



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MAREK NIECHCIAŁ**

Poznań, dnia 21 grudnia 2018 r.

RPZ- 610-9/17/AM

DECYZJA Nr RPZ 13/2018

Stosownie do art. 33 ust. 4, 5 i 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 798 ze zm.) po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu wobec ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile

– w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

- I. na podstawie art. 27 ust. 2 w związku z art. 27 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającą na wprowadzeniu z dniem 1 stycznia 2016 roku, jednostronnych zmian warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, poprzez podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych, pomimo niewskazania w umowach przesłanek umożliwiających dokonanie przez ASTA-NET S.A. jednostronnego podwyższenia opłaty abonamentowej w trakcie trwania umowy, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 2070 ze zm.)
i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 2 stycznia 2016 r.,
- II. na podstawie art. 27 ust. 4 w zw. art. 26 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nakłada się na ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów praktyki stwierdzonej w pkt I niniejszej decyzji w postaci:
 1. obowiązku zwrócenia - w terminie 7 (siedmiu) miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji - każdemu konsumentowi 5 (pięciu) zł za każdy miesiąc, przez który ww. konsument opłacił abonament w podwyższonej wysokości, wynikającej z wprowadzenia jednostronnych zmian warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o których mowa w pkt I niniejszej decyzji, począwszy od stycznia 2016 r. aż do dnia, w którym ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile zakończyła świadczenie usług na rzecz Abonenta na podstawie umowy, której dotyczyła zakwestionowana zmiana jednak nie dłużej niż do dnia 30 listopada 2018 r., pod warunkiem zgłoszenia przez konsumenta ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile woli otrzymania zwrotu ww. części zapłaconego abonamentu;

2. obowiązku poinformowania wszystkich konsumentów, do których została wysłana informacja o jednostronnej zmianie warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o której mowa w pkt I niniejszej decyzji i którzy opłacili przez co najmniej jeden miesiąc abonament w podwyższonej wysokości, tj. wyższej o 5 (pięć) zł w stosunku do tej sprzed wprowadzenia zmiany, o tym, że wprowadzone zmiany były nieskuteczne oraz o przysługującym im prawie do uzyskania zwrotu zapłaconego abonamentu w zakresie wskazanym w pkt II.1. sentencji niniejszej decyzji poprzez:
 - a) wystanie - w terminie 2 (dwóch) miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji, pisemnej informacji, że wprowadzone zmiany były nieskuteczne oraz o przysługującym konsumentom prawie do uzyskania zwrotu części abonamentu wynikającego z jego podwyższenia oraz czynnościach, jakie musi podjąć konsument w celu jego otrzymania, w tym o konieczności wskazania przez konsumenta sposobu zwrotu przez ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile pieniędzy (przelewem bankowym lub przekazem pocztowym); przy czym czas na podjęcie przez konsumenta tych czynności nie może być krótszy niż 1 (jeden) miesiąc od dnia doręczenia ww. informacji;
 - b) zamieszczenie, na koszt ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile - w terminie 7 (siedmiu) dni od dnia uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji - informacji o tym, że wprowadzone zmiany były nieskuteczne oraz o przysługującym konsumentom prawie do uzyskania zwrotu części abonamentu wynikającego z jego podwyższenia w zakresie wskazanym w pkt II.1. sentencji niniejszej decyzji oraz czynnościach, jakie musi podjąć konsument w celu jego otrzymania, na oficjalnej stronie internetowej ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile, tj. na dzień wydania decyzji www.asta-net.pl, w ten sposób, że powyższe informacje zostaną umieszczone na stronie głównej oraz będą utrzymywane na niej przez okres 3 (trzech) miesięcy;
 3. obowiązku publikacji wersji jawnej niniejszej decyzji w całości, na koszt ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile na oficjalnej stronie internetowej tego przedsiębiorcy tj. na dzień wydania decyzji www.asta-net.pl, w ciągu 7 (siedmiu) dni od dnia 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 3 (trzech) miesięcy od daty opublikowania na stronie internetowej,
- III. na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 83 tej ustawy w zw. z art. 263 § 1 i 2 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm.) postanawia się obciążyć **ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile** kosztami postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w kwocie 48,40 zł (słownie: czterdzieści osiem złotych 40/100) oraz zobowiązać do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Uzasadnienie

Na podstawie zawiadomienia przesłanego przez Powiatowego Rzecznika Konsumentów w Pile, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu) wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające, celem wstępnego ustalenia, czy działania ASTA - NET S.A. z siedzibą w Pile (dalej: Spółka, Przedsiębiorca, ASTA-NET), polegające na jednostronnej zmianie wysokości opłat w zawartych z konsumentami umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych, naruszają przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (obecnie: t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 798 ze zm., dalej: u.o.k.k.), w sposób uzasadniający wszczęcie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Postanowieniem z dnia 6 października 2017 r., sygn. RPZ-610-9/17/AM/1, po dokonaniu analizy materiału zgromadzonego w sprawie, postawiono ASTA-NET zarzut stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na wprowadzeniu z dniem 1 stycznia 2016 roku, jednostronnych zmian warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, poprzez podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych, pomimo niewskazania w umowach przestanków umożliwiających dokonanie przez ASTA-NET jednostronnego podwyższenia opłaty abonamentowej w trakcie trwania umowy, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 roku o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (obecnie: t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 2070 ze zm., dalej: u.p.n.p.r.).

Przedsiębiorca zawiadomiony o wszczęciu ww. postępowania, ustosunkował się do postawionego mu zarzutu. W swoim piśmie z dnia 16 października 2017 r. Spółka wskazała, że uznaje postępowanie za bezprzedmiotowe i w ocenie Spółki powinno ono ulec umorzeniu ze względu na to, że zmiana została dokonana zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Na poparcie ww. stanowiska ASTA-NET wskazała, że zmiana warunków umowy została dokonana zgodnie z art. 60 a ust. 1 oraz art. 61 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (obecnie: t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1954 ze zm., dalej: P.t.), co odpowiada utrwalonej i powszechnej praktyce na rynku usług telekomunikacyjnych oraz że powołane regulacje zostały zawarte również w umowie abonenckiej (§11) oraz Regulaminie świadczenia usług telekomunikacyjnych (§31) przez co, w ocenie Spółki, konsumenci powinni być świadomi możliwości wprowadzenia zmian w treści umów abonenckich w trakcie ich obowiązywania, w tym również w zakresie zmiany ceny usługi. Spółka wskazała również, że w umowie abonenckiej pod tabelą zawierającą specyfikację ceny zamieszczono zapis o treści: *„Kwoty wskazane w tabeli uwzględniają podatek VAT. Wskazana kwota Abonamentu wynika z zapisu Cennika lub Regulaminu promocji i obowiązuje na dzień zawarcia Umowy. Kwota ta może podlegać zmianom, w przypadku zmiany zapisów Cennika lub Regulaminu promocji, na zasadach określonych w Regulaminie”* i który - w ocenie ASTA-NET - stanowi klauzulę modyfikacyjną. Spółka wskazała, że świadomy konsument wiedział, że ceny usługi mogą być zmieniane, co w jej opinii podważa argumentację Prezesa Urzędu odnośnie sprzeczności działań Spółki z dobrymi obyczajami oraz zaskoczenia wprowadzoną podwyżką. Zdaniem Spółki konsumenci zawierający umowę mieli pełną świadomość zmiany cennika usług w trakcie trwania umowy. ASTA-NET wskazała również, że procedura zawarta w przepisach P.t. nie obliuguje konsumentów w żaden sposób do zaakceptowania wprowadzonych zmian, a pozwala na wypowiedzenie umowy bez konsekwencji (bez

konieczności zwrotu przyznanej preferencji), co stanowi dla konsumentów szczególne uprawnienie. Spółka, powołując się na przepisy zawarte w P.t. wskazała również, że jej zdaniem nie uzależniają one dopuszczalności zmiany warunków umów od okresu ich obowiązywania, czyli od tego, czy umowa jest zawarta na czas oznaczony, czy nieoznaczony. W ocenie ASTA-NET dopuszczają one jednostronną zmianę warunków umowy, także zawartej na czas oznaczony, jak również zmianę elementów przedmiotowo istotnych umowy, w tym ceny, bez formułowania dodatkowych wymagań w tym obszarze, a w odniesieniu do kwestii zmiany cennika regulacje o analogicznym charakterze zamieszczone są m.in. w art. 61 ust.5 P.t. Spółka podkreśliła również, że przepisy P.t. nie uzależniają wprowadzenia jednostronnych zmian umowy od wymienienia w treści umowy abonenckiej przesłanek umożliwiających dokonanie takiej zmiany. Mimo, że art. 56 ust. 7 pkt 9 P.t. wskazuje, że umowa powinna określać „tryb i warunki dokonywania zmian umowy oraz warunki jej przedłużenia i rozwiązania”, to w ocenie Spółki, P.t. stanowi *lex specialis* względem innych dziedzin prawa, a jego przepisy w sposób szeroki, szczegółowy i kompleksowy regulują sytuacje związane ze zmianą wzorców umowy w sektorze telekomunikacji i stanowią regulację szczególną wobec przepisów Kodeksu Cywilnego. W ocenie Spółki, art. 60a i art. 61 P.t. oprócz kwestii technicznych odnoszą się również do materialnych podstaw dokonywania zmian w umowach. Zdaniem ASTA-NET, przewidziana przepisami P.t. możliwość jednostronnej zmiany umowy stanowi rozwiązanie precedensowe, ale brak takiego rozwiązania prowadziłby do absurdalnych gospodarczo rezultatów, np. w przypadku umów zawartych na czas nieoznaczony - do konieczności „wiecznego” świadczenia usług na niezmiennych warunkach i ponoszenia z tego tytułu strat ekonomicznych. Spółka wskazała również, że w pismach kierowanych do konsumentów powołała przyczyny wprowadzonych zmian, które miały charakter obiektywny a nie arbitralny oraz że zasadniczo poza 2016 rokiem cena usługi telewizji kablowej na przestrzeni lat nie ulegała zmianie.

W ocenie Spółki wprowadzone przez nią zmiany dokonane były w dobrej wierze, zgodnie z utrwaloną i powszechnie stosowaną praktyką w branży telekomunikacyjnej oraz w zaufaniu do dotychczasowej wykładni prawa. ASTA-NET podniosła, że przez długi czas zarzucona jej praktyka, dokonywana w trybie i na zasadach opisanych w P.t., nie była kwestionowana przez Prezesa Urzędu. Na potwierdzenie swojego stanowiska Spółka przedłożyła „Stanowisko Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w sprawie transparentności umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych” z 2011 r. oraz powołała się na raport z kontroli wzorców umownych stosowanych przez operatorów telekomunikacyjnych. Spółka wskazała, że z powyższych dokumentów wynika, że Prezes Urzędu nie kontestował praktyki zmiany ceny usług bez zastosowania klauzul modyfikacyjnych. Zdaniem ASTA-NET, zmiana stanowiska Prezesa Urzędu jest wysoce niepokojąca i w konsekwencji prowadzi do tego, że przedsiębiorca jest zaskakiwany zmianą wykładni prawa i jest zmuszony ponosić ujemne konsekwencje tej zmiany wynikające z arbitralnych rozstrzygnięć Prezesa Urzędu. Dodatkowo, Przedsiębiorca podniósł, iż zmiana interpretacji przepisów przez Prezesa Urzędu nie została poprzedzona konsultacjami z przedsiębiorcami telekomunikacyjnymi, a przedsiębiorcy są zdani nie na brzmienie przepisów, a na ich interpretację co jest kryterium wysoce subiektywnym. Tym bardziej, że oceny dokonuje organ administracji publicznej, którego stanowisko co do zasady nie jest prawnie wiążące. Brak pewności otoczenia prawnego, godzi zdaniem Spółki w podstawowe zasady państwa prawa. Na potwierdzenie powyższego, ASTA-NET powołała wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2015 r., sygn. akt III SK 2/2015 [poprawne określenie - wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2016 r. o sygn. III SK 21/15- przyp. Prezesa Urzędu].

