



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKiK W GDAŃSKU**

RGD.61-9/14/HK

Gdańsk, dnia 5 września 2014r.

DECYZJA NR RGD.16/2014

Stosownie do art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późniejszymi zmianami), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wszczętego, z urzędu, przeciwko przedsiębiorcy Łukaszowi Stefańskiemu, prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą STENET Łukasz Stefański w Barlinku,

działając imieniem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

I na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o których mowa w art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 1 ww. ustawy, działania Łukasza Stefańskiego, polegające na stosowaniu we wzorcu umowy pn. „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych” postanowień o treści:

- [a] „Operator nie odpowiada za przerwy w łączności z siecią Internet wynikające z winy TP SA lub innych ogólnosięciowych operatorów sieci.” (Rozdział III Obowiązki Operatora, punkt 3),
- [b] „Operator może rozwiązać Umowę Abonencką bez zachowania terminu wypowiedzenia w przypadku gdy Użytkownik:
 - a) dopuszcza się zwłoki w dokonaniu pełnej zapłaty za dwa okresy rozliczeniowe,
 - b) używa urządzeń, lub innego mienia Operatora niezgodnie z prawem,
 - c) zakłóca dostęp do Internetu innym użytkownikom.” (Rozdział V Postanowienia końcowe, punkt 2),
- [c] „Użytkownik zobowiązuje się do nie świadczenia osobą trzecim dostępu do Internetu na bazie łączy dostarczonych przez Operatora. W przypadku stwierdzenia przez Operatora takich działań ze strony Użytkownika, Użytkownik zobowiązany jest do zapłacenia kary pieniężnej w wysokości 10 000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych) na rzecz Operatora i niezwłocznego zaprzestania działań niezgodnych z regulaminem.” (Rozdział V Postanowienia końcowe, punkt 5),

uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru postanowień wzorców umowy, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst ujednolicony: Dz.U. z 2014r., poz. 101 z późniejszymi zmianami), m.in. pod numerami: 797 i 1337 [a], 2049 i 2050 [b] oraz 1561 i 1791 [c],

i stwierdza się zaniechanie stosowania tej praktyki z dniem 1 sierpnia 2014r.;

II na podstawie art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz na podstawie art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst

ujednolicony: Dz.U. z 2013r., poz. 267 z późniejszą zmianą), w związku z art. 83 i art. 80 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz art. 263 § 1 ustawy Kodeks postępowania administracyjnego, postanawia się obciążyć przedsiębiorcę Łukasza Stefańskiego kosztami postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, które kończy niniejsza decyzja administracyjna, w kwocie 26,60 zł (słownie: dwadzieścia sześć 60/100 złotych), i zobowiązuje do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

UZASADNIENIE

- [1] Mając na uwadze zamiar wszczęcia postępowania wyjaśniającego w sprawie wstępnego ustalenia, czy zapisy umów, regulaminów świadczenia usług oraz cenników stosowanych w obrocie z konsumentami przez przedsiębiorców telekomunikacyjnych, których siedziby są zlokalizowane na terenie województwa zachodniopomorskiego i którzy wyłącznie na tym obszarze wykonują usługi telekomunikacyjne, nie naruszają przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późniejszymi zmianami), Delegatura Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku, działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, wystąpiła do Urzędu Komunikacji Elektronicznej Delegatury w Szczecinie z prośbą o przekazanie jej listy 10-15 przedsiębiorców, którzy spełniają ww. warunki, a po otrzymaniu takiej listy, przy piśmie z dnia 29 stycznia 2014r., wszczęła, postanowieniem nr 37 z dnia 7 lutego 2014r., stosowne postępowanie.
- [2] W trakcie postępowania wyjaśniającego, o którym mowa w punkcie [1] uzasadnienia decyzji, Delegatura UOKiK w Gdańsku pozyskała m.in. przekazane jej przez przedsiębiorcę Łukasza Stefańskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą STENET Łukasz Stefański w Barlinku, wzorce umowy pn.:
- „Umowa na świadczenie usługi dostępu do sieci Internet”,
 - „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych”.
- [3] Zważywszy na to, że analiza „Regulaminu ...” ujawniła, iż niektóre z zawartych w nim postanowień, tj. wymienione w punktach I [a] - [c] sentencji decyzji administracyjnej, mogą być uznane za tożsame z postanowieniami niedozwolonymi, wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego (tekst ujednolicony: Dz.U. z 2014r., poz. 101 z późniejszymi zmianami), np. pod numerami: 797 i 1337 [a], 2049 i 2050 [b] oraz 1561 i 1791 [c], Prezes Urzędu postanowił o zakończeniu postępowania wyjaśniającego i wszczęciu, na podstawie postanowienia 111 z dnia 14 kwietnia 2014r., postępowania w sprawie podejrzenia stosowania przez Łukasza Stefańskiego praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.
- [4] W trakcie korespondencji prowadzonej przez Prezesa Urzędu z Łukaszem Stefańskim przedsiębiorca podniósł:
- przy piśmie z dnia 6 maja 2014r., doręczonym w dniu 12 maja 2014r., będącym odpowiedzią na „Zawiadomienie/wezwanie” z dnia 14 kwietnia 2014r., iż:
 - ✓ „wszystkie zapisy wyszczególnione jako +niedozwolone+ zostały usunięte z regulaminu”, a ten „jako dostosowany do nowelizacji prawa został już udostępniony [nowym] klientom”,
 - ✓ „[nigdy] nie miała [...] miejsca sytuacja, która mogłaby spowodować wprowadzenie tych zapisów w życie, a więc żaden klient nie doznał niedogodności z nimi związanych”,
 - ✓ mając na uwadze okoliczności sprawy i podjęte przez siebie czynności, „[wnosi] o umorzenie postępowania”.
 - przy piśmie z dnia 30 maja 2014r. doręczonym w dniu 3 czerwca 2014r., iż:

- ✓ sporny „Regulamin ...” został udostępniony „na stronie www [...] firmy”,
 - ✓ dodatkowo, każdy z klientów zostanie osobno poinformowany o zmianach najpóźniej do 30 czerwca 2014r.,
 - przy piśmie z dnia 21 lipca 2014r., doręczonym w dniu 30 lipca 2014r., iż:
 - ✓ „każdy z klientów zostanie poinformowany listownie najpóźniej do 30.07.2014 o możliwości wypowiedzenia umowy w wypadku braku akceptacji w przeciągu 30 dni od doręczenia pisma”
 - ✓ w tym terminie „do wszystkich klientów zostanie [również] rozestany w formie papierowej nowy regulamin”.
- [5] Pismem z dnia 27 sierpnia 2014r. Prezes Urzędu poinformował Łukasza Stefańskiego o zakończeniu postępowania dowodowego i możliwości zapoznania się z materiałem zebrany w sprawie, z możliwości tej przedsiębiorca nie skorzystał.

W TRAKCIE POSTĘPOWANIA WYJAŚNIAJĄCEGO I POSTĘPOWANIA W SPRAWIE STOSOWANIA PRAKTYK NARUSZAJĄCYCH ZBIOROWE INTERESY KONSUMENTÓW PREZES URZĘDU USTALIŁ, CO NASTĘPUJE.

- [6] Łukasz Stefański, prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą STENET Łukasz Stefański w Barlinku (NIP 597-110-30-01, 812712309), jest wpisany:
- do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (do której został przeniesiony z ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Urząd Miejski w Barlinku, w której był zarejestrowany pod numerem ewidencyjnym 03668),
 - rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej pod numerem 6692.
- Stosownie do treści wpisu do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych, jako przedmiot jego działalności wskazuje się:
- dostarczanie sieci telekomunikacyjnej, tj. :
 - ✓ sieci transmisji danych,
 - świadczenie usług telekomunikacyjnych, tj.:
 - ✓ usługi transmisji danych,
 - ✓ usługi zapewnienia dostępu do sieci Internet,
 - ✓ usługi telekomunikacyjnej sprzedawanej we własnym imieniu i na własny rachunek, wykonywanej przez innego dostawcę usług/transmisji danych,
 - ✓ usługi telekomunikacyjnej sprzedawanej we własnym imieniu i na własny rachunek, wykonywanej przez innego dostawcę usług/zapewniania dostępu do sieci Internet.

- [7] Jak wskazuje na to materiał dowodowy zebrany w sprawie, w obrocie z konsumentami Łukasz Stefański stosował m.in. wzorzec umowy pn. „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych”, w którym znalazły się postanowienia zakwestionowane przez Prezesa Urzędu, wymienione w punktach I [a]-[c] sentencji decyzji administracyjnej, tożsame z postanowieniami uznanymi za niedozwolone i wpisanymi do rejestru postanowień wzorców umowy, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego, o treści:
- „Operator nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług wynikłe z faktu niewłaściwego funkcjonowania sieci telekomunikacyjnych innych operatorów telekomunikacyjnych.” (wyrok SOKiK z dnia 14 marca 2005r., sygnatura akt AmC 21/04, numer postanowienia w rejestrze: 797),

- „Operator nie ponosi odpowiedzialności za szkody i awarie powstałe w wyniku zdarzeń losowych (...) pozostających poza wpływem i kontrolą Operatora (np. wyładowania atmosferyczne, awarie urządzeń nadawczych nadawców itp.).” (wyrok SOKiK z dnia 24 listopada 2006r., sygnatura akt XVII AmC 163/05, numer postanowienia w rejestrze: 1337),
- „Operator zastrzega sobie prawo do wypowiedzenia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych ze skutkiem natychmiastowym lub zawieszenia świadczenia usług telekomunikacyjnych, bez prawa do odszkodowania oraz bez wcześniejszego uprzedzenia Abonenta w przypadkach: innego naruszenia przez Abonenta postanowień niniejszego Regulaminu, działania na szkodę Orange lub korzystania z usług telekomunikacyjnych Operatora niezgodnie z prawem lub umową (§ 20 ust. 3 pkt 3.6 Regulaminu)” (wyrok SOKiK z dnia 24 listopada 2009r., sygnatura akt XVII AmC 428/09, numer postanowienia: 2049),
- „Jeżeli Abonent nie zapłacił należności za usługi telekomunikacyjne w terminie 30 dni kalendarzowych od daty płatności wskazanej w rachunku telefonicznym, Operator ma prawo zawiesić świadczenie wszelkich usług telekomunikacyjnych na rzecz Abonenta oraz wypowiedzieć umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych ze skutkiem natychmiastowym, bez prawa do odszkodowania ze strony Operatora z tytułu jednostronnego wypowiedzenia umowy i bez konieczności wcześniejszego uprzedzenia Abonenta (§ 20 ust. 12 Regulaminu)” (wyrok SOKiK z dnia 24 listopada 2009r., sygnatura akt XVII AmC 428/09, numer postanowienia: 2050),
- „W przypadku, o którym mowa w pkt. 6.4.2, Operator może domagać się ponadto od Abonenta zapłacenia odszkodowania w wysokości abonamentu za okres korzystania przez osobę trzecią z sygnału, nie mniej jednak, niż za trzy miesiące.” (wyrok SOKiK z dnia 23 października 2008r., sygnatura akt XVII AmC 86/08, numer postanowienia: 1561),
- „W przypadku korzystania przez abonenta w sposób nieuprawniony z usług operatora nie objętych umową lub umożliwienia przez abonenta korzystania przez nieuprawnione osoby trzecie z usług operatora za pomocą przyłącza sieciowego lub końcówki sieci, abonent będzie zobowiązany do zapłaty na rzecz operatora kary umownej w wysokości 1000 zł (słownie jeden tysiąc złotych), przy czym operator będzie uprawniony do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych do pełnej wartości szkody.” (wyrok SOKiK z dnia 3 listopada 2008r., sygnatura akt XVII AmC 54/08, numer postanowienia: 1791).

[8] Wzorzec umowy pn. „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych”, zawierający postanowienia kwestionowane przez Prezesa Urzędu, był wykorzystywany przez Łukasza Stefańskiego w obrocie konsumenckim:

- w odniesieniu do abonentów nowych - nie dłużej niż do dnia otrzymania przez niego „Zawiadomienia/wezwania” informującego go o wszczęciu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, zakazanych z mocy art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- w odniesieniu do abonentów dotychczasowych - nie dłużej niż do dnia 29 sierpnia 2014r., tj. do ostatniego dnia, w którym będzie możliwe wypowiedzenie umowy zawartej wcześniej w związku z wejściem w życie nowego „Regulaminu ...”.

MAJĄC NA UWADZE ZEBRANY W SPRAWIE MATERIAŁ DOWODOWY, PREZES URZĘDU ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE.

[9] Podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest ustalenie, czy w rozpatrywanej sprawie doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego, bowiem, zgodnie z art. 1 ust. 1 ww. ustawy, określa ona warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów właśnie w interesie publicznym, a wobec powyższego godzi się uznać, iż regulacja ta należy do sfery prawa publicznego, a zatem instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane tylko i wyłącznie wtedy, gdy na skutek działań przedsiębiorców naruszony został interes publicznoprawny. Tak w toku postępowania, jak i przy wydawaniu decyzji administracyjnej

Prezes Urzędu powinien być zatem rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej¹.

Interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym i w każdej sprawie powinien on być odrębnie ustalony i konkretyzowany.

W ocenie Prezesa Urzędu, niniejsza sprawa ma taki, tj. publicznoprawny, charakter, a to dlatego, że dotyczy ona szeroko rozumianej ochrony interesu bliżej nieokreślonej grupy konsumentów, którzy byli lub mogli być klientami korzystającymi z ofert/usług przedkładanych im i świadczonych przez Łukasza Stefańskiego, co najmniej potencjalnie narażonymi na konsekwencje stosowania przez tego przedsiębiorcę postanowień umownych naruszających zbiorowe interesy konsumentów, a okoliczność ta w stopniu wystarczającym uzasadnia podjęcie przez Prezesa Urzędu działań przewidzianych w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów.

- [10] W postępowaniu, które kończy niniejsza decyzja administracyjna, skarżonemu przedsiębiorcy postawiono zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 oraz art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

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

Aby działania przedsiębiorcy mogły zostać uznane za sprzeczne z powołanymi wyżej przepisami art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, niezbędne jest wykazanie, iż spełniają one łącznie następujące przesłanki:

- są działaniami przedsiębiorcy, które ujawniają się w obrocie konsumenckim, a więc dotyczą relacji przedsiębiorca-konsument,
- stanowią działanie bezprawne,
- naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

- [11] Stosownie do art. 4 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, pod pojęciem przedsiębiorcy rozumie się przedsiębiorcę w znaczeniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst ujednolicony: Dz.U. z 2013r., poz. 672 z późniejszymi zmianami), w której, odpowiednio do art. 4, przyjęto, iż jest nim osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą.

Wynika stąd, iż działania Łukasza Stefańskiego mogą podlegać, jako działania przedsiębiorcy, kontroli i ocenie dokonywanym na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Równocześnie, zgodnie z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i art. 22¹ Kodeksu cywilnego, za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Wobec tego, że fakt stosowania przez Łukasza Stefańskiego, w obrocie z konsumentami, wzorca umowy pn. „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych” nie budzi wątpliwości, przesądza to o tym, iż pierwszą z przesłanek należy uznać za spełnioną.

- [12] Z kolei, bezprawność jest ujmowana tradycyjnie jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Pojęcie porządku prawnego obejmuje nakazy i zakazy wynikające z norm prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów.²

¹ Wyrok Sądu Antymonopolowego z dnia 4 lipca 2001r., sygnatura akt XVII Ama 108/00.

² Tak Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z dnia 13 listopada 2007r., sygnatura akt XVII AmA 45/07.

Bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego oraz z nakazami i zakazami wynikającymi z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów.

O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego.³ Równocześnie, dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawy) i stopień tej winy, a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

- [13] W okolicznościach sprawy, którą kończy decyzja administracyjna, bezprawność działania przedsiębiorcy wywodzi się z tożsamości odpowiednich postanowień wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeks postępowania cywilnego, oraz postanowień kwestionowanych przez Prezesa Urzędu, wskazanych w punkcie I [a]-[c] sentencji decyzji administracyjnej, a na rzecz takiego stanowiska przemawia to, iż zakaz stosowania tych pierwszych nie ogranicza się jedynie do przedsiębiorcy, przeciwko któremu zapadł wyrok w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone, lecz rozciąga się również na wszystkich innych przedsiębiorców posługujących się postanowieniami identycznymi, tożsamymi, bowiem art. 479⁴³ Kodeksu postępowania cywilnego prawomocność przedmiotowego wyroku rozszerza - od chwili wpisania wzorca umowy do ww. rejestru - również na osoby trzecie.

Wpis określonego postanowienia do rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza zatem, że od tego momentu stosowanie określonej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych.

Równocześnie, nie jest konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej, za niedozwolone mogą zostać uznane również postanowienia wzorców umów mieszczące się w hipotezie postanowienia wpisanego do rejestru, którego treść będzie ustalona w oparciu o dokonaną jego wykładnię, bowiem stosowanie do postanowienia o treści zbliżonej tak samo godzi w interesy konsumentów, jak stosowanie postanowienia identycznego z tym, które zostało wpisane do rejestru.

- [14] W ocenie Prezesa Urzędu postanowienia wzorców umowy wykorzystywanych w obrocie konsumenckim przez Łukasza Stefańskiego, wymienione w punkcie I [a]-[c] sentencji decyzji administracyjnej, mogą być uznane za tożsame, tak co do celu, jak i skutku ich stosowania, z odpowiednimi postanowieniami wpisanymi na podstawie prawomocnych wyroków SOKiK do rejestru postanowień niedozwolonych, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, i, w konsekwencji, naruszać przepisy art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.
- [15] Argumentując na rzecz słuszności tej tezy zestawiono poniżej postanowienia kwestionowane, odpowiadające im postanowienia niedozwolone, wprowadzone do rejestru, oraz wskazano przesłanki dowodzące ich tożsamości.

AD I [A] SENTENCJI DECYZJI ADMINISTRACYJNEJ

We wzorcu umowy pn. „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych” znajduje się postanowienie o treści:

- „Operator nie odpowiada za przerwy w łączności z siecią Internet wynikające z winy TP SA lub innych ogólnosięciowych operatorów sieci.” (Rozdział III Obowiązki Operatora, punkt 3),

podczas gdy w rejestrze postanowień niedozwolonych zapisano m.in. postanowienia o treści:

- „Operator nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usług wynikłe z faktu niewłaściwego funkcjonowania sieci telekomunikacyjnych innych operato-

³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2002r., I PKN 267/2001.

ów telekomunikacyjnych.” (wyrok SOKiK z dnia 14 marca 2005r., sygnatura akt AmC 21/04, numer postanowienia w rejestrze: 797),

- „Operator nie ponosi odpowiedzialności za szkody i awarie powstałe w wyniku zdarzeń losowych (...) pozostających poza wpływem i kontrolą Operatora (np. wyładowania atmosferyczne, awarie urządzeń nadawczych nadawców itp.)” (wyrok SOKiK z dnia 24 listopada 2006r., sygnatura akt XVII AmC 163/05, numer postanowienia w rejestrze: 1337).

Analiza treści i skutków postanowień wpisanych do rejestru prowadzi do stwierdzenia, iż wszystkie one są niezgodne zarówno z art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego, stosownie do którego postanowienia umowy zawieranej 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), jak i z art. 385³ pkt 2 Kodeksu cywilnego, odpowiednio do którego za niedozwolone uznaje się postanowienia wyłączające lub istotnie ograniczające odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania.

Ponadto, jak podniósł SOKiK w wyroku na mocy którego wpisano do rejestru klauzulę o numerze 797, uchylanie się przez przedsiębiorcę telekomunikacyjnego od odpowiedzialności, nawet wtedy, gdy są po temu powody („przerwy w łączności z siecią Internet wynikające z winy TP SA lub innych ogólnosięciowych operatorów sieci”), nie może skutkować tym, że konsument zostanie pozbawiony niezbędnej wiedzy o podmiocie, na którym ta odpowiedzialność ciąży, i który, wskutek tego, może powziąć przekonanie, iż w ogóle nie posiada uprawnień do dochodzenia odpowiednich roszczeń.

Do podobnych konstatacji prowadzi również, zdaniem Prezesa Urzędu, analiza treści i skutków stosowania przez Łukasza Stefańskiego postanowienia „Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych” związanego z uchylaniem się od odpowiedzialności z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania oferowanych i świadczonych przez niego usług.

I tak, odpowiednio do art. 104 ust. 1 ustawy Prawo telekomunikacyjne, do odpowiedzialności przedsiębiorców telekomunikacyjnych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi telekomunikacyjnej stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego z zastrzeżeniem ust. 2 oraz art. 107 ust. 1. tej ustawy.

Z kolei, stosownie do art. 471 Kodeksu cywilnego, dłużnik obowiązany jest 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.

Jeżeli zatem postanowienie kwestionowane przez Prezesa Urzędu:

- nie zostało przez konsumentów korzystających z usług telekomunikacyjnych oferowanych i świadczonych przez Łukasza Stefańskiego uzgodnione z nimi indywidualnie,
- kształtuje prawa i obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, a to w zakresie częściowego lub całkowitego wyłączenia odpowiedzialności przedsiębiorcy telekomunikacyjnego z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania świadczonej przez niego usług,
- nie zapewnia konsumentom pełnej, rzetelnej i jasnej informacji co do osób/podmiotów, za pomocą których przedsiębiorca telekomunikacyjny wykonuje swoje zobowiązanie lub którym realizację tego zobowiązania choćby w części powierza, tak, by mogli oni od tych osób/podmiotów, w wypadku, gdyby zaszła taka potrzeba (np. wtedy, gdy ma miejsce „przerwa w łączności z siecią Internet wynikająca z winy TP SA lub innych ogólnosięciowych operatorów sieci”), dochodzić swoich uzasadnionych roszczeń,

to można przyjąć, iż wykazuje ono wystarczającą zbieżność, tożsamość co do celu i skutków, z odpowiednimi postanowieniami wpisanymi do rejestru postanowień uznanych za niedozwolone (tu: np. pod numerami 797 i 1337).

AD I [B] SENTENCJI DECYZJI ADMINISTRACYJNEJ

We wzorcu umowy pn. „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych” znajduje się postanowienie o treści:

- „Operator może rozwiązać Umowę Abonencką bez zachowania terminu wypowiedzenia w przypadku gdy Użytkownik:
 - a) dopuszcza się zwłoki w dokonaniu pełnej zapłaty za dwa okresy rozliczeniowe,
 - b) używa urządzeń, lub innego mienia Operatora niezgodnie z prawem,
 - c) zakłóca dostęp do Internetu innym użytkownikom.” (Rozdział V Postanowienia końcowe, punkt 2),

podczas gdy w rejestrze postanowień niedozwolonych zapisano m.in. postanowienia o treści:

- „Operator zastrzega sobie prawo do wypowiedzenia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych ze skutkiem natychmiastowym lub zawieszenia świadczenia usług telekomunikacyjnych, bez prawa do odszkodowania oraz bez wcześniejszego uprzedzenia Abonenta w przypadkach: innego naruszenia przez Abonenta postanowień niniejszego Regulaminu, działania na szkodę Orange lub korzystania z usług telekomunikacyjnych Operatora niezgodnie z prawem lub umową (§ 20 ust. 3 pkt 3.6 Regulaminu)” (wyrok SOKiK z dnia 24 listopada 2009r., sygnatura akt XVII AmC 428/09, numer postanowienia: 2049),
- „Jeżeli Abonent nie zapłacił należności za usługi telekomunikacyjne w terminie 30 dni kalendarzowych od daty płatności wskazanej w rachunku telefonicznym, Operator ma prawo zawiesić świadczenie wszelkich usług telekomunikacyjnych na rzecz Abonenta oraz wypowiedzieć umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych ze skutkiem natychmiastowym, bez prawa do odszkodowania ze strony Operatora z tytułu jednostronnego wypowiedzenia umowy i bez konieczności wcześniejszego uprzedzenia Abonenta (§ 20 ust. 12 Regulaminu)” (wyrok SOKiK z dnia 24 listopada 2009r., sygnatura akt XVII AmC 428/09, numer postanowienia: 2050).

Zdaniem SOKiK, który podzielił stanowisko Prezesa Urzędu wyrażone w pozwie, tak postanowienie wpisane pod numerem 2049, jak i pod numerem 2050 są „sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interes konsumenta, tym samym stanowią niedozwolone postanowienia umowne, o którym mowa w art. 385¹ § 1 kc”.

W szczególności, SOKiK podniósł m.in., iż:

- (w odniesieniu do postanowienia wpisanego do rejestru pod numerem 2049)

„zapis ten jest niejednoznaczny i niejasny, przejawiający się bardzo wysoką ogólnością [...], dając pozwanej szeroką możliwość interpretacji zachowań konsumenta, za który pozwana przyznała sobie możliwość zastosowania wobec niego bardzo dotkliwej sankcji”, a to „powoduje [...] możliwość wypowiedzenia umowy nawet za nieumyślne naruszenie postanowień regulaminu [...]”, tym bardziej, że „[z]apis wzorca nie przewiduje poinformowania abonenta o naruszeniach regulaminu, a daje możliwość natychmiastowego wypowiedzenia umowy”, niezależnie od tego, że „Sąd zdaje sobie sprawę, że abonent może wykorzystać świadczoną na jego rzecz usługę na przykład w celach przestępczych, jednakże zapis regulaminu nie przewiduje możliwości wyjaśnień działań przez abonenta, a prowadzi do natychmiastowego rozwiązania umowy, bez odszkodowania.”,
- (w odniesieniu do postanowienia wpisanego do rejestru pod numerem 2050)

„umowa zawierana pomiędzy PTK a abonentem jest umową wzajemną, a kwestionowany zapis dotyczy rozwiązania takiej umowy ze skutkiem natychmiastowym, stąd nie może mieć zastosowania zapis art. 492 kc i 494 kc, w których to przepisach jest mowa o odstąpieniu od umowy”, stąd „uprawnienie do rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym powinno być poprzedzone wezwaniem konsumenta do zapłaty zaległej należności”, bowiem „inny zapis narusza interes konsumenta”.

Zważywszy na to, że tak w postanowieniu kwestionowanym zawartych we wzorcu pn. „Regulamin ...”, jak i w postanowieniach wpisanych do rejestru postanowień uznanych za niedozwolone, nie przewidziano wcześniejszego wezwania konsumenta do złożenia wyjaśnień w kwestiach, które miałyby stać się ostatecznie powodem wypowiedzenia umowy (bez zachowania terminu wypowiedzenia) bądź zawieszenia świadczenia usług, uznaje się, iż postanowienie kwestionowane i postanowienia wpisane do rejestru pod numerami 2049 i 2050 mogą być, co do celu i skutków, uznane za zbliżone, tożsame.

Już tylko na marginesie należy wskazać, iż podobne warunki zachowań przedsiębiorcy telekomunikacyjnego i zakres ochrony konsumenta, aczkolwiek ograniczone do grupy usługobiorców korzystających z usług świadczonych przez przedsiębiorcę wyznaczonego, zapisano także w art. 101 ustawy Prawo telekomunikacyjne.

AD I [C] SENTENCJI DECYZJI ADMINISTRACYJNEJ

We wzorcu umowy pn. „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych” znajduje się postanowienie o treści:

- „Użytkownik zobowiązuje się do nie świadczenia osobą trzecią dostępu do Internetu na bazie łączy dostarczonych przez Operatora. W przypadku stwierdzenia przez Operatora takich działań ze strony Użytkownika, Użytkownik zobowiązany jest do zapłacenia kary pieniężnej w wysokości 10 000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych) na rzecz Operatora i niezwłocznego zaprzestania działań niezgodnych z regulaminem.” (Rozdział V Postanowienia końcowe, punkt 5),

podczas gdy w rejestrze postanowień niedozwolonych zapisano m.in. postanowienia o treści:

- „W przypadku, o którym mowa w pkt. 6.4.2, Operator może domagać się ponadto od Abonenta zapłacenia odszkodowania w wysokości abonamentu za okres korzystania przez osobę trzecią z sygnału, nie mniej jednak, niż za trzy miesiące.” (wyrok SOKiK z dnia 23 października 2008r., sygnatura akt XVII AmC 86/08, numer postanowienia: 1561),
- „W przypadku korzystania przez abonenta w sposób nieuprawniony z usług operatora nie objętych umową lub umożliwienia przez abonenta korzystania przez nieuprawnione osoby trzecie z usług operatora za pomocą przyłącza sieciowego lub końcówki sieci, abonent będzie zobowiązany do zapłaty na rzecz operatora kary umownej w wysokości 1000 zł (słownie jeden tysiąc złotych), przy czym operator będzie uprawniony do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych do pełnej wartości szkody.” (wyrok SOKiK z dnia 3 listopada 2008r., sygnatura akt XVII AmC 54/08, numer postanowienia: 1791).

W ocenie Prezesa Urzędu, którą SOKiK podzielił i uznał za swoją, postanowienie wpisane pod numerem 1561 rejestru postanowień uznanych za niedozwolone pozostaje w sprzeczności z art. 361 § 2 Kodeksu cywilnego dotyczącym odpowiedzialności odszkodowawczej zobowiązanego do odszkodowania, odpowiednio do którego to przepisu naprawienie szkody obejmuje tak straty, które poszkodowany poniósł, jak i korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono, przy czym - z uwagi na kompensacyjny charakter odszkodowania - jego wysokość powinna pozostawać w związku z wysokością szkody poniesionej przez poszkodowanego, z uwzględnieniem rzeczywiście poniesionych strat i utraconych korzyści, gdy, tymczasem, postanowienie kwestionowane przez Prezesa Urzędu ustala swoistą karę umowną mogącą nie mieć bezpośredniego związku z wysokością szkody poniesionej przez przedsiębiorcę klauzulę stosującego.

Z kolei, badając treść postanowienia wpisanego pod numerem 1791, SOKiK, powołując się na „ustalone orzecznictwo sądowe” (tu: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2005r., sygnatura akt ICK 586/04, oraz wyrok SOKiK z dnia 13 czerwca 2005r., sygnatura akt XVII AmC 20/04), stwierdził, podobnie, iż kara umowna zastrzegana we wzorcu umowy musi pozostawać we współmiernej wysokości do poniesionej szkody, czyli nie powinna być w stosunku do niej rażąco wygórowana.

Wobec tego, iż w postanowieniu będącym przedmiotem oceny SOKiK przedsiębiorca telekomunikacyjny określił wysokość kary umownej na kwotę 1000 zł (przy czym wysokość pobieranego przez niego abonamentu miesięcznego „wynosiła najwyżej 47,90 zł”), wobec tego, iż sytuacje, za które abonent miałby zapłacić tak wysoką karę umowną nie zostały w ogóle zdefiniowane w postanowieniu (określono je co najwyżej jako „korzystania przez abonenta w sposób nieuprawniony z usług operatora nie objętych umową lub umożliwienia przez abonenta korzystania przez nieuprawnione osoby trzecie z usług operatora za pomocą przyłącza sieciowego lub końcówki sieci”), trudno byłoby określić nawet w sposób przybliżony wartość szkód ponoszonych przez dostawcę usług, a okoliczność ta stała się, zdaniem SOKiK, zasadniczą przesłanką uznania postanowienia za „sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszające] interesy konsumentów”, tj. niedozwolone.

Mając na uwadze, iż również w wypadku postanowienia kwestionowanego w niniejszym postępowaniu kara umowna zastrzeżona we wzorcu umowy przez Łukasza Stefańskiego:

- ustalona została na poziomie 10.000 zł (podczas gdy miesięczna wysokość opłaty abonamentowej wynosi 61 zł),
- może nie pozostawać we współmiernej wysokości do ewentualnie poniesionej przez przedsiębiorcę szkody z tytułu „świadczenia przez Abonenta osobom trzecim dostępu do Internetu na bazie łączy dostarczanych przez Operatora”,

uznaje się, iż postanowienia wpisane do rejestru i postanowienie kwestionowane są, pomimo różnic w użytym słownictwie i składni postanowień, zbliżone, tożsame.

- [16] Za spełnioną należy uznać także i trzecią przesłankę, o której mowa w punkcie [10] uzasadnienia decyzji administracyjnej, tj. naruszenie zbiorowych interesów konsumentów przez kwestionowane wyżej postanowienia wzorców umowy.

I tak, stosownie do treści przepisu art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w którym sformułowano definicję negatywną zbiorowego interesu konsumentów, nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów.

Z kolei, stosownie do treści art. 1 ust. 1 ustawy wolno przyjąć, iż o zbiorowych interesach konsumentów mówi się wtedy, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne, a ich negatywne skutki mogą dotknąć każdego, obecnego lub przyszłego, konsumenta będącego lub mogącego być jego kontrahentem, trudno natomiast mówić o nich wtedy, gdy zasięgiem działań przedsiębiorcy i skutków tych działań objęci są co najwyżej konsumenci indywidualni lub grupa tych konsumentów, i tylko oni, a nie ogół konsumentów, mieliby być objęci szczególną ochroną wynikającą z ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.^{4,5}

Zdaniem Prezesa Urzędu, w sprawie którą kończy niniejsza decyzja administracyjna warunek ten jest spełniony, a to dlatego, że oferta usług telekomunikacyjnych przedstawiana i proponowana abonentom przez Łukasza Stefańskiego, zawierająca postanowienia niedozwolone, sprzeczne z zakazami wynikającymi z art. 24 ust. 1 i art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, adresowana była lub mogła być adresowana nie do ściśle określonego, konkretnego konsumenta, nawet nie do ich ograniczonej grupy, lecz do z góry nieokreślonej, trudnej do zidentyfikowania liczby konsumentów, których sytuacja była lub mogła być podobna.

Już tylko w uzupełnieniu stanowiska przedstawionego wyżej Prezes Urzędu chciałby przywołać dodatkowo pogląd, jaki wyraził w jednym z wyroków SOKiK, odpowiednio do którego „jeżeli

⁴ Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2008r., sygnatura akt VI ACa 306/08.

⁵ Takie stanowisko znajduje też potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 września 2003r., sygnatura akt I CKN 504/01, stwierdził, iż „Nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać 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 także ochronie nieograniczonej liczby przyszłych konsumentów”.

potencjalną daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach, to ma miejsce naruszenie zbiorowych interesów”⁶.

- [17] Wobec tego, iż wszystkie wskazane wcześniej przestanki, o których mowa w art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zostały w stanie faktycznym sprawy spełnione, wobec tego, iż Łukasz Stefański zaprzestał stosowania dowiedzionej mu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów poprzez usunięcie, z dniem 1 sierpnia 2014r., z „Regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych” postanowień kwestionowanych przez Prezesa Urzędu, czym wypełnił przestanki zastosowania art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,

PREZES URZĘDU ORZEKL, JAK W PUNKCIE I SENTENCJI DECYZJI ADMINISTRACYJNEJ.

- [18] Zgodnie z art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania.

Z kolei, stosownie do art. 80 ustawy, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W postępowaniu prowadzonym pod sygnaturą akt RGD.61-8/13/HK Prezes Urzędu orzekł w punkcie I sentencji decyzji administracyjnej, iż Łukasz Stefański dopuściła się stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Zważywszy na tę okoliczność, zważywszy także i na to, iż kosztami postępowania - wynoszącymi 26,60 zł (słownie: dwadzieścia sześć 60/100 złotych) - są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa Urzędu z Łukaszem Stefańskim, obciążono nimi ww. przedsiębiorcę.

Wobec powyższego,

PREZES URZĘDU POSTANOWIŁ, JAK W PUNKCIE II SENTENCJI DECYZJI ADMINISTRACYJNEJ.

Na podstawie art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst ujednolicony: Dz.U. z 2013r., poz. 267 z późniejszą zmianą) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wyznaczył stronie termin 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na uiszczenie kosztów niniejszego postępowania w wysokości 26,60 zł (słownie: dwadzieścia sześć 60/100 złotych). Powyższą kwotę należy wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie:

NBP O/O WARSZAWA 511010101000787822 31000000.

POUCZENIA:

Stosownie do art. 81 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479³² § 1 i § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, w wypadku kwestionowania postanowienia o kosztach postępowania, zawartego w punkcie II sentencji decyzji, należy wnieść zażalenie na nie do Sądu Okręgowego - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Gdańsku, w terminie tygodnia od dnia doręczenia decyzji.

OTRZYMUJE:

STENET
Łukasz Stefański
ul. Długa 10/18
74-320 Barlinek

⁶ Por. wyrok z dnia 13 stycznia 2009r., sygnatura akt XVII Ama 26/08.