klient indywidualny korzystający ze Sklepu, będący konsumentem, który zawarł umowę na odległość i nie wyraził zgody na rozpoczęcie świadczenia usług przed upływem 10 dni od dnia dostawy może od niej odstąpić w terminie 10 dni od dnia dostawy, składając stosowne oświadczenie emailowo na adres sklep@plus.pl, za pomocą faxu na nr 22 607 80 50 lub listownie na adres ul. Postępu 3, 02-676 Warszawa z dopiskiem „Sklep Internetowy”.*

Stosowanie przez Spółkę ww. postanowienia narusza art. 9 ust. 1 pkt 6) w zw. z art. 10 ust. 1 i 3 pkt 1) U.o.n.p.

Przedmiotowe postanowienie wskazuje, iż prawo odstąpienia od umowy przysługuje konsumentowi „który zawarł umowę na odległość i nie wyraził zgody na rozpoczęcie świadczenia usług przed upływem 10 dni od dnia dostawy”. Takie sformułowanie *a contrario* sugeruje, iż konsumentowi, który wyraził zgodę na świadczenie usług przed upływem 10 dni od dnia dostawy, prawo takie nie przysługuje i to niezależnie od tego, czy rozpoczęto świadczenie usług w tym terminie. Analiza art. 10 ust. 3 pkt 1) U.o.n.p. prowadzi natomiast do wniosku, że samo wyrażenie zgody na świadczenie usług przed upływem terminu, o którym w art. 7 ust. 1 U.o.n.p., nie powoduje utraty prawa do odstąpienia od umowy na odległość. Utratę tego prawa powoduje dopiero rozpoczęcie świadczenia usług, za zgodą konsumenta, przed upływem terminu, o którym w art. 7 ust. 1 U.o.n.p. Zgodnie z art. 9 ust. 1 pkt 6) U.o.n.p., konsument powinien być poinformowany, najpóźniej w chwili złożenia mu propozycji zawarcia umowy, o prawie do odstąpienia od umowy w terminie 10 dni, ze wskazaniem wyjątków określonych w art. 10 ust. 3.

Zestawiając więc treść stosowanego przez Spółkę § 15 ust. 2 Regulaminu z treścią art. 9 ust. 1 pkt 6) w zw. z art. 10 ust. 3 pkt 1) U.o.n.p. stwierdzić należy, iż Polkomtel nie wykonuje w pełni ciążącego na nim względem konsumentów obowiązku informacyjnego. W analizowanym § 15 ust. 2 Regulaminu brak jest bowiem wskazania, iż prawo odstąpienia od umowy na odległość nie przysługuje konsumentowi w sytuacji rozpoczęcia świadczenia usług, za zgodą konsumenta, przed upływem terminu do odstąpienia od umowy zawartej na odległość, o którym mowa w art. 7 ust. 1 U.o.n.p. Wskazano natomiast, iż konsumentowi nie przysługuje prawo do odstąpienia od umowy, gdy wyraził on zgodę na świadczenie usług przed upływem 10 dni od dnia dostawy, co nie koresponduje z dyspozycją art. 10 ust. 3 pkt 1) U.o.n.p.

Należy nadto zauważyć, iż postanowienie § 15 ust. 2 Regulaminu Spółka zawierania niepełne informacje o dacie, od której liczy się termin do odstąpienia od umowy. Postanowienie będące przedmiotem zarzutu wskazuje bowiem, iż konsument może odstąpić od umowy na odległość „w terminie 10 dni od dnia dostawy”. Informacja ta byłaby wystarczająca przy założeniu, iż przedmiotem oferty Spółki, zawartej na stronie internetowej, byłyby wyłącznie towary. Należy jednak mieć na uwadze, iż na stronie sklepu internetowego Spółka oferuje także zawarcie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Informacje zawarte w § 15 ust. 2 Regulaminu nie są więc wyczerpujące. W sytuacji bowiem, gdy konsument za pośrednictwem strony internetowej Spółki zawrze umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych termin do odstąpienia od umowy zawartej na odległość – zgodnie z art. 10 ust. 1 U.o.n.p. - biegnie od dnia zawarcia umowy, a nie od dnia dostawy.

Brak udzielenia rzetelnej i pełnej informacji o prawie odstąpienia od umowy na odległość, zgodnie z art. 9 ust. 1 pkt 6) w zw. z art. 10 ust. 1 i 3 pkt 1) U.o.n.p., może skutkować utrudnieniem w wykonaniu tego prawa przez konsumentów. Przedmiotowe postanowienie wprowadza konsumentów w błąd co do treści ich ustawowych uprawnień w przedmiocie odstąpienia od umowy zawartej przez nich na odległość.

Bezprawność praktyki określonej w punkcie III.2) i 3) rozstrzygnięcia decyzji

- naruszenie art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 U.o.n.p. w związku ze stosowaniem postanowienia § 16 ust. 3 regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25

stycznia 2013 r. o treści: *Zwrot pieniędzy w wysokości ceny odesłanego towaru (zwrotowi nie podlega koszt dostawy), nastąpi w ciągu 14 dni roboczych od dnia otrzymania przez Operatora zwróconego towaru, według wyboru Klienta poprzez przekazanie na istniejące konto abonenckie Klienta na poczet przyszłych płatności, wykonanie przelewu lub przekazu przez Operatora na wskazane przez Klienta konto, jeśli nastąpiła wcześniejsza zapłata za towar.*

- naruszenie art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 U.o.n.p. w związku ze stosowaniem postanowienia § 17 ust. 2 regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25 stycznia 2013 r. o treści: *Klientowi nie przysługuje prawo zwrotu zapłaconych kosztów przesyłki.*

Stosowanie przez Spółkę ww. postanowień narusza art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 U.o.n.p., gdyż, w przypadku pierwszego postanowienia, zastrzeżono, że termin zwrotu przez Spółkę pieniędzy konsumentowi wynosi 14 dni roboczych, a jego bieg rozpoczyna się w dniu otrzymania przez Spółkę zwracanego towaru, podczas gdy w myśl art. 7 ust. 3 U.o.n.p., termin ten wynosi 14 dni kalendarzowych i biegnie od dnia otrzymania przez przedsiębiorcę oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Moment początkowy terminu 14 dni na zwrot pieniędzy konsumentowi liczony od momentu otrzymania przez Spółkę oświadczenia o odstąpieniu od umowy jest zatem może być odmienny od momentu otrzymania przez Spółkę zwróconego towaru, na co wskazuje kwestionowane postanowienie. Praktyka Spółki jest zatem sprzeczna z ww. ustawą z uwagi na fakt, że wydłuża czas oczekiwania przez konsumenta na zwrot należnych mu środków finansowych, a tym samym skraca okres faktycznej możliwości dysponowania nimi.

W przypadku obu postanowień zastrzeżono, że w sytuacji odstąpienia od umowy zawartej na odległość konsumentowi nie przysługuje zwrot zapłaconych kosztów przesyłki towaru do konsumenta.

Zgodnie z art. 7 ust. 3 U.o.n.p., *w razie odstąpienia od umowy 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. Zwrot powinien nastąpić niezwłocznie, nie później niż w terminie czternastu dni.*

Konsument zwolniony jest więc z wszelkich zobowiązań względem przedsiębiorcy, w tym z obowiązku zapłaty za dostarczenie mu przedmiotu umowy na odległość, zaś obowiązkiem przedsiębiorcy jest zwrot wszystkiego, co od konsumenta otrzymał, w tym kosztów przesyłki towaru do konsumenta. Inaczej mówiąc, w razie odstąpienia od umowy przedsiębiorca obowiązany jest zwrócić konsumentowi nie tylko zapłaconą już cenę (wynagrodzenie) za dostarczony towar, ale również koszty dostawy tego towaru do konsumenta.

W tym zakresie uregulowanie art. 7 ust. 3 U.o.n.p. należy interpretować w związku z art. 6 ust. 1 zd. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 97/7/WE z dnia 20 maja 1997 r., dotyczącej ochrony konsumentów w umowach zawieranych na odległość. Zgodnie z tym przepisem, *konsument z tytułu wykonywania swego prawa odstąpienia od umowy nie może ponosić żadnych kosztów poza bezpośrednimi kosztami zwrotu towarów.* Powyższe uregulowanie należy również analizować w nawiązaniu do wyroku TSUE z dnia 15 kwietnia 2010 r. (C-511/08), zgodnie z którym, *artykuł 6 ust. 1 akapit pierwszy zdanie drugie i art. 6*

ust. 2 dyrektywy 97/7 w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie stosowaniu uregulowania krajowego, które pozwala dostawcy na obciążenie konsumenta, w umowie zawieranej na odległość, kosztami wysyłki towarów w przypadku wykonania przez tego ostatniego przysługującego mu prawa odstąpienia od umowy. W tym stanie rzeczy należy stwierdzić, że w razie odstąpienia od umowy zawartej na odległość konsument zobowiązany jest ponieść bezpośrednie koszty odesłania towaru do przedsiębiorcy, natomiast przedsiębiorca zobowiązany jest zwrócić konsumentowi zapłaconą przez niego kwotę pieniężną, na którą składają się w szczególności cena towaru oraz koszt wysyłki towaru do konsumenta.

Wreszcie zgodnie z art. 17 U.o.n.p., nie można w drodze umowy wyłączyć lub ograniczyć praw konsumenta określonych w art. 1-16e tej ustawy, co odnosi się również do art. 7 ust. 3 tej ustawy.

Bezprawność praktyki określonej w punkcie III.4) i 5) rozstrzygnięcia decyzji

- naruszenie art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 ustawy U.o.n.p. w związku ze stosowaniem postanowienia § 16 ust. 4 regulaminu sklepu internetowego obowiązującego od dnia 25 stycznia 2013 r. o treści:

Zwrot przesyłki z towarem powinien nastąpić na koszt klienta za pośrednictwem firmy kurierskiej, na adres podany w oświadczeniu o odstąpieniu (adres nadawcy przesyłki), gdzie sporządzony jest protokół jej przyjęcia obejmujący w szczególności:

- opis zawartości przesyłki pod względem jej kompletności,
- opis stanu zwracanego towaru.

Klient może dokonać zwrotu za pośrednictwem firmy kurierskiej K-EX SP. Z O.O. (www.express.kolporter.com.pl), z usług których korzysta Dział Logistyki Polkomtel sp. z o.o. lub za pośrednictwem innej dowolnie wybranej firmy kurierskiej, z zastrzeżeniem, że odbiorca przesyłki będzie miał zapewnioną możliwość sprawdzenia zawartości przesyłki pod względem jej kompletności, stanu zwracanego towaru oraz zasadności zwrotu w momencie przyjmowania przesyłki.

- naruszenie art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 ustawy U.o.n.p. w związku ze stosowaniem postanowienia pkt. 11 wzoru oświadczenia stanowiącego załącznik do wzoru umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych o treści: (...) *do zwrotu otrzymanego towaru konieczne jest skorzystanie z firmy kurierskiej, która zapewni odbiorcy przesyłki możliwość sprawdzenia zawartości przesyłki pod względem jej kompletności, stanu zwracanego towaru, zasadności zwrotu w momencie przyjmowania przesyłki. Zostałem/łam poinformowany/a, iż wedle wiedzy Polkomtel wskazane firmy kurierskie umożliwiają dostarczenie przesyłki w sposób, o którym mowa w zdaniu poprzednim: K-EK, Opek.*

Stosowanie przez Spółkę ww. postanowień narusza art. 7 ust. 3 w zw. z art. 17 U.o.n.p. w zakresie, w którym zastrzeżono, że w razie odstąpienia od umowy na odległość, zwrot towaru za pośrednictwem firm kurierskich, które umożliwiają odbiorcy przesyłki możliwość sprawdzenia zawartości przesyłki pod względem jej kompletności, stanu zwracanego towaru oraz zasadności zwrotu w momencie przyjmowania przesyłki. Podkreślić należy, że art. 7 ust.

3 U.o.n.p., przewidując obowiązek zwrotu towaru przez konsumenta w razie odstąpienia od umowy zawartej na odległość, nie wskazuje w jaki sposób zwrot ten ma nastąpić. W zakresie więc decyzji co do sposobu zwrotu towaru konsumentowi pozostawiona została swoboda, która - na skutek stosowania ww. postanowień – została ograniczona. Mówiąc inaczej, konsument ma prawo dokonać wyboru, czy towar zostanie zwrócony za pośrednictwem firmy kurierskiej lub poczty polskiej i poniesie w związku z tym pewne koszty, czy może towar zostanie przez niego zwrócony osobiście (np. w sytuacji gdy miejsce zamieszkania konsumenta znajduje się niedaleko adresu siedziby przedsiębiorcy).

Zgodnie z art. 17 U.o.n.p., nie można w drodze umowy wyłączyć lub ograniczyć praw konsumenta określonych w art. 1-16e tej ustawy, co odnosi się również do art. 7 ust. 3 tej ustawy.

Bezprawność praktyki określonej w punkcie IV rozstrzygnięcia decyzji - naruszenie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej „uznk”) w związku ze stosowaniem postanowienia § 17 ust. 8 regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez POLKOMTEL sp. z o.o. dla Abonentów obowiązującego od dnia 27 maja 2013 r. o treści: *POLKOMTEL ma prawo żądania od Abonenta naprawienia szkody poprzez zapłatę przez Abonenta kary umownej w przypadku stwierdzenia naruszenia przez Abonenta któregośkolwiek z zobowiązań określonych w § 5 ust. 8 w wysokości 5 000 zł za każdą kartę SIM lub urządzenie telekomunikacyjne używane w taki sposób (...)*”.

Kwestionowane postanowienie przewiduje uprawnienie Polkomtel do żądania od abonenta zapłaty kary umownej w przypadkach naruszenia któregośkolwiek ze zobowiązań określonych w § 5 ust. 8 Regulaminu. W § 5 ust. 8 Regulaminu zawarte są m.in. zobowiązania abonenta do „korzystania z usług zgodnie z obowiązującym prawem” oraz „niewykorzystywania telefonu i karty SIM lub urządzenia telekomunikacyjnego i karty SIM lub urządzenia telekomunikacyjnego niezgodnie z przepisami prawa lub niezgodnie z zawartą umową lub w celu realizacji działań na szkodę POLKOMTEL lub osób trzecich”.

Spółka wskazała, że analogiczne postanowienie z regulaminu Polkomtel było już prawomocnie ocenione przez Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który nie uznał za niedozwolone postanowienia o treści „*Polkomtel może żądać od Użytkownika kary umownej w wysokości 5000 zł za każdą kartę SIM używaną w niedozwolony sposób (...)*” (wyrok SOKiK z dnia 31 marca 2011 r., sygn. akt XVII AmC 1331/09). W uzasadnieniu ww. wyroku Sąd wskazał, że postanowienie zawarte w tym zdaniu nie stanowi niedozwolonego postanowienia umownego, żądanie kary umownej przez Polkomtel w przypadkach niewywiązywania się przez abonenta z postanowień umowy jest uzasadnione, a także, że wysokość kary umownej nie budzi wątpliwości w odniesieniu do działań, których abonent zobowiązał się nie podejmować, wskazanych m.in. w regulaminach świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Polkomtel.

W ocenie Prezesa Urzędu, wskazane wyżej postanowienie § 17 ust. 8 regulaminu narusza art. 3 ust. 1 uznk. Za sprzeczną z dobrymi obyczajami oraz zagrażającą interesom klientów Polkomtel będącym konsumentami należy bowiem uznać możliwość obciążania konsumentów wysoką karą umowną za każde naruszenie prawa lub zawartej umowy, związane z korzystaniem z usług, telefonu, karty SIM lub innego urządzenia

telekomunikacyjnego. Należy przy tym wskazać, że przesłanki obciążenia konsumenta ww. karą umowną zostały określone w sposób maksymalnie szeroki i nieprecyzyjny; nie zostały przy tym powiązane z charakterem, wagą, stopniem i okolicznościami ewentualnego naruszenia przez konsumenta przepisów prawa lub postanowień zawartej umowy oraz ewentualnymi negatywnymi skutkami dla Polkomtel (brak poszanowania zasady adekwatności doboru środków zabezpieczenia interesów profesjonalisty). Zastrzeżony mechanizm nakładania na konsumenta kary umownej oparty został o zbyt ogólne postanowienie wzorca, a tym samym wykluczył możliwość poznania rzeczywistej przyczyny jej nałożenia oraz weryfikacji podstaw, a w konsekwencji zasadności obciążenia ww. karą. Ponadto, znajdujące się we wzorcu regulacje dotyczące nakładania na konsumenta kary umownej nie przewidywały uzależnienia jej wysokości od rodzaju ani powagi zaistniałego naruszenia będącego podstawą zastosowania regulaminowej sankcji, co grozi nałożeniem na konsumenta kary umownej w wygórowanej, nieadekwatnej do jego zachowania, wysokości. Powyższe doprowadziło to do naruszenia równowagi zabezpieczenia interesów stron zawartej między konsumentem a Polkomtel umowy na niekorzyść pierwszego z nich.

Odnosząc się do kwestii wskazywanego przez Polkomtel wyroku Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów należy wskazać, że prawomocne orzeczenie w sprawie o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone nie jest prejudykatem dla Prezesa Urzędu w zakresie orzekania o stosowaniu praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów na podstawie art. 24 uokik.

Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów

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. Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów pewnej 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. Ochrona zbiorowych interesów konsumentów ma miejsce wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne w tym znaczeniu, że mogą dotknąć każdego konsumenta będącego lub mogącego być potencjalnie kontrahentem przedsiębiorcy. Przedmiotem ochrony są zatem interesy wszystkich aktualnych lub potencjalnych klientów – traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególną ochronę (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2008 r., sygn. akt VI ACa 306/08).

Stanowisko to zostało potwierdzone również w orzecznictwie SN, który w uzasadnieniu jednego z wyroków 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). W innym orzeczeniu SN podkreślił, że „praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest bowiem takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach

wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy” (wyrok SN z dnia 10 września 2008 r., III SK 27/07; por. również wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5 września 2013 r., VI ACa 67/13).

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 godzenia w zbiorowe interesy 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) 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 (zob. 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 indywidualizacja konsumentów 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 zbiorowe interesy konsumentów (interesy potencjalnie nieograniczonej liczby konsumentów). Na skutki działań Polkomtel mógł być narażony każdy konsument zawierający z Polkomtel umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych, na podstawie której byłby związany postanowieniami wzorców umowy kwestionowanymi w pkt I, III-IV niniejszej decyzji, oraz narażony na stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w pkt II niniejszej decyzji.

Bezprawne działanie Spółki nie dotyczyło zatem interesów poszczególnych osób, lecz naruszenia uprawnień szerokiego kręgu konsumentów, których sytuacja była identyczna i wspólna dla całej grupy konsumentów-abonentów Polkomtel.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę na zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszaniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricte* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych.

W przedmiotowej sprawie naruszenie interesów konsumentów przejawiało się w utrudnianiu konsumentom uprawnienia do skorzystania z odstąpienia od umowy zawartej na odległość na

zasadach wynikających z przepisów ustawy o ochronie niektórych praw konsumenta, co mogło naruszać ekonomiczne interesy konsumenta, np. w postaci poniesienia kosztów przesyłki kurierskiej, do której konsument w świetle obowiązujących przepisów nie był zobowiązany, braku zwrotu konsumentowi kosztów dostarczenia towaru do konsumenta, oraz pozaekonomiczne interesy konsumenta np. w postaci nałożonego na konsumenta, nie wynikającego z obowiązujących przepisów, obowiązku wysłania oświadczenia o odstąpieniu od umowy zwartej na odległość wraz z towarem oraz kopią dokumentu zakupu (praktyka nr I, III.2-III.5), utrudnianiu konsumentom uprawnienia do rozwiązania umowy, co mogło skutkować po stronie konsumenta z uszczerbkiem majątkowym w postaci poniesienia dodatkowych kosztów związanych z bezpodstawnym przedłużeniem umowy (praktyka nr II), przekazywaniu konsumentom nierzetelnych informacji dotyczących uprawnienia do odstąpienia od umowy zawartej na odległość (praktyka nr III.1), narażeniu konsumentów na ponoszenie wygórowanych i nieadekwatnych do ewentualnego naruszenia kar umownych (praktyka nr IV).

Mając na uwadze powyższe, działania Polkomtel wskazane w pkt I - IV rozstrzygnięcia niniejszej decyzji zostały uznane za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów.

Stwierdzenie zaniechania stosowania przez Polkomtel sp. z o.o. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wskazanych w pkt. III - IV rozstrzygnięcia decyzji

Zgodnie z art. 27 uokik, w przypadku zaniechania stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, jednocześnie stwierdzając zaniechanie jej stosowania.

Prezes Urzędu stwierdził zaniechanie stosowania praktyk opisanych w pkt. III.1-III.4 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji z dniem 24 lutego 2014 r., tj. z dniem wejścia w życie nowego regulaminu sklepu internetowego, praktyki opisanej w pkt. III.5 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji z dniem 13 marca 2014 r., tj. z dniem wprowadzenia nowego wzoru oświadczenia oraz praktyki opisanej w pkt. IV rozstrzygnięcia niniejszej decyzji z dniem 8 czerwca 2014 r., tj. z dniem wejścia w życie nowego regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu orzekł się jak w pkt. III - IV rozstrzygnięcia niniejszej decyzji.

Obowiązek publikacji decyzji (pkt V rozstrzygnięcia decyzji)

Zgodnie z art. 26 ust. 2 uokik, w decyzji, o której mowa w ust. 1, Prezes Urzędu może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Może również nakazać publikację decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 27 ust. 4 uokik, przepis art. 26 ust. 2 stosuje się odpowiednio w przypadku decyzji, o których mowa w art. 27 ust. 2 uokik.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu nałożył na Polkomtel obowiązek publikacji niniejszej decyzji w całości, na koszt Polkomtel, na stronie internetowej tego przedsiębiorcy (w dacie wydania niniejszej decyzji jest to strona internetowa www.plus.pl), w ciągu 30 (trzydziestu) dni od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji, w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji powinien zostać umieszczony na stronie głównej oraz utrzymywany jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 1 (jednego) miesiąca od daty opublikowania na stronie internetowej.

W ocenie Prezesa Urzędu nałożony na Spółkę obowiązek publikacyjny zmierza do przekazania możliwie najszerszemu kręgowi odbiorców (konsumentów – również tych niebędących abonentami Spółki, jak i innych profesjonalnych uczestników rynku) informacji o działaniach Polkomtel uznanych za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów. Obowiązek ten spełni funkcję edukacyjną oraz prewencyjną. Ma bowiem stanowić czytelną informację dla konsumentów i przedsiębiorców, w jaki sposób – zgodnie z prawem – konstruować wzorce umowne. Jednocześnie ma ostrzegać, iż w przypadku braku dochowania przez przedsiębiorców wymaganych standardów i zastosowania podobnych praktyk muszą oni liczyć się z określonymi sankcjami. Prezes Urzędu wziął przy tym pod uwagę, że nałożony obowiązek publikacyjny na stronie internetowej nie będzie wiązał się z koniecznością poniesienia przez Spółkę dodatkowych istotnych kosztów i pozostanie irrelevantny dla jej sytuacji ekonomicznej.

Niezależnie od powyższego, w dacie wydania przedmiotowej decyzji mogą istnieć trwające skutki naruszenia przez Polkomtel zbiorowych interesów konsumentów, zwłaszcza w odniesieniu do nieuczciwej praktyki rynkowej stwierdzonej w punkcie II rozstrzygnięcia decyzji. W przypadku uprawomocnienia się niniejszej decyzji, może ona stanowić prejudykat dla dochodzenia przez indywidualnych konsumentów roszczeń na podstawie art. 12 upnpr.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt V rozstrzygnięcia niniejszej decyzji.

Nalożenie kary pieniężnej (pkt VI rozstrzygnięcia decyzji)

Zgodnie z treścią 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 uokik. W niniejszej sprawie Prezes Urzędu uznał, iż charakter stosowanych przez Spółkę praktyk (stosowanie postanowień wzorców umowy naruszających przepisy ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów, stosowanie nieuczciwej praktyki rynkowej dotyczącej utrudniania konsumentom rozwiązania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych) przemawia za zastosowaniem tego środka. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera zamkniętego katalogu przesłanek, od których uzależniana jest wysokość nakładanych na przedsiębiorców kar. Norma prawna wynikająca z art. 111 uokik stanowi jedynie, iż przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych, o których mowa między innymi w art. 106 uokik należy uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy.

Podstawą obliczenia wysokości niniejszej kary jest przychód osiągnięty przez Spółkę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, który wyniósł [***] i został ustalony na

podstawie złożonej pismem z dnia 8 maja 2014 r. korekty zeznania podatkowego Spółki za rok 2013. Maksymalna kara pieniężna, jaka może zostać nałożona na Spółkę w oparciu o przepis art. 106 ust. 1 pkt. 4 uokik wynosi [***], po zaokrągleniu do pełnych złotych.

Przy nakładaniu administracyjnych kar pieniężnych zasadne jest odniesienie się do kwestii umyślności bądź nieumyślności zachowania przedsiębiorcy. Konieczność uwzględnienia tych okoliczności jest zgodna z tezami formułowanymi 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. Dokonując oceny strony podmiotowej praktyk Spółki wskazanych w pkt. I - III rozstrzygnięcia decyzji Prezes Urzędu zważył przede wszystkim, czy miała ona zamiar ich stosowania czy też praktyki te były jedynie skutkiem niezachowania przez nią ostrożności wymaganej w danych okolicznościach. Zdaniem Prezesa Urzędu ogół okoliczności sprawy każe przyjąć, że praktyki spowodowane były niedołożeniem przez Spółkę wystarczających starań aby nie stosować postanowień wzorców umowy niezgodnych z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa oraz nieuczciwej praktyki rynkowej. Jednocześnie jednak, w ocenie Prezesa Urzędu, brak jest podstaw do uznania, że przedsiębiorca ten nie miał możliwości przewidzenia, że podejmowane przez niego działania mają charakter bezprawny. W świetle powyższego, należy stwierdzić, że stosując zarzucane praktyki Spółka działała nieumyślnie, co w konsekwencji skutkuje wypełnieniem przesłanki z art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik, umożliwiającej nałożenie kary pieniężnej.

Ustalenie kary w przedmiotowej sprawie miało charakter wieloetapowy, co spowodowane było zaistnieniem w postępowaniu okoliczności mających wpływ na jej wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej Prezes Urzędu w pierwszej kolejności dokonał oceny wagi stwierdzonej praktyki i na tej podstawie, biorąc pod uwagę również nieumyślne naruszenie przez Spółkę zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, 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.

Kary pieniężne określone w niniejszej decyzji wymierzone zostały za stosowanie praktyk polegających na stosowaniu postanowień wzorców umowy naruszających przepisy ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów oraz stosowaniu nieuczciwej praktyki rynkowej dotyczącej utrudniania konsumentom rozwiązania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Mając to na względzie szkodliwość tych praktyk należy ocenić jako stosunkowo umiarkowaną.

Prezes Urzędu uznał, iż praktyka wskazana w pkt II rozstrzygnięcia decyzji dotyczy etapu wykonywania kontraktu oraz przyjął za kwotę bazową obliczenia kary [***]% przychodu Spółki. W odniesieniu do praktyk wskazanych w pkt. I i pkt. III.1-5 rozstrzygnięcia decyzji Prezes Urzędu uznał, iż dotyczą etapu zawierania umowy i przyjął za kwotę bazową obliczenia kary [***]% przychodu Spółki. Ustalone przez Prezesa Urzędu kwoty bazowe wynoszą (po zaokrągleniu do pełnych złotych) [***] (pkt II) oraz [***] (pkt I oraz III.1-5) i uwzględniają przesłanki z art. 111 uokik. Prezes Urzędu w szczególności wziął pod uwagę okres stosowania praktyki (praktyki polegające na stosowaniu postanowień umownych trwały w czasie około jednego roku, na co wskazuje okres obowiązywania wzorców umowy,

z czego praktyka określona w pkt. I, a także praktyka określona w pkt. II rozstrzygnięcia decyzji trwają na dzień wydania niniejszej decyzji) oraz okoliczność braku uprzedniego jej stosowania praktyk kwestionowanych w niniejszej decyzji.

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

I tak, ustalając wysokość kar za poszczególne naruszenia jako okoliczności łagodzące brano pod uwagę:

- zaniechanie stosowania praktyki przez przedsiębiorcę – uznano, że okoliczność ta przemawia za obniżeniem kwoty bazowej o 30%,
- fakt, iż zakwestionowane działanie dotyczyło umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość, a nie wszystkich umów zawartych przez Polkomtel z konsumentami – uznano, że okoliczność ta przemawia za obniżeniem kwoty bazowej o 40%.

Jednocześnie, w przeciwieństwie do ww. przesłanki dotyczącej umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość - w ocenie Prezesa Urzędu, w niniejszej sprawie miała miejsce okoliczność przemawiająca za podwyższeniem kwoty bazowej kary – znaczny zasięg skutków praktyki związany faktem, iż skutki praktyk stosowanych przez Polkomtel mogły dotyczyć potencjalnie znacznej liczby jej abonentów. Uznano, że okoliczność ta przemawia za podwyższeniem kwoty bazowej o 10%.

Reasumując, kwota bazowa poszczególnych kar jednostkowych została zmiarkowana w sposób następujący:

- praktyka określona w pkt. I rozstrzygnięcia decyzji – zmniejszenie o 40 % (praktyka dotyczyła wyłącznie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość),
- praktyka określona w pkt. II rozstrzygnięcia decyzji – zwiększenie o 10% (skutki praktyki mogły dotyczyć potencjalnie znacznej liczby jej abonentów),
- praktyka określona w pkt. III.1 rozstrzygnięcia decyzji – zmniejszenie o 70 % (zaniechanie stosowania praktyki, praktyka dotyczyła wyłącznie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość),
- praktyka określona w pkt. III.2 rozstrzygnięcia decyzji – zmniejszenie o 70 % (zaniechanie stosowania praktyki, praktyka dotyczyła wyłącznie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość),
- praktyka określona w pkt. III.3 rozstrzygnięcia decyzji - zmniejszenie o 70 % (zaniechanie stosowania praktyki, praktyka dotyczyła wyłącznie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość),
- praktyka określona w pkt. III.4 rozstrzygnięcia decyzji - zmniejszenie o 70 % (zaniechanie stosowania praktyki, praktyka dotyczyła wyłącznie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość),
- praktyka określona w pkt. III.5 rozstrzygnięcia decyzji – zmniejszenie o 70 % (zaniechanie stosowania praktyki, praktyka dotyczyła wyłącznie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość).

Mając na uwadze, że praktyki określone w pkt. III.2 i III.3 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji dotyczą zwrotu kosztów dostarczenia towaru do konsumenta w sytuacji odstąpienia przez konsumenta od umowy zawartej na odległość, zaś praktyki określone w pkt. III.4 i III.5 dotyczą narzucenia konsumentom dokonania zwrotu towaru w sytuacji odstąpienia od umowy zawartej na odległość za pośrednictwem firm kurierskich, Prezes Urzędu zdecydował o nałożeniu łącznych kar za stosowanie praktyk określonych w punktach – odpowiednio: III.2 i III.3 oraz III.4 i III.5 rozstrzygnięcia decyzji.

W świetle powyższych okoliczności, kary za stosowanie poszczególnych praktyk ukształtowały się na niżej wskazanym poziomie:

- **1 986 179 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie I** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;

- **7 282 656 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie II** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;

- **993 089 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie III.1** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;

- **993 089 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie III.2 i III.3** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;

- **993 089 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie III.4 i III.5** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji.

Prezes Urzędu, mając na uwadze całokształt okoliczności sprawy, uznał, iż wyznaczone kary w łącznej wysokości **12 248 102 złotych** są nieadekwatne do stopnia naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Zarzucane Spółce praktyki opierają się bowiem na stosowaniu postanowień trzech wzorców umownych, pięć z siedmiu stwierdzonych praktyk zostało przez Spółkę zaniechanych, sześć z siedmiu stwierdzonych praktyk dotyczyło wyłącznie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość. Mając na uwadze konieczność weryfikacji w przyszłości postanowień wzorców stosownych przez Spółkę w obrocie konsumenckim, w szczególności w zakresie umów zawieranych na odległość, pod kątem regulacji ustawy o prawach konsumenta, która wejdzie w życie w dniu 25 grudnia 2014 r., Prezes Urzędu uznał, że nałożenie w niniejszej sprawie na Spółkę kary w pełnym wymiarze spełni jedynie funkcję penalną, co niezasadnie zniweluje jej odbiór w zakresie edukacji i prewencji. W związku z tym, Prezes Urzędu obniżył obliczone powyżej kary pieniężne dotyczące praktyk w zakresie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawartych na odległość (pkt I i III rozstrzygnięcia decyzji) o 70 %, co doprowadziło do nałożenia na Polkomtel kar w wysokości:

- **595 854 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie I** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;

- **297 927 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie III.1** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;
- **297 927 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie III.2 i III.3** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji;
- **297 927 złotych** (po zaokrągleniu do pełnych złotych) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w **punkcie III.4 i III.5** rozstrzygnięcia niniejszej decyzji.

Zdaniem Prezesa Urzędu, tak określona kara spełni zarówno funkcję represyjną jako sankcja i dolegliwość za naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak i prewencyjną, zapobiegając ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest też jej walor wychowawczy, w tym wymiar ogólny, odstrasżający dla innych przedsiębiorców działających w branży przed podobnym naruszaniem podlegających ochronie interesów konsumentów. Ponadto, wymierzona kara jest adekwatna do stopnia i okoliczności naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, a przy tym jest współmierna do możliwości finansowych Spółki.

Mając na uwadze powyższe, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt. VI rozstrzygnięcia 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 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

Koszty postępowania (pkt VII rozstrzygnięcia decyzji)

Zgodnie z art. 80 uokik, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Zgodnie z art. 77 ust. 1 uokik, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania.

Zgodnie z art. 263 § 1 KPA, do kosztów postępowania zalicza się koszty podróży i inne należności świadków i biegłych oraz stron w przypadkach przewidzianych w art. 56, a także koszty spowodowane oględzinami na miejscu, jak również koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Zgodnie z art. 264 § 1 KPA jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustali w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

W wyniku przeprowadzonego postępowania w sprawie stosowania przez przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, Prezes Urzędu w pkt. I - IV rozstrzygnięcia niniejszej decyzji stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Kosztami niniejszego postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu ze stroną postępowania. W związku z

powyższym, postanowiono obciążyć stronę postępowania kosztami postępowania w wysokości 109,65 zł (słownie: sto dziewięć złotych sześćdziesiąt pięć groszy).

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000 w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

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

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie VII niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 uokik w związku z art. 479³² § 1 i 2 KPC i art. 264 § 2 KPA w zw. z art. 83 uokik, przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Z UP. PREZESA
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
ZASTĘPCA DYREKTORA
DEPARTAMENTU OCHRONY INTERESÓW KONSUMENTÓW
ŁUKASZ WROŃSKI

Otrzymują:

[***]