ASTA-NET podkreśliła również, że w branży telekomunikacyjnej nie wykształciła się praktyka czy dobry zwyczaj zamieszczania w dokumentacji abonenckiej tzw. klauzul modyfikacyjnych, które stanowią „novum” nie mającego źródła w powszechnie obowiązujących przepisach prawa.

ASTA-NET argumentowała również, że jej praktyka nie może naruszać dobrych obyczajów oraz zniekształcać w sposób istotny zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta w trakcie trwania stosunku obligacyjnego z uwagi na specyfikę grupy docelowej konsumentów objętych podwyżką. Jak wskazała Spółka, zmiana ceny dotyczyła pakietów nadawanych w technologii HD, które są pakietami najwyższymi. Przeciętnym odbiorcą tych pakietów jest klient świadomy swoich potrzeb i oczekiwań, świadomie dokonujący swoich wyborów, który cechuje się ponadprzeciętną znajomością dokumentacji abonenckiej, a która to w ocenie Spółki zawierała warunki i tryb zmiany umowy.

Pismem z dnia 18 lipca 2018 r. wystosowano do Spółki szczegółowe uzasadnienie zarzutów, które zostało doręczone Przedsiębiorcy w dniu 20 lipca 2018 r.

W odpowiedzi na ww. pismo, Spółka po raz kolejny zakwestionowała zasadność stawianego jej zarzutu, wskazując, że dokonując podwyżki opłat abonamentowych działała zgodnie ze standardami branżowymi oraz w zaufaniu do dotychczasowej praktyki Prezesa Urzędu oraz Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, którzy nie kwestionowali wcześniej takich zmian warunków umów. Na potwierdzenie powyższego, Przedsiębiorca ponownie powołał wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2016 r. sygn. III SK 21/15. Spółka wskazała, że sądy dopuszczają możliwość zmian umów w taki sposób w jaki to uczyniła, co w jej ocenie potwierdza wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 21 maja 2018 r. sygn. XVII AmA 39/16 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 23 sierpnia 2011 r. sygn. VI ACa 259/11. W dalszej części pisma, Spółka wskazała, że mogła dokonać zmiany w postaci podwyższenia kwoty abonamentu z uwagi na to, że wzorzec umowy abonenckiej zawierał postanowienie, zgodnie z którym kwota abonamentu wynika z zapisów cennika lub regulaminu promocji i obowiązuje na dzień zawarcia umowy oraz że kwota ta może ulegać zmianom w przypadku zmiany zapisów cennika lub regulaminu, co doprecyzowuje §11 ust. 3 umowy abonenckiej, rozdział 5 (§18) i rozdział 10 (§31) regulaminu. ASTA-NET podkreśliła, że postanowienia te nie odnoszą się jedynie do zmian oferty programowej, jak w ocenie Spółki przyjął Prezes Urzędu i że wobec tego nie znajdują tu zastosowania. Zdaniem Spółki, podwyżka była właśnie elementem zmiany oferty programowej, a wzorzec umowy przewidywał wprost taką możliwość. Spółka argumentowała również, że SOKiK w powołanym już wyroku uznał, że wystarczająca jest klauzula modyfikacyjna o treści: „§11 ust. 8: Operator zastrzega sobie prawo do zmiany Cennika, w szczególności do zmiany ceny Usług (...), w trakcie trwania Umowy z zachowaniem warunków określonych w przepisach powszechnie obowiązującego prawa i Umowy”, a Prezes Urzędu nie wskazał jak powinna wyglądać modelowa klauzula modyfikacyjna.

Spółka ponadto wskazała, że mając na względzie § 4 ust. 1 umowy abonenckiej i ww. wyrok SOKiK, to zmiany były dopuszczalne zarówno w odniesieniu do umów na czas nieoznaczony i oznaczony, gdyż umowa na czas oznaczony ulega w ASTA-NET automatycznemu przedłużeniu.

Spółka argumentowała również, że należy odróżnić klauzule modyfikacyjne od klauzul waloryzacyjnych. Zdaniem Spółki, klauzule waloryzacyjne z uwagi na swój automatyzm powinny odnosić się do obiektywnego czynnika, który uzasadnia jego zastosowanie. Na potwierdzenie powyższego ASTA-NET powołała wyrok TSUE z dnia 26 listopada 2015 r., sygn.

C-326/14, w którym wskazano, że waloryzacja ceny oparta o klauzulę waloryzacyjną nie stanowi zmiany warunków umowy uprawniającej abonenta do wycofania się z umowy bez ponoszenia kar. Jak argumentowała Spółka, czym innym jest zmiana warunków umowy dokonana zgodnie z przepisami P.t., która umożliwia niewyrażenie przez abonenta zgody na związanie nowymi warunkami umowy i wycofanie się z niej bez ponoszenia kar. Niespójne byłoby w ocenie ASTA-NET formułowanie równie rygorystycznych wymogów dla dopuszczalności waloryzacji, która nie stanowi zmiany umowy oraz dla dopuszczalności wypowiedzenia warunków umowy, skoro obie te czynności stawiają konsumentów w zupełnie innej sytuacji.

Przedsiębiorca wskazał również, że w ocenie Spółki dokonana podwyżka nie zaburzyła prawidłowego funkcjonowania rynku przez co nie został naruszony interes publiczny i tym samym brak jest podstaw do podjęcia działań przez Prezesa Urzędu. Spółka podniosła, że zmiana warunków poprawiła pozycje abonentów, gdyż mogli bez żadnych ograniczeń swobodnie wybrać ofertę konkurencji, która jest bardzo silna wśród dostawców usług telewizji płatnej na obszarze działalności Spółki. Na potwierdzenie czego Spółka ponownie przywołała wyrok SOKiK z dnia 21 maja 2018 r. sygn. XVII AmA 39/16.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

ASTA-NET S.A. z siedzibą w Pile jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców KRS przez Sąd Rejonowy Poznań - Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu, IX Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, pod numerem 0000534131.

ASTA-NET jest przedsiębiorcą telekomunikacyjnym (wpisanym do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych pod numerem 609) świadczącym usługi na terenie dwóch województw: wielkopolskiego oraz zachodniopomorskiego. Usługi są świadczone na terenie następujących powiatów: pilskiego, złotowskiego, czarnkowsko-trzcianieckiego, chodzieskiego, waleckiego oraz drawskiego. Zgodnie z informacjami przekazanymi przez ASTA-NET, według stanu na dzień 1 marca 2016 roku, Spółka posiadała [usunięto] umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym:

- a) [usunięto] - umów wyłącznie na usługę telewizji;
- b) [usunięto] - umów wyłącznie na usługę telefonii;
- c) [usunięto] - umów wyłącznie na usługę dostępu do Internetu;
- d) [usunięto] - umów na usługę telefonii i dostępu do Internetu, bez usługi telewizji;
- e) [usunięto] - umów na usługę telewizji i telefonii, bez usługi Internetu;
- f) [usunięto] - umów na usługę dostępu do Internetu i telewizji, bez usługi telefonii;
- g) [usunięto] - umów na usługę dostępu do Internetu, telefonii i telewizji (dowód: oświadczenia Przedsiębiorcy, k. 10-11 akt adm.).

Z dokumentów zgromadzonych w trakcie postępowania wynika, że bez względu na ilość usług, do świadczenia których zobowiązuje się Spółka, zawiera jedną, kompleksową umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych z każdym z abonentów. Spółka wskazała również, że oferuje konsumentom świadczenie usług telekomunikacyjnych na warunkach promocyjnych. Standardowo umowy abonenckie w zakresie usług objętych promocją zawierane są na czas określony 24 miesięcy. Konsumenty, którzy zawarli umowy abonenckie

na czas nieokreślony, uprawnieni są do ich wypowiedzenia w każdym momencie bez konsekwencji, zaś rozwiązanie umowy abonenckiej zawartej w warunkach promocyjnych (na czas określony) przed upływem okresu jej obowiązywania uprawnia ASTA-NET do żądania od abonenta opłaty wyrównawczej, zgodnie z postanowieniem §11 ust. 2 umowy oraz regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych przez ASTA-NET. W obu przypadkach termin wypowiedzenia wynosi 1 miesiąc (dowód: wzór umowy abonenckiej, k. 34-42 akt adm.; oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 16-17 akt adm.; Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych, k. 44 akt adm.) .

W styczniu 2016 roku Spółka dokonała zmiany opłat w umowach abonenckich, polegającej na podwyższeniu wysokości abonamentu dla klientów posiadających usługę telewizji cyfrowej w pakiecie Wygodny HD oraz Super HD o 5 zł brutto, w wyniku której konsumenci mogli jedynie zaakceptować zaplanowaną podwyżkę opłat bądź wypowiedzieć umowę. Początkowo Spółka wskazała, że podwyżka opłat dotyczyła [usunięto] abonentów, w tym [usunięto] abonentów związanych umową na czas oznaczony. W piśmie z dnia 20 sierpnia 2018 r. ww. liczba konsumentów objętych podwyżką została przez Spółkę zakwestionowana z uwagi na to, że w liczbie tej uwzględniła również abonentów nie będących konsumentami. Na podstawie ww. pisma, pisma Spółki z dnia 19 września 2018 r. oraz pisma Spółki z dnia 12 października 2018 r. i przedstawionych tam danych liczbowych ustalono, że ostatecznie podwyżka dotyczyła [usunięto] konsumentów. (dowód: oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 12, 102, 229, 235-240, 247-250 akt adm.; wzory pism informujących o podwyżce, k. 19 i 23 akt adm.).

Do pisma z dnia 12 kwietnia 2016 roku Spółka dołączyła wzory pism kierowanych do abonentów w związku z podwyżką opłat. We wzorze pisma z dnia 17 listopada 2015 roku, informującego o zmianach w ww. pakietach, Spółka tłumaczyła podwyżki, mające wejść w życie z dniem 1 stycznia 2016 roku, pojawianiem się wielu nowości w ofercie programowej ASTA-NET. Ponadto wskazała, że zmiana wynika ze zwiększenia opłat za reemisję nadawanych kanałów przez polskich i zagranicznych nadawców oraz kosztów ponoszonych na rzecz Organizacji Zbiorowego Zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi. Na dole pisma, na obu stronach została również zamieszczona informacja o treści: „*W związku z wprowadzonymi zmianami informujemy Państwa o prawie wypowiedzenia umowy w przypadku braku akceptacji zmian w ofercie programowej lub cenniku, w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego pisma. W przypadku skorzystania z tego prawa dostawcy usług nie przysługuje roszczenie odszkodowawcze, a także zwrot ulgi, o której mowa w art. 57 ust. 6 Ustawy Prawo telekomunikacyjne.*” (dowód: wzory pism informujących o podwyżce, k. 19 i 23 akt adm.).

Powyższe pismo kierowane było do konsumentów w terminach wynikających z Prawa telekomunikacyjnego, tj. z wyprzedzeniem co najmniej jednego miesiąca przed dniem wprowadzenia zmian, zgodnie z przepisem art. 60 a ust. 1 P.t. oraz zawierały pouczenia o możliwości rozwiązania umów przez konsumentów za wypowiedzeniem bez konieczności zwrotu przyznanych ulg (dowód: wzory pism informujących o podwyżce, k. 19 i 23 akt adm.).

Rozwiązanie umowy z powodu braku akceptacji zmian wymagało złożenia przez konsumentów oświadczeń woli przed ich wejściem w życie. W związku z podwyżką opłaty abonamentowej, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2016 roku, z możliwości wypowiedzenia umowy do końca grudnia 2015 roku skorzystało [usunięto] abonentów, z czego [usunięto] abonentów związanych umowami na czas oznaczony. W piśmie z dnia 31 maja 2017 roku ASTA-NET wyjaśniła, że ww. podwyżka dotyczyła również

tzw. umów pakietowych, obejmujących więcej niż jedną usługę. Jednak w związku z wprowadzoną zmianą abonent mógł dokonać jedynie rozwiązania całej umowy (dowód: wzory pism informujących o podwyżce, k. 19 i 23 akt adm.; oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 103, 115, 129 akt adm.).

Przekazane przez Spółkę wzorce umowne nie zawierały postanowień określających warunki dokonywania zmian umów, statuujących uprawnienie oraz określających okoliczności dopuszczające zaproponowanie oraz skuteczne wprowadzenie przez ASTA-NET jednostronnych zmian wysokości opłat abonenckich (przy czym zgodnie z art. 56 ust. 5 P.t. w zw. art. 56 ust. 3 pkt 9 P.t. postanowienia w tym zakresie musiałyby zostać określone w zawartej umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych). W §11 ust. 3 Umowy abonenckiej, określono jedynie obowiązek Przedsiębiorcy poinformowania abonentów o treści ewentualnych zmian z wyprzedzeniem co najmniej jednego miesiąca, zgodnie z jego treścią „3. Dostawca powiadamia Abonenta o treści każdej proponowanej zmiany Cennika oraz warunków Umowy, w tym określonych w Regulaminie, na piśmie, chyba, że Abonent złoży żądanie opisane w ust. 4 Dostawca podaje do publicznej wiadomości, w szczególności za pośrednictwem Serwisu Internetowego Dostawcy, treść każdej proponowanej zmiany Regulaminu lub Cennika. Powiadomienie oraz podanie do publicznej wiadomości winno być dokonane z wyprzedzeniem co najmniej jednego miesiąca przed wprowadzeniem zmian. Okres ten może być krótszy, jeśli publikacja aktu prawnego, z którego wynika konieczność wprowadzenia zmian następuje z wyprzedzeniem krótszym niż miesiąc przed jego wejściem w życie lub okres taki wynika z decyzji Prezesa UKE...”. W §11 ust. 5 wskazano także, że konsument w braku akceptacji zmian warunków umowy, w tym określonych w regulaminie lub zmian cennika uprawniony jest do rozwiązania umowy za wypowiedzeniem, poprzez złożenie dostawcy usług pisemnego oświadczenia (nie później niż do dnia wejścia w życie proponowanych zmian). Natomiast brak pisemnego oświadczenia abonenta oznaczać miał akceptację zmian (dowód: wzór umowy abonenckiej, k. 35 akt adm.).

W zakresie zmian odnoszących się do warunków świadczenia usługi telewizji, w Regulaminie świadczenia usług telekomunikacyjnych zostały zawarte w rozdziale 5 i 10 postanowienia, które odnoszą się jednak jedynie do zmian oferty programowej oraz trybu dokonywania zmian, a nie przesłanek zmian dotyczących podwyższenia opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych (dowód: Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych, k. 44 akt adm.).

W 2017 r. Przedsiębiorca osiągnął obrót z prowadzonej działalności gospodarczej w kwocie [usunięto] zł (dowód: rachunek zysków i strat za rok 2017 - k. 193 akt adm.).

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Stosownie do przepisu art. 1 ust. 1 u.o.k.k., ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana jest w ramach działań Prezesa Urzędu w interesie publicznym. Ingerencja Prezesa Urzędu ma na celu ochronę interesów zbiorowości, a nie poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy działania przedsiębiorcy godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku, zaburzając jego prawidłowe funkcjonowanie.

W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, dotyczy bowiem stosowania przez Przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy

konsumentów w zakresie wprowadzenia jednostronnej zmiany warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, poprzez podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych w sytuacji, gdy umowa nie zawierała przesłanek umożliwiających dokonanie zmian w tym zakresie. Mając na względzie oświadczenie Przedsiębiorcy, należy zauważyć, iż przedmiotowa praktyka dotyczyła [usunięto] konsumentów. Działania Przedsiębiorcy w niniejszej sprawie nie dotyczą więc interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, ale szerszego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna. Należy zauważyć, 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 konsumentów. Podkreślić należy doniosłość kwestii związanej ze zmianą warunków świadczenia usług telekomunikacyjnych w zakresie podwyższenia opłaty abonamentowej nie tylko w stosunku do konsumentów związanych umowami z Przedsiębiorcą, ale również w stosunku do pozostałych konsumentów z uwagi na coraz częściej pojawiające się w tym zakresie nieprawidłowości oraz skalę takich praktyk na rynku usług telekomunikacyjnych. Naruszenie interesu publicznoprawnego przejawia się tym samym w naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów. W konsekwencji, w niniejszej sprawie istnieje możliwość poddania zachowania Przedsiębiorcy dalszej ocenie pod kątem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 u.o.k.k., zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do art. 24 ust. 2 ww. ustawy, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności: naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (pkt 2), nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (pkt 3), proponowanie konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym z uwzględnieniem dostępnych przedsiębiorcy informacji w zakresie cech tych konsumentów lub proponowanie nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru (pkt 4).

W związku z powyższym, dla uznania działania przedsiębiorcy za niezgodne z zawartym w u.o.k.k. zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy wykazać, że spełnione zostały kumulatywnie trzy następujące przesłanki:

1. kwestionowane działanie jest działaniem przedsiębiorcy,
2. działanie to jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami,
3. działanie to godzi w zbiorowy interes konsumentów.

1. Status przedsiębiorcy

Aktualnie definicja przedsiębiorcy zawarta jest w ustawie Prawo przedsiębiorców z dnia 6 marca 2018 r. (Dz. U. z 2018 r., poz. 646), która weszła w życie w dniu 30 kwietnia 2018 r., a ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, na podstawie art. 192 Przepisów wprowadzających ustawę - Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej z dnia 6 marca 2018 r. (Dz. U. z 2018 r., poz. 650; dalej jako: „przepisy wprowadzające”) utraciła moc. Jednak zgodnie z art. 196 przepisów wprowadzających do

postępowania w sprawach przedsiębiorców wszczętych na podstawie przepisów dotychczasowych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy, o której mowa w art. 1 ust. 1, stosuje się przepisy dotychczasowe. W tym stanie rzeczy, należy odnieść się do definicji przedsiębiorcy zawartej w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej.

Przepisy art. 4 pkt 1 u.o.k.k. w zw. z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1829, ze zm., dalej: u.s.d.g.) definiują przedsiębiorcę jako osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną niebędącą osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą - czyli zgodnie z art. 2 u.s.d.g. zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową a także zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. ASTA-NET jest osobą prawną prowadzącą działalność gospodarczą, wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000534131. Z odpisu z tegoż Rejestru wynika, że przedsiębiorca prowadzi działalność polegającą na m.in. działalności w zakresie telekomunikacji przewodowej, a zatem jego działalność ma charakter zorganizowany, ciągły i zarobkowy.

Wobec powyższego należy uznać, iż ASTA-NET spełnia przesłanki, jakich wyżej powołane ustawy wymagają do uznania podmiotu za przedsiębiorcę. W konsekwencji jego działania mogą być poddane ocenie w toku postępowania przed Prezesem Urzędu.

2. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III SK 27/07) wyjaśnił, że gramatyczna wykładnia pojęcia zbiorowy interes konsumentów prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór. Rezultaty tej wykładni modyfikuje zastrzeżenie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma interesów indywidualnych. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przy konstruowaniu pojęcia „zbiorowy interes konsumentów” nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka skierowana jest do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Zdaniem Sądu, wystarczające powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów), wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Sąd Najwyższy uznał, że *praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) 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.*

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę za zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Pojęcie to obejmuje swym zakresem prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom możliwość dokonywania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest ich rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny na etapie przedkontraktowym i w czasie wykonywania umowy. Efektem naruszenia interesu prawnego może być naruszenie również *stricte* ekonomicznych interesów konsumentów (o wymiarze majątkowym). Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia.

W niniejszej sprawie skutkami działań Przedsiębiorcy dotknięty został szeroki krąg konsumentów, którzy zawarli z Przedsiębiorcą umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, które zostały następnie objęte podwyżkami opłat abonamentowych. Na praktykę ASTA-NET mógł być narażony każdy konsument korzystający z usług telewizyjnych świadczonych przez Spółkę, który został objęty jednostronną zmianą warunków umów.

W niniejszej sprawie naruszenie zbiorowych interesów konsumentów polega na pozbawieniu konsumentów prawa kontynuowania umowy na warunkach, które obowiązywały w momencie jej zawarcia z uwzględnieniem jasnych zapisów umownych określających kryteria umożliwiające ich zmianę. Konsumentom zostali pozbawieni tej możliwości przez Spółkę z uwagi na jednostronne dokonanie zmian warunków umownych lub treści łączącego Spółkę z konsumentami stosunku prawnego bez podstawy prawnej lub umownej. W efekcie konsumenci, z uwagi na to, że zmiana nie była z nimi uzgodniona, nie mogli kontynuować umowy na ustalonych warunkach, a jedynym ich wyjściem było wypowiedzenie umowy ze Spółką lub kontynuowanie umowy na zmienionych warunkach. Konsument zmuszony był zatem do zaprzestania korzystania z usług i poszukiwania nowego usługodawcy, świadczącego tego typu usługi w jego miejscu zamieszkania, o ile taki przedsiębiorca na terenie tym działał lub też do ponoszenia comiesięcznych opłat abonamentowych w zwiększonej wysokości. Powyższe, mogło dodatkowo niekorzystnie wpływać na sytuację ekonomiczną konsumenta przez to, że był on zmuszony do poszukiwania ofert innych usługodawców pod presją czasu, z uwagi na to, że zostałby pozbawiony dostępu do dotychczasowych usług. Oferty innych przedsiębiorców mogły nie być dla konsumenta atrakcyjne oraz z uwagi na konieczność podjęcia decyzji co do zawarcia umowy z innym usługodawcą w krótkim czasie mogło to znacznie ograniczać możliwość skorzystania przez niego np. z ofert promocyjnych. Podkreślenia wymaga również to, że w przypadku skorzystania przez konsumenta z ofert promocyjnych wiążących się z zawarciem umowy na czas oznaczony (najczęściej 12 lub 24 miesięcy), konsument byłby pozbawiony możliwości zrezygnowania z potencjalnie mniej korzystnej oferty promocyjnej w sytuacji gdyby pojawiła się bardziej atrakcyjna dla niego propozycja z uwagi na konieczności zwrotu przyznanej mu przez przedsiębiorcę ulgi. W rezultacie mogło to prowadzić do sytuacji, w której konsument byłby zmuszony do wyboru oferty, która to nie była dla niego korzystna. W efekcie, naruszenie zbiorowych interesów konsumentów w niniejszej sprawie dotyczyło aspektu ekonomicznego oraz pozaekonomicznego.

W konsekwencji, w niniejszej sprawie spełniona została przesłanka naruszenia przez Przedsiębiorcę zbiorowego interesu konsumentów i został naruszony z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 u.o.k.k.

3. Sprzeczność z prawem

Art. 24 u.o.k.k. nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, ale powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. sygn. akt III SZP 3/06 wskazał, że za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 u.o.k.k. *można uznać zachowania naruszające przepisy innych ustaw, które nakładają na przedsiębiorcę określone obowiązki względem konsumenta (...). Zachowania takie stanowią bowiem jednocześnie zachowania bezprawne i skutkują zniesieniem, ograniczeniem lub zniekształceniem praw konsumentów, wpływając tym samym na chronioną przez przepis obowiązującego prawa sferę ich interesów.*

Powyższe rozważania pozostają aktualne pomimo zmiany brzmienia art. 24 ust 2 u.o.k.k.

Sprzeczność z prawem (bezprawność) tradycyjnie ujmowana jest, jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. 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.

Przedsiębiorcy zarzucono stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 3 u.o.k.k. polegającej na godzącym w zbiorowe interesy konsumentów bezprawnym działaniu, mającym postać nieuczciwej praktyki rynkowej.

Zgodnie z art. 3 u.p.n.p.r., stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych jest zakazane. Definicję praktyki rynkowej zawiera art. 2 pkt 4 u.p.n.p.r., wskazując, że za taką uznaje się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.

Pojęcie produktu wskazane w wyżej przywołanym artykule ma znaczenie szerokie i obejmuje również pojęcie usługi (art. 2 pkt 3 u.p.n.p.r.). W zakresie pojęcia praktyki rynkowej mieści się zatem każdy czyn przedsiębiorcy (działanie jak i zaniechanie), oraz każda forma działania przedsiębiorcy (sposób postępowania, oświadczenie lub komunikat handlowy, w tym reklama i marketing). Istotnym jest, iż wskazane formy mogą być kwalifikowane jako praktyki rynkowe, wtedy tylko, gdy są bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta, tj. gdy mogą oddziaływać na decyzje ekonomiczne konsumentów.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, wskazać należy, że w ocenie Prezesa Urzędu, zakwestionowana praktyka stosowana przez Przedsiębiorcę niewątpliwie mieści się w ustawowym pojęciu praktyki rynkowej. Należy bowiem podkreślić, że wprowadzenie jednostronnej zmiany warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, poprzez podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych mieściło się w działaniach związanych z produktem w rozumieniu art. 2 pkt 3 u.p.n.p.r.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym dokonuje podziału nieuczciwych praktyk rynkowych na te stypizowane w ustawie, niepodlegające ocenie w świetle przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. oraz te w ustawie nie wskazane, zakazane po spełnieniu przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 tej ustawy.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. Zatem, dla przypisania przedsiębiorcy odpowiedzialności za naruszenie zbiorowych interesów konsumentów wywołanego stosowaniem nieuczciwej praktyki rynkowej opisanej w art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., niezbędne jest spełnienie łącznie dwóch warunków: naruszenie musi godzić w dobre obyczaje oraz istotnie zniekształcać zachowanie rynkowe konsumenta.

Pojęcie dobrych obyczajów nie jest w prawie zdefiniowane, ale podobnie jak zasady współżycia społecznego, jest przedmiotem wielu orzeczeń sądowych oraz opracowań

doktryny. Wskazuje się w nich, że dobre obyczaje to uczciwe zasady postępowania i ustalone zwyczaje w ujęciu etyczno-moralnym, a na ich treść składają się elementy etyczne i socjologiczne kształtowane przez oceny moralne i społeczne, stanowiące uzupełnienie porządku prawnego. Dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z poglądem doktryny, sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od przyjętych standardów postępowania¹. W relacjach przedsiębiorców z konsumentami, istota zachowań zgodnych z dobrymi obyczajami została przedstawiona i wielokrotnie interpretowana w judykaturze. 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*².

Mając na względzie powyższe oraz odnosząc się do argumentacji Spółki, iż wprowadzone przez nią zmiany dokonane były zgodnie z utrwaloną i powszechnie stosowaną praktyką w branży telekomunikacyjnej należy również wskazać, że wykładni pojęcia „dobrych obyczajów” z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. należy dokonywać z uwzględnieniem kryterium „staranności zawodowej”, o którym mowa w art. 2 lit. h) dyrektywy 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotyczącej nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniającej dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE, 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („Dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Dz.Urz. UE L 149, s. 22)³. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 kwietnia 2015 r., III SK 24/14, na treść pojęcia „staranność zawodowa” składają się przede wszystkim w miarę precyzyjnie określone kryteria wewnątrzprawne, tj. konkretne co do wiedzy i sposobów jej przekazywania konsumentom wymagania wynikające z komentowanej dyrektywy oraz innych aktów prawa wtórnego transponowane do porządków krajowych. Natomiast dobre obyczaje, o których stanowi art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., należy traktować jako normy moralne i zwyczajowe, jakimi przedsiębiorca powinien kierować się w swojej działalności gospodarczej. W relacjach z konsumentami naruszenie dobrych obyczajów następuje na skutek nierzetelnych lub nieuczciwych zachowań przedsiębiorców odbiegających od powszechnie przyjmowanych zasad. Przeciętny konsument może oczekiwać od przedsiębiorcy działania profesjonalnego, zgodnego z prawem i powszechnie stosowanymi standardami. Dobre obyczaje nakazują, aby w relacji z konsumentami przedsiębiorca, m.in. rzetelnie traktował konsumentów, nie utrudniał im dochodzenia ich praw lub świadczeń od przedsiębiorców, wykonywał należycie swoje zobowiązania wobec konsumentów. Zatem,

¹ W. Popiołek, Komentarz do art. 385¹ Kodeksu cywilnego, red. prof. K. Pietrzykowski, Nb. 9, wyd. 8, C.H. Beck, Warszawa 2015 r., SIP Legalis.

² Wyrok SOKiK z dnia 23 lutego 2006 r., sygn. akt XVII Ama 118/04.

³ Wyrok SN z 16.04.2015 r., sygn. III SK 24/14.

mając na względzie powyższe, dobre obyczaje należy traktować jako pewien obiektywny wzorzec zachowań, niezależnie od tego czy dane zachowania, czy też praktyki dominują na rynku i są powszechnie stosowane przez innych przedsiębiorców, czy też nie.

W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy utożsamiać z koniecznością przestrzegania przez Spółkę obowiązku dotrzymania zawartych z konsumentami umów i niedokonywania ich jednostronnej zmiany bez wyraźnej podstawy prawnej zawartej w tej umowie.

Zaznaczyć należy, że dokonanie oceny, czy dana praktyka jest nieuczciwą praktyką rynkową wymaga odniesienia do adresata, którym jest przeciętny konsument. Zgodnie z art. 2 pkt 8 u.p.n.p.r., pod pojęciem przeciętnego konsumenta rozumieć należy konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej powinno się dokonywać 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 lub umysłowa. Wzorzec przeciętnego konsumenta nie jest stały, zmienia się bowiem w zależności od okoliczności konkretnego przypadku.

Definicja przeciętnego konsumenta zamieszczona w u.p.n.p.r. jest wynikiem dorobku orzeczniczego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE). Stopniowy rozwój orzecznictwa TSUE doprowadził do utrwalenia modelu konsumenta jako osoby rozważnej, przeciętnie zorientowanej, mającej prawo do rzetelnej informacji niewprowadzającej w błąd, zawierającej wszelkie niezbędne dane wynikające z funkcji i przeznaczenia towaru. 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 nabywany⁴.

W przedmiotowej sprawie działania ASTA-NET polegające na wprowadzeniu zmian warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, poprzez podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych nie były skierowane do szczególnej grupy konsumentów. Z oferty Spółki skorzystać może każdy konsument, a umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych zawierają osoby w różnym wieku, o zróżnicowanym wykształceniu i dochodach oraz świadomości otaczającej rzeczywistości. Na potrzeby niniejszej sprawy konstrukcję modelu przeciętnego konsumenta należy więc stworzyć bez odwoływania się do przynależności do szczególnej grupy konsumentów. W konsekwencji Prezes Urzędu przyjął w niniejszej sprawie ogólny model przeciętnego konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Tak zdefiniowany konsument ma prawo zakładać, że działanie Spółki będzie charakteryzowało się sumiennością oraz uczciwością i nie będzie powodowało dla niego negatywnych konsekwencji, które wynikają z działania wbrew dobrym obyczajom i przepisom prawa. Konsument, działający w dobrej wierze, mają prawo sądzić, że ASTA-NET, jako profesjonalista, jest podmiotem wiarygodnym i nie będzie podejmował decyzji biznesowych, które są niezgodne z obowiązującymi prawem czy zawartą umową.

⁴ Por. C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer Rec. 1999, s. I-3819, pkt 26; C-299/99 Philips Rec. 2002, s. I-5475, pkt 63, a także wyroki z 2007 r. w sprawach C-353/03 Nestle przeciwko Mars, pkt 25; T-241/05 Procter & Gamble, pkt 43; T-33/04 House of Donut Int, pkt 50-51.

Mając na względzie wyżej wymienione ustalenia, Prezes Urzędu zarzucił Przedsiębiorcy stosowanie praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k., polegającej na wprowadzeniu z dniem 1 stycznia 2016 roku, jednostronnych zmian warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, poprzez podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych, pomimo nieokreślenia w umowie, w jakich przypadkach może dojść do takich zmian.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że Przedsiębiorca z dniem 1 stycznia 2016 roku wprowadził jednostronnie zmianę warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych poprzez podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych, która to była poprzedzona stosownymi komunikatami kierowanymi do konsumentów w trybie wynikającym z art. 60a ust. 1 P.t. Przedmiotowa modyfikacja obejmowała umowy zawarte na czas oznaczony oraz nieoznaczony. Podwyżki opłat dotyczyły usług telewizyjnych świadczonych w dwóch pakietach Wygodny HD oraz Super HD.

Na wstępie wymaga podkreślenia, że umowy zawierane przez ASTA-NET z konsumentami oraz stosowany Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych, nie określają okoliczności, w jakich mogłoby dojść do jednostronnej zmiany warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych w zakresie podwyżek cen świadczonych usług. Ww. umowa określa jedynie sposób przeprowadzenia takiej zmiany (kwestie terminów czy formy powiadomienia), które są analogiczne do przepisów Prawa telekomunikacyjnego (art. 60a ust. 1 czy art. 61 ust. 5), ale nie określają materialnoprawnych podstaw (tj. warunków) umożliwiających dokonania tej zmiany i zakresu dozwolonych modyfikacji. Przy czym, jak już wskazywano wyżej, zgodnie z art. 56 ust. 5 P.t. w zw. art. 56 ust. 3 pkt 9 P.t. postanowienia w tym zakresie musiałyby zostać określone w zawartej umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

W ocenie Prezesa Urzędu, naruszenie dobrych obyczajów przez Spółkę polegało w tym przypadku właśnie na jednostronnej zmianie warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych w zakresie elementów przedmiotowo istotnych, tj. ceny usługi, bez wskazania w tychże umowach przesłanek, które umożliwiałyby przedsiębiorcy podwyższenie - w trakcie umowy - ceny opłat abonamentowych. Przedsiębiorca zobowiązany jest bowiem, co wynika z zasady *pacta sunt servanda*, do wykonywania usług na warunkach wskazanych w umowie, a wszelkie możliwe do zaistnienia w okresie obowiązywania umowy jednostronne modyfikacje jej warunków powinny zostać określone w umowie, tak aby konsument - zawierając umowę o świadczenie usługi telekomunikacyjnej - mógł przewidzieć, pod jakimi warunkami możliwa jest zmiana, np. ceny czy jakości świadczonych przez przedsiębiorcę usług. Dopiero ziszczenie się określonej przesłanki wskazanej w klauzuli modyfikacyjnej zezwalałoby przedsiębiorcy na dokonanie zmian w przyjętym wcześniej zobowiązaniu. Powyższe oznacza, że dokonanie zmiany warunków umowy w trakcie trwania stosunku obligacyjnego możliwe jest tylko i wyłącznie w sytuacji istnienia materialnoprawnej podstawy umownej dopuszczającej taką czynność oraz wystąpienia stosownych przesłanek.

Taką materialnoprawną podstawą jest odpowiednia, tzn. nienaruszająca art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1025, ze zm., dalej: k.c.) klauzula modyfikacyjna, która w sposób precyzyjny, jednoznaczny i zrozumiały wskazuje okoliczności faktyczne warunkujące możliwość dokonania tej zmiany. Powyższa zasada wynika z interpretacji art. 385³ pkt 10 k.c., który pozwala uznać za abuzywną klauzulę, która uprawnia przedsiębiorcę do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej

przyczyny wskazanej w tej umowie (jednocześnie określenie ważnych przyczyn nie może naruszać zasady przyjętej w art. 385³ pkt 9 k.c.).

Przedmiotowy obowiązek - tj. zamieszczenie odpowiedniej klauzuli modyfikacyjnej - jest szeroko akceptowany w doktrynie, w której również podkreśla się, że taka klauzula nie powinna mieć charakteru blankietowego, ponieważ legitymizuje działania jednej ze stron umowy wpływające na prawa i obowiązki drugiej z nich⁵. Podobne stanowisko prezentowane jest również w orzecznictwie, w którym z kolei wskazuje się, że zmiana treści stosunku zobowiązaniowego przez związanie wzorcem wydanym w czasie trwania tego stosunku dopuszczalna jest tylko wtedy, gdy taka możliwość została przewidziana w umowie lub we wzorcu poprzez zastrzeżenie klauzuli modyfikacyjnej⁶. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy wskazał, że (...) zgodnie z art. 384¹ kc, wzorzec wydany w czasie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym wiąże drugą stronę, jeżeli zostały zachowane wymagania określone w art. 384 kc, a druga strona nie wypowiedziała umowy w najbliższym terminie wypowiedzenia. W orzecznictwie przyjmuje się jednak, że zmiana treści stosunku zobowiązaniowego przez związanie wzorcem wydanym w czasie trwania tego stosunku dopuszczalna jest tylko wtedy, gdy taka możliwość została przewidziana w umowie lub we wzorcu poprzez zastrzeżenie klauzuli modyfikacyjnej (zob. np. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1992 r., III CZP 141/91, OSNC 1992, nr 6, poz. 90, uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1992 r., III CZP 50/92, OSP 1993, nr 6, poz. 119 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2002 r., II CKN 933/99, niepubl.)⁷.

Klauzula modyfikacyjna powinna zatem w sposób transparentny określać przesłanki i kryteria możliwych jednostronnych zmian warunków umowy ze strony przedsiębiorcy. Wymóg ten należy rozumieć w ten sposób, że zawarta w umowie klauzula powinna wskazywać stany faktyczne, w których może dojść do jednostronnej zmiany stosunku prawnego, oraz kryteria takich zmian, poprzez odniesienie się do pewnych (możliwie skonkretyzowanych) sytuacji. Przy czym podkreślenia wymaga, że chodzi nie o kazuistyczne wymienienie wszelkich możliwych sytuacji, których zaistnienie w czasie trwania umowy uprawniałoby do dokonania zmian w stosunku prawnym łączącym strony, a o takie określenie potencjalnych sytuacji, w których możliwe byłoby dokonanie zmian w umowie, które byłyby na tyle konkretne aby konsument mógł je odnieść do rzeczywistych okoliczności i byłby świadomy tego w jakich sytuacjach może dojść do zmiany warunków umowy.

W związku z powyższym, trzeba też podkreślić, że obowiązku zamieszczenia w umowie stosowanej klauzuli modyfikacyjnej nie niweluje zapewnienie przez przedsiębiorcę, zgodnie z przepisem art. 60a P.t. oraz art. 384¹ k.c., możliwości wypowiedzenia przez abonenta umowy w sytuacji braku akceptacji jednostronnej zmiany jej warunków. Uprawnienie do jednostronnej zmiany warunków umowy nie wynika bowiem ani z art. 60a P.t., ani z art. 384¹ k.c., i o ile nie znajduje uzasadnienia w ustawie, musi mieć źródło w zawartej umowie.

⁵ K. Zagrobelny, *Kodeks cywilny Komentarz pod red. E. Gniewek*, Warszawa 2006, s. 589; M. Śmigiel, M. Śmigiel, *Wzorce umów jako czynnik kształtujący zobowiązaniowe stosunki prawne - ewolucja instytucji*, [w:] *O źródłach i elementach stosunków cywilnoprawnych*, pod red. E. Gniewka, Kraków 2000, s.358; M. Bednarek, *System prawa prywatnego pod red. E. Łętowskiej*, t. V, *Prawo zobowiązań - część ogólna*, Warszawa 2006, s. 695; A. Olejniczak, *Komentarz do art. 384¹ Kodeksu cywilnego*, LEX, stan prawny: 01 maja 2014 r., A. Rzetecka-Gil, *Komentarz do art. 384¹ Kodeksu cywilnego*, LEX, stan prawny: 19 września 2011 r.

⁶ Uchwała 7 sędziów SN z 6 maja 1992 r., sygn. III CZP 141/09; wyrok SN z 19 maja 1992 r., sygn. III CZP 50/92; wyrok SN z 5 kwietnia 2002 r., sygn. II CKN 933/33; wyrok SN z 15 lutego 2013 r., sygn. I CSK 313/12.

⁷ Wyrok SN z 15 lutego 2013 r., sygn. I CSK 313/12.

W ocenie Prezesa Urzędu, brak określenia we wzorcu umowy prawidłowej klauzuli modyfikacyjnej, służy interesom przedsiębiorcy, natomiast konsumenta stawia w sytuacji niepewności co do treści potencjalnego stosunku prawnego, przez co rażąco narusza jego interesy i godzi w dobre obyczaje⁸. Negatywne skutki niezamieszczenia w umowie odpowiedniej klauzuli modyfikacyjnej powinny obciążać tylko i wyłącznie twórcę wzorca, czyli przedsiębiorcę. Oznacza to, że w sytuacji, w której w umowie nie ma wystarczająco precyzyjnego postanowienia, na podstawie którego może dojść do jednostronnej zmiany umowy w trakcie jej trwania, lub też klauzula taka ma charakter abuzywny (a więc nie wiąże konsumenta), to przedsiębiorca, oprócz sytuacji przewidzianych w przepisach powszechnie obowiązujących, nie ma możliwości dokonania jednostronnej zmiany warunków umowy w trakcie trwania stosunku obligacyjnego. W ocenie Prezesa Urzędu, powyższy wyrok Sądu Najwyższego pomimo, że dotyczy kwestii związanej z uchybieniem wymaganiu jednoznaczności wzorca umowy, o którym mowa w art. 385 § 2 zd. pierwsze k.c., co umożliwi uznanie konkretnego postanowienia wzorca za niedozwolone w rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c., może również zostać odniesiony do niniejszej sprawy. Skoro bowiem Sąd Najwyższy uznał za naruszającą interesy konsumenta oraz godzącą w dobre obyczaje sytuację braku prawidłowej klauzuli modyfikacyjnej, to tym bardziej za naruszające interesy konsumenta i godzące w dobre obyczaje należy uznać wprowadzenie przez Przedsiębiorcę jednostronnych zmian w łączącym strony stosunku prawnym pomimo braku takiej klauzuli.

W takim wypadku jedynym rozwiązaniem jest zawarcie pomiędzy stronami porozumienia (aneksu) w ramach pełnej swobody umów oraz dobrowolności ze strony słabszej strony umowy, tj. konsumenta, bez konieczności wypowiedzania umowy w trybie art. 384¹ k.c., art. 60a ust. 1 P.t. czy art. 61 ust. 5 P.t.

Jak już wyżej wspomniano, umowy zawierane przez ASTA-NET nie zawierały stosownej klauzuli modyfikacyjnej, a określały jedynie tryb dokonywania zmian umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, zgodnie z art. 60a ust. 1 P.t. Zgodnie z art. 60a ust. 1 pkt 1 P.t., dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych jest obowiązany doręczyć na piśmie abonentowi będącemu stroną umowy zawartej w formie pisemnej lub elektronicznej treść każdej proponowanej zmiany warunków umowy, w tym określonych w regulaminie świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. Wyjątek od powyższej zasady stanowi sytuacja, kiedy abonent złożył żądanie określone w art. 60a ust. 1b P.t. Zgodnie z art. 60a ust. 1 pkt 2 P.t., dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych doręcza abonentowi niebędącemu stroną umowy zawartej w formie pisemnej lub elektronicznej, który udostępnił swoje dane, o których mowa w ust. 1a, treść każdej proponowanej zmiany warunków umowy określonych w regulaminie świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. Analogicznie do przypadku, o którym mowa w art. 60a ust 1 pkt 1 P.t., wyjątek od wskazanej zasady stanowi sytuacja, kiedy abonent złożył żądanie określone w art. 60a ust. 1b P.t. Z kolei przepis art. 60a ust. 1 pkt 3 P.t. stanowi, że dostawca publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych podaje do publicznej wiadomości treść każdej proponowanej zmiany warunków umowy określonych w regulaminie świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. Zatem, w przypadku zmiany warunków umowy określonych w regulaminie konieczne jest nie tylko doręczenie abonentowi treści każdej proponowanej zmiany, lecz także podanie jej do publicznej wiadomości. Art. 60a ust. 1 P.t. zawiera również inne postanowienia regulujące techniczne aspekty dokonywania zmiany warunków umów o świadczenie usług

⁸ Wyrok SN z 15 lutego 2013 r., sygn. I CSK 313/12.

telekomunikacyjnych - tj. zastrzeżenie, iż realizacja obowiązków, o których mowa w art. 60a ust. 1 pkt 1-3 P.t. powinna nastąpić z wyprzedzeniem co najmniej jednego miesiąca przed wprowadzeniem zmian w życie (przy czym okres ten może być krótszy, jeżeli publikacja aktu prawnego, z którego wynika konieczność wprowadzenia zmian, następuje z wyprzedzeniem krótszym niż miesiąc przed jego wejściem w życie lub okres taki wynika z decyzji Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej) oraz postanowienie, w myśl którego abonent powinien zostać poinformowany o prawie wypowiedzenia umowy w przypadku braku akceptacji tych zmian, przy czym termin na realizację tego prawa nie może być krótszy niż do dnia ich wejścia w życie.

W ocenie Prezesa Urzędu, analiza treści art. 60a ww. ustawy, dotycząca:

- sposobu poinformowania abonenta przez dostawcę publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych o proponowanych zmianach,
- okresu wyprzedzenia, z jakim powinno nastąpić poinformowanie abonenta,
- wymogu poinformowania abonenta o prawie do wypowiedzenia umowy,
- wskazania minimalnej długości terminu na realizację przez abonenta tego uprawnienia,
- treści żądania, które abonent może złożyć,
- ograniczenia w zakresie możliwości wystąpienia przez dostawcę usług z roszczeniem, o którym mowa w art. 57 ust. 6 P.t.,

wskazuje, że w przypadku art. 60a P.t. mamy do czynienia z regulacją odnoszącą się wyłącznie do samego przebiegu (procedury) dokonywania zmiany, tj. do praw i obowiązków stron umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, które aktualizują się dopiero w przypadku propozycji dokonania zmiany warunków umowy. Przedmiotowy przepis nie stanowi jednak samoistnej podstawy prawnej dla wprowadzenia jednostronnych zmian w wykonywanych umowach. Mając na uwadze, że zmiana ceny stanowi zmianę warunków umowy, należy przyjąć, że jest objęta sformułowanym w art. 56 ust. 3 pkt 9 P.t. wymogiem, dotyczącym określenia w umowie warunków dokonywania w niej zmian, rozumianych jako materialne kryteria dokonywania jednostronnych zmian w umowie oraz wskazanie sytuacji, w których ich dokonanie byłoby możliwe. Przeniesienie treści art. 60a oraz 61 P.t. do umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych skutkuje wprowadzeniem do niej jedynie określonego „trybu”, jaki powinien być stosowany przy zmianie warunków umowy w trakcie jej trwania. W dalszym ciągu istnieje jednocześnie konieczność dookreślenia przesłanek (kryteriów) i zakresu możliwych zmian, czyli określenie „warunków”, po wystąpieniu których możliwe jest dokonanie odpowiednich modyfikacji.

Należy też zauważyć, że art. 384¹ k.c. również nie stanowi podstawy do wprowadzenia zmian w warunkach umowy ciągłej, a jedynie określa sposób przeprowadzenia tej modyfikacji. Zgodnie z tym przepisem, wzorzec wydany w czasie trwania stosunku umownego o charakterze ciągłym wiąże drugą stronę, jeżeli zostały zachowane wymagania określone w art. 384 k.c., a strona nie wypowiedziała umowy w najbliższym terminie wypowiedzenia. Z kolei w myśl art. 384 § 1 k.c. ustalony przez jedną ze stron wzorzec umowy, w szczególności ogólne warunki umów, wzór umowy, regulamin, wiąże drugą stronę, jeżeli został jej doręczony przed zawarciem umowy. Jak słusznie wskazuje się w doktrynie - ww. artykuł *nie określa przesłanek dopuszczalności dokonywania zmiany, lecz jeden z możliwych*

*technicznych sposobów jej przeprowadzenia*⁹. Oznacza to, że art. 384¹ k.c. określa jedynie proceduralny sposób przeprowadzenia zmiany ogólnych warunków umowy, ale nie stanowi materialnej podstawy do dokonania takiej zmiany.

Jednostronna zmiana warunków umowy przez przedsiębiorcę w trakcie jej obowiązywania jest dopuszczalna, gdy występuje ku temu upoważnienie wynikające z ustawy lub umowy. Natomiast, w przypadku umów zawieranych na czas oznaczony, umowa powinna być realizowana na niezmiennych warunkach do końca ustalonego przez strony czasu jej trwania, a ewentualne zmiany powinny być ograniczone do okoliczności niezależnych od przedsiębiorcy. Aby rzeczywiście istniała taka możliwość, dostawca usługi dokonujący jednostronnej zmiany warunków umowy (przedsiębiorca) musi dopilnować, aby w umowie znalazło się odpowiednie postanowienie (klauzula modyfikacyjna) wskazujące przesłanki (czynniki) umożliwiające mu dokonanie takiej zmiany oraz dopuszczalny zakres wprowadzonych modyfikacji, a także muszą faktycznie zaistnieć wskazane w umowie okoliczności. Konsument bowiem, jako słabsza strona stosunku prawnego powinien mieć świadomość, że wiążąc się umową z przedsiębiorcą, może w określonych sytuacjach spodziewać się z jego strony zmiany warunków łączącego ich kontraktu oraz musi również mieć możliwość zweryfikowania czy ww. zmiana nie wykracza poza wcześniej przyjęte ramy i dokonana została w oparciu o wskazane w umowie przesłanki.

Reasumując, zdaniem Prezesa Urzędu, powyższa praktyka Spółki naruszała dobre obyczaje, gdyż możliwość zmiany warunków umowy w sposób określony w sentencji decyzji nie została przewidziana w umowie łączącej strony, a przepisy prawa powszechnie obowiązującego nie zezwalały na jednostronną zmianę tych warunków przez przedsiębiorcę. Warto przy tym wskazać, że zmiana miała charakter istotny, gdyż dotyczyła podstawowego świadczenia konsumenta, czyli podwyższała należność, którą konsument musi co miesiąc uiszczać za świadczoną przez przedsiębiorcę usługę. Jednocześnie działanie Spółki mogło implikować w świadomości konsumentów błędne przekonanie o możliwości skutecznego dokonania takich zmian.

W konsekwencji w przedmiotowej sprawie, możliwość istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy polegać mogła na zmuszeniu go do podjęcia decyzji o rozwiązaniu umowy. Należy bowiem zauważyć, że w przypadku braku wprowadzenia jednostronnych zmian warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, poprzez podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych, konsument kontynuowałby umowę na niezmiennych warunkach i korzystałby z usług Przedsiębiorcy po dotychczasowej niższej cenie. W wyniku działania Przedsiębiorcy stan ten przestał istnieć, bo konsument nie mógł zachować jednocześnie poprzedniej wysokości opłaty abonamentowej i dostępu do usług telewizyjnych na niezmiennych zasadach. Możliwość istotnego zniekształcenia zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy polegała również na podjęciu przez konsumenta decyzji o pozostaniu dalej stroną umowy łączącej go ze Spółką na zmienionych, innych od ustalonych warunkach. W takim przypadku bezprawna praktyka Przedsiębiorcy w istotny sposób wpływała na interes ekonomiczny konsumenta.

Mając na uwadze powyższe, nie można więc zgodzić się z tezami ASTA-NET, jakoby konsumenci nie tylko byli informowani o dokonaniu zmian cen zgodnie z przepisami P.t., ale także znali tryb i warunki zmiany umowy z uwagi na zamieszczenie w umowie i regulaminie

⁹ M. Orlicki, *Komentarz do art. 830 Kodeksu cywilnego*, LEX, stan prawny: 1 stycznia 2008 r.

postanowienia wzorowane na przepisach P.t. (art. 60a ust. 1 i art. 61 ust. 5 P.t.) czy przez umieszczenie w umowie ogólnego zapisu wskazującego, że kwota abonamentu obowiązuje na dzień zawarcia umowy i może podlegać zmianom w przypadku zmiany cennika lub regulaminu. Nie można się również zgodzić ze stanowiskiem, że przepisy P.t. nie uzależniają wprowadzenia jednostronnych zmian umowy od wymienia w treści umowy abonenckiej przesłanek umożliwiających dokonanie takiej zmiany oraz że art. 60 a i art. 61 P.t. oprócz kwestii technicznych odnoszą się również do materialnych podstaw dokonywania zmian w umowach. Jak już zostało wskazane we wcześniejszych fragmentach decyzji, art. 56 ust. 3 pkt 9 P.t. wskazuje, że jednym z obowiązkowych elementów umowy jest określenie trybu i warunków dokonywania zmian umowy. W opinii Prezesa Urzędu, „warunek” należy definiować jako określenie (opisanie) w umowie podstaw faktycznych umożliwiających przedsiębiorcy zmiany postanowień umowy po zaistnieniu ww. okoliczności. Powyższe, znajduje poparcie w wyroku SOKiK, w którym wskazano, że *„tryb zmiany umowy określa czynności, jakie podejmuje strona lub obydwie strony w celu dokonania zmian w umowie. Warunki zmiany umowy mogą dotyczyć różnych okoliczności od których wystąpienia lub braku może być uzależniona zmiana. Na podstawie tego postanowienia dostawca usług jest zobowiązany do określenia trybu i warunków wprowadzenia zmian do regulaminu, jeżeli zamierza zastrzec dla siebie uprawnienie. Brak odpowiednich postanowień w umowie uniemożliwia dokonywanie jednostronnych zmian zarówno w tej umowie, jak i w regulaminie¹⁰”*. Podkreślenia wymaga, że art. 60a i 61 ust. 5 P.t. nie precyzują materialnych przesłanek dokonania zmian (tj. sytuacji, w których ich wprowadzenie może nastąpić), a odnoszą się do etapu następującego już po podjęciu przez dostawcę decyzji w przedmiocie samej zmiany. Przepis art. 56 ust. 3 pkt 9 P.t. prowadzi zatem do wniosku, że art. 60a P.t. nie stanowi samodzielnej podstawy do wprowadzania zmian, jeżeli przedsiębiorca nie określił w umowie warunków wprowadzenia do niej jednostronnych zmian.

Z uwagi na powyższe, brak zamieszczenia w przedmiotowych umowach „warunków” (tj. kryteriów/przesłanek) umożliwiających dokonywanie kwestionowanej zmiany powoduje to, że taką modyfikację należy uznać za bezprawną, co jednak nie oznacza, że gdyby ww. warunki były w nich zawarte to *a priori* dokonana zmiana musiałaby być uznana za zgodą z prawem¹¹. Przepisy P.t. nie funkcjonują w „próżni prawnej”, a przedsiębiorcy telekomunikacyjni nie są szczególnie uprzywilejowaną grupą podmiotów, które mogą w sposób całkowicie arbitralny zmieniać warunki umowy w trakcie trwania kontraktu. Taka interpretacja znacząco osłabiłaby pozycję konsumentów i powodowałaby możliwość dokonywania znaczących ingerencji w zawarte już umowy przez silniejszą stronę. Warto przy tym wskazać, że takiego uprawnienia nie posiadają konsumenci - nie mogą oni w trakcie trwania umowy narzucić przedsiębiorcy innych postanowień, niż w pierwotnie łączącym ich kontrakcie.

W opinii Prezesa Urzędu, nie można zgodzić się ze stanowiskiem ASTA-NET w przedmiocie jakoby zapis *„Kwoty wskazane w tabeli uwzględniają podatek VAT. Wskazana kwota*

¹⁰ Wyrok SOKiK z dnia 24 marca 2016 r., sygn. XVII Ama 5/15.

¹¹ Możliwa również byłaby sytuacja (niepożądana z punktu widzenia interesów konsumentów), w której to w umowach znajdowałyby się określone warunki (kryteria/przesłanki) dokonania zmian, ale przedsiębiorca dokonał zmian warunków wykonywanych umów wbrew zasadom wcześniej w nich określonych, czyli np. nie wystąpiły okoliczności faktyczne, które umożliwiały dokonania takiej, a nie innej zmiany umowy lub też pomimo wystąpienia ww. okoliczności faktycznych, przedsiębiorca dokonał zmian przekraczających upoważnienie umowne zawarte w łączącym strony kontrakcie. W niniejszej sprawie taka bezprawność jednak nie wystąpiła, gdyż ASTA-NET w żaden sposób nie wskazała w umowie warunków (przesłanek) umożliwiających dokonania zmian w umowach już wykonywanych.

Abonamentu wynika z zapisu Cennika lub Regulaminu promocji i obowiązuje na dzień zawarcia Umowy. Kwota ta może podlegać zmianom, w przypadku zmiany zapisów Cennika lub Regulaminu promocji, na zasadach określonych w Regulaminie” stanowił klauzulę modyfikacyjną. Jak już wskazywano powyżej, klauzula modyfikacyjna nie może być sformułowana w sposób blankietowy. Musi być dostatecznie skonkretyzowana, aby chronić adherenta przed arbitralnością proponenta. Ma wskazywać okoliczności, uzasadniające zmianę dotychczasowego albo wydanie nowego wzorca, aby możliwa była ocena zachowania proponenta wydającego wzorzec¹². Powyższe potwierdza również orzecznictwo TSUE (por. wyrok z dnia 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C-472/10 Invitel).

W ocenie Prezesa Urzędu, żadnego związku z obecnie analizowaną sprawą nie ma również przytoczony przez Spółkę w piśmie z dnia 20 sierpnia 2018 r. wyrok TSUE o sygn. C-326/14, gdyż dotyczy on kwestii zmian umowy w oparciu o tzw. klauzulę waloryzacyjną, a nie o klauzulę modyfikacyjną. Różnica w tego rodzaju postanowieniach jest znacząca, gdyż w pierwszym wypadku - po zawarciu tego rodzaju zapisu w umowie - prawidłowe działanie klauzuli waloryzacyjnej (tj. nie ma charakteru abuzywnego) np. w zakresie zmiany cen za usługę (w tym nie tylko jej podwyższenie, ale również jej obniżenie) powinno odbywać się niezależnie od silniejszej strony kontraktu i jej „decyzji biznesowych” - czyli wprost przeciwnie niż ma to miejsce w niniejszej sprawie¹³. Na marginesie należy zauważyć, że przedmiotowe rozważania nie mają zastosowania na gruncie kwestionowanej w sentencji niniejszej decyzji praktyki, gdyż ASTA-NET w swoich umowach nie posiadała zarówno klauzuli waloryzacyjnej, jak i modyfikacyjnej, która wskazywałaby materialnoprawne przesłanki dokonywania zmian w warunkach umowy. Tym samym należy uznać, że stanowisko TSUE - z uwagi na to, że odnosi się do całkowicie odmiennego stanu faktycznego, nie powinno być analizowane w toku rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Należy jeszcze raz podkreślić, że klauzule umowne wykorzystywane przez ASTA-NET w dacie wprowadzenia jednostronnej zmiany warunków umowy zawierały wyłącznie opis trybu, w jakim mogą zostać wprowadzone zmiany do łączącego strony kontraktu oraz związanych z tym konsekwencji w postaci konieczności (bądź też jej braku) zwrotu ulgi, o której mowa w art. 57 ust. 6 P.t. W treści przedmiotowych klauzul nie zostały określone materialne warunki (przesłanki) dokonywania takich zmian, w oparciu o analizę których konsument mógłby przewidzieć, w jakich sytuacjach i z uwagi na jakie czynniki zawarte z dostawcą usług telekomunikacyjnych umowy mogą ulec zmianie.

Mając na uwadze powyższe - gdyby przyjąć stanowisko prezentowane przez Spółkę w toku postępowania, zgodnie z którym – niezależnie od przyczyn wprowadzanych zmian oraz istnienia i treści klauzuli modyfikacyjnej – do dokonania jednostronnej zmiany warunków umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych wystarczające jest wysłanie do konsumentów informacji zgodnie z trybem przewidzianym w przepisach P.t., za dopuszczalne należałoby uznać wszelkiego rodzaju zmiany warunków zawartej umowy niezależnie od okoliczności ich dokonania, o ile tylko zostałyby spełnione wymogi formalne związane z zawiadomieniem o nich konsumentów.

¹² A. Olejniczak, Komentarz do art. 384¹ Kodeksu cywilnego, LEX 2014

¹³ W wyroku TSUE z dnia 26 listopada 2015 r., sygn. C-326/14 w sprawie w sprawie Verein für Konsumenteninformation przeciwko A1 Telekom Austria AG, Trybunał stwierdził m.in., że „zmiana opłat (...) następująca na podstawie postanowienia o waloryzacji opłat, które jest zawarte w ogólnych warunkach umów stosowanych przez przedsiębiorstwo świadczące te usługi i które przewiduje, że taka waloryzacja jest zależna od obiektywnego wskaźnika cen konsumpcyjnych ustalonego przez instytucję publiczną, nie stanowi „zmiany warunków umowy” w rozumieniu tego przepisu, uprawniającej abonenta do wycofania się z umowy bez ponoszenia kar”

Przykładowo możliwa byłaby więc sytuacja, w której przedsiębiorca w okresie, w którym zwyczajowo konsumenci są skłonni dokonywać większej niż zwykle ilości transakcji (np. okres przedświąteczny), oferowałby możliwość zawarcia umowy na bardzo atrakcyjnych warunkach, a następnie po bardzo krótkim okresie korzystania przez konsumenta z korzystnie ukształtowanych warunków umownych dokonywałby jednostronnej zmiany warunków umowy, przy czym konsument nie miałby już ani możliwości skorzystania z ofertowanych przez innych przedsiębiorców promocji (przedświątecznych), ani możliwości odzyskania nakładów poczynionych na zawartą umowę – zarówno ekonomicznych (np. opłata aktywacyjna), jak i pozaekonomicznych (czas poświęcony na kontakt z przedsiębiorcą, porównanie ofert itp.).

Należy również zauważyć, że wbrew twierdzeniom Spółki jakoby Prezes Urzędu przez wiele lat nie kwestionował praktyki polegającej na jednostronnej zmianie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych bez zastosowania klauzuli modyfikacyjnej, podkreślenia wymaga, że Prezes Urzędu sygnalizował już uczestnikom rynku telekomunikacyjnego (w decyzjach oraz komunikatach prasowych), iż zmiana warunków umów nie jest możliwa bez zamieszczenia we wzorcach umownych odpowiedniej klauzuli modyfikacyjnej określającej materialnoprawne podstawy umożliwiające dokonanie tych zmian. Należy wskazać, że już 2013 roku Prezes Urzędu sprawdzał praktyki stosowane przez ITI Neovision Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: ITI Neovision). Przedsiębiorca ten po połączeniu platform satelitarnych n oraz Cyfra+ (czyli przejściu przez ITI Neovision spółki Canal+ Cyfrowy S.A.) w marcu 2013 r. poinformował swoich klientów o planowanej zmianie w sposób jednostronny warunków umów zawartych zarówno na czas oznaczony, jak i nieoznaczony (podwyższając przy tym wysokość abonamentu). W powyższej sprawie w dniu 26 kwietnia 2013 r. została wydana decyzja nr DDK-1/2013, stwierdzająca stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających m.in. na informowaniu konsumentów będących abonentami ITI Neovision sp. z o.o. w ramach oferty „n” o jednostronnej zmianie, z dniem 1 maja 2013 r., warunków umów o świadczenie usług dostępu do programów telewizji satelitarnej, w zakresie ceny usługi, pakietu programowego oraz okresu na jaki umowa została zawarta, w sytuacji braku złożenia przez konsumenta do dnia 19 kwietnia 2013 r. oświadczenia woli o rozwiązaniu umowy w razie braku akceptacji nowych warunków, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową poprzez naruszenie art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. oraz godzi w zbiorowe interesy konsumentów. Należy przy tym zauważyć, iż nie jest to jedyne postępowanie, które było prowadzone przez Prezesa Urzędu, odnoszące się do jednostronnych zmian warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych (por. decyzja DDK-28/2015 (T-Mobile), RPZ-4/2016 (INEA). Zatem, nie można się zgodzić z twierdzeniem, że Prezes Urzędu nie kwestionował zarzuconej ASTA-NET praktyki czy też dokonał nagłej zmiany stanowiska w zakresie kwestionowanej w niniejszej decyzji praktyki. Należy zauważyć, że praktyka ukazana w ramach decyzji wydanych w stosunku do ITI Neovision, T-Mobile czy INEA pokazuje, że jest to stała, ugruntowana praktyka orzecznicza Prezesa Urzędu, która jest spójna z zarzutem wskazanym w niniejszej decyzji.

Na kwestionowaną w niniejszym postępowaniu praktykę nie mają również wpływu okoliczności przytoczone przez Spółkę dotyczące wskazówek (poradników) zamieszczonych na stronie internetowej Urzędu. Ustosunkowując się do tych twierdzeń należy wskazać, że stanowisko Prezesa Urzędu w sprawie transparentności umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych dotyczyło zagadnienia niezwiązanego z przedmiotem niniejszego postępowania, tj. konstrukcji umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych. W treści

Stanowiska nie zostało omówione zagadnienie klauzul modyfikacyjnych w umowach o świadczenie usług telekomunikacyjnych, bo nie było to przedmiotem tego opracowania (m.in. ze względu na obszerny i wielowątkowy charakter tego zagadnienia). Pojawiające się w treści Stanowiska fragmenty dotyczące jednostronnej zmiany warunków umowy należy odczytywać w kontekście regulacji P.t. odnoszących się, jak wskazano powyżej, do trybu dokonywania zmian nie stanowią one natomiast analizy przypadków, kiedy zmiany te będą dopuszczalne.

W związku z powyższym, powyższą praktykę Przedsiębiorcy należy uznać za nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r.

Uwzględniając powyższe, na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów orzeczono jak w pkt I sentencji.

4. Stwierdzenie zaniechania stosowania przez ASTA-NET S.A. praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów wskazanej w pkt I rozstrzygnięcia decyzji

Zgodnie z art. 27 ust. 1 i 2 u.o.k.k., 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 praktyki opisanej w pkt I rozstrzygnięcia niniejszej decyzji w dacie 2 stycznia 2016 r. z uwagi na to, że podwyższenie opłaty abonamentowej w zakresie usług telewizyjnych zaczęło obowiązywać w dniu 1 stycznia 2016 r., dzień 2 stycznia 2016 r. był pierwszym dniem, w którym Spółka zaprzestała praktyki polegającej na wprowadzeniu jednostronnych zmian warunków umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o której mowa w pkt I rozstrzygnięcia decyzji.

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

5. Środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

Prezes Urzędu nałożył na Spółkę, na podstawie art. 27 ust. 4 w zw. z art. 26 ust. 2 u.o.k.k., wskazane w sentencji decyzji środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

W przypadku decyzji wydawanych na podstawie art. 27 ust. 2 u.o.k.k., przepis art. 26 ust. 2 u.o.k.k. znajduje odpowiednie zastosowanie. Decyzja o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów oraz stwierdzająca zaniechanie jej stosowania może zatem określać środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, m.in. w postaci: zobowiązania przedsiębiorcy do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o określonej treści lub formie lub zobowiązania do publikacji decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy. Katalog środków usunięcia trwających skutków naruszenia jest przykładowy. W związku z tym Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę inne niż wymienione w ustawie środki usunięcia trwających skutków naruszenia, które są adekwatne do rodzaju stwierdzonego naruszenia oraz skutków, które naruszenie wywołało. Ocena adekwatności działań zmierzających do usunięcia skutków niedozwolonego zachowania musi być dokonana z uwzględnieniem możliwie najszerszego kontekstu postępowania przedsiębiorcy, któremu zarzucana jest praktyka o trwających skutkach.

W niniejszej sprawie Prezes Urzędu zdecydował o zastosowaniu środków usunięcia trwających skutków praktyki opisanej w pkt I sentencji decyzji. W dacie wydania przez Prezesa Urzędu niniejszej decyzji trwają skutki stosowanej przez ASTA-NET praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, gdyż jak to już wskazano powyżej, każdy konsument dotknięty praktyką ASTA-NET, na skutek działania Spółki, podjął określoną decyzję rynkową (tj. pozostał dalej stroną umowy łączącej go ze Spółką i uiszcza wyższą opłatę abonamentową albo taką opłatę uiszczał, a następnie rozwiązał umowę z ASTA-NET albo skorzystał z nowej oferty zaproponowanej przez Spółkę). W związku z tym, wyłącznie na skutek zakwestionowanego działania Spółki, konsumenci dotknięci praktyką ASTA-NET znajdują się w innej sytuacji rynkowej w porównaniu do momentu poprzedzającego zaproponowanie konsumentom przez Spółkę jednostronnych zmian umowy. Jednocześnie skutki naruszenia przez ASTA-NET zbiorowych interesów konsumentów nie zostały dotychczas konsumentom przez Spółkę w żaden sposób zrekompensowane.

Określając środki zmierzające do usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, Prezes Urzędu wyodrębnił jako grupę konsumentów, wobec której skutki kwestionowanej praktyki były najdalej idące, tych konsumentów, którzy wskutek jednostronnego dokonania zmian warunków umowy przez ASTA-NET od 1 stycznia 2016 r. musieli regulować abonament za usługi telewizyjne w podwyższonej wysokości (o 5 zł). Są to klienci, którzy nie zdecydowali się na wypowiedzenie umowy po jej zmianie lub zawarcie nowej umowy ze Spółką wg dostępnej oferty. Okres przez jaki ww. konsumenci byli lub nadal są zobowiązani do regulowania należności w podwyższonej wysokości i tę opłatę abonamentową faktycznie uiszcili może być zróżnicowany i zależy od indywidualnej sytuacji każdego konsumenta. Podstawową cechą, która charakteryzuje tych konsumentów jest to, że przynajmniej za jeden miesiąc świadczenia usługi przez ASTA-NET zapłacili opłatę abonamentową w podwyższonej wysokości (o 5 zł). Liczba tych miesięcy może być różna i zależy od tego, jak długo abonent związany był umową z ASTA-NET. Są również tacy konsumenci, którzy na dzień wydania niniejszej decyzji w dalszym ciągu ponoszą koszty bezprawnego działania Przedsiębiorcy, poprzez konieczność regulowania należności za abonament w innej wysokości, niż przewidywała to umowa przed 1 stycznia 2016 r. (czyli w wysokości o 5 zł większej).

Z uwagi na konieczność wyeliminowania wyżej wymienionych trwających skutków praktyki, za najbardziej adekwatny do stwierdzonego naruszenia środek Prezes Urzędu uznał nakazanie Przedsiębiorcy zwrotu wpłaconych przez konsumentów opłat wynikających z podwyższenia opłaty abonamentowej o 5 zł, uzależniając przy tym wysokość ww. należności od ilości miesięcy przez które konsument rzeczywiście regulował ww. należności. Prezes Urzędu przyjął metodę obliczania wysokości zwrotu, którego Spółka będzie zobowiązana dokonać swoim klientom, poprzez pomnożenie ilości miesięcy, za które konsumenci opłacali opłaty abonamentowej w podwyższonej wysokości - aż do miesiąca (włącznie) poprzedzającego miesiąc wydania decyzji - przez kwotę, o którą została podwyższona opłata abonamentowa (czyli 5 zł). Dla przykładu, na miesiąc wydania niniejszej decyzji (grudzień 2018 r.), jeżeli konsument w dalszym ciągu związany jest ze Spółką umową, która uległa zmianie z dniem 1 stycznia 2016 r. i regularnie opłacał opłatę abonamentową w zmienionej wysokości (tj. o dodatkowe 5 zł), to po 35 miesiącach (od stycznia 2016 r. do listopada 2018 r. włącznie) powinien otrzymać zwrot w wysokości 175 zł. W przypadku dalszego regulowania należności przez konsumenta w kolejnych miesiącach

trwania umowy, a po wydaniu niniejszej decyzji, abonent będzie mógł indywidualnie dochodzić jej zwrotu np. na drodze sądowej (pозew cywilny do sądu powszechnego).

Wysokość zwrotu należnego abonentowi, który otrzymał propozycję zmiany warunków umowy, o której mowa w pkt I sentencji niniejszej decyzji, uzależniona jest od tego, czy nadal związany jest ze Spółką umową, czy też po otrzymaniu informacji od ASTA-NET o jednostronnej zmianie umowy wypowiedział umowę lub też w kolejnych miesiącach umowa uległa rozwiązaniu (bez względu na przyczynę). Konsumenci, którzy opłacili opłatę abonamentową w podwyższonej wysokości (o 5 zł) co najmniej przez jeden miesiąc są uprawnieni na podstawie niniejszej decyzji do otrzymania jej zwrotu. Wysokość przedmiotowej należności uzależniona jest od okresu, przez który regulowali abonament w tak ustalonej wysokości, niemniej jednak zwrot ten - w oparciu o niniejszą decyzję - obejmuje maksymalnie okres od 1 stycznia 2016 r. aż do dnia 30 listopada 2018 roku łącznie.

Istotne przy tym jest to, że dla otrzymania zwrotu należności wynikających z pkt II.1 sentencji niniejszej decyzji nie ma znaczenia okoliczność, na podstawie której doszło do rozwiązania umowy, która uległa zmianie po działaniach przedsiębiorcy opisanych w pkt I sentencji decyzji.

W ocenie Prezesa Urzędu, nałożony na Spółkę środek w opisanym powyżej kształcie pozostaje w korelacji do przypisanego Spółce naruszenia i dążąc do przywrócenia równowagi stron stosunku prawnego zmierza do usunięcia trwających skutków naruszenia. Powyższy obowiązek ASTA-NET jest zobowiązany wykonać w terminie 7 miesięcy od dnia uprawomocnienia się decyzji.

Aby zapewnić skuteczność wywiązania się z obowiązku usunięcia przez ASTA-NET trwających skutków naruszenia opisanych w pkt II.1 sentencji niniejszej decyzji, niezbędne jest również to, aby konsumenci, którzy zostali objęci ww. praktyką mogli się dowiedzieć o tym, że wprowadzone zmiany były nieskuteczne oraz o wynikającym z tego obowiązku Przedsiębiorcy i możliwości wystąpienia do niego z odpowiednim wnioskiem. W tym celu Prezes Urzędu nałożył na Spółkę odpowiedni obowiązek informacyjny szczegółowo opisany w punkcie II.2 sentencji decyzji. Przedmiotowa informacja przekazywana w formie pisemnej ma na celu zapewnienie konsumentom praktycznej możliwości skorzystania z uprawnienia przewidzianego w pkt II.1 sentencji niniejszej decyzji.

Wysyłka pisemnej informacji powinna w pierwszej kolejności nastąpić na adres wskazany przez konsumenta jako adres korespondencyjny. W przypadku braku posiadania przez Spółkę ww. adresu, wysyłka pisma powinna nastąpić na wskazany przez konsumenta adres zamieszkania albo adres świadczenia usług. W sytuacji gdyby Przedsiębiorca nie dysponował żadnym z powyższych adresów, należy wziąć pod uwagę adres podany przez konsumenta w ostatniej korespondencji ze Spółką np. podany w ewentualnych reklamacjach kierowanych do ASTA-NET.

Czynności, o których mowa w pkt II.2a, które będzie musiał podjąć konsument w celu poinformowania Spółki o woli skorzystania z nałożonych na Przedsiębiorcę środków zmierzających do usunięcia trwających skutków naruszenia orzeczonych w niniejszej decyzji, nie powinny być z jego punktu widzenia czynnościami nadmiernie skomplikowanymi, wymagającymi podjęcia szeregu działań, czy też połączonymi z zawarciem innej umowy lub akceptacją postanowień, które nie mają związku z prawidłowym wykonaniem tej części decyzji. Jednocześnie przy określaniu sposobu, w jaki konsument będzie mógł poinformować

Spółkę o swojej decyzji, ASTA-NET powinna uwzględnić zróżnicowanie kanałów komunikacyjnych wykorzystanych przez konsumentów (Internet, infolinia, wizyta w salonie).

Ponadto, Prezes Urzędu nałożył na ASTA-NET obowiązek publikacji niniejszej decyzji w całości (z wyłączeniem tajemnicy przedsiębiorstwa), na koszt Spółki na stronie internetowej tego przedsiębiorcy, w ciągu 7 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 3 miesięcy od daty opublikowania na stronie internetowej.

W ocenie Prezesa Urzędu nałożony na Spółkę obowiązek publikacyjny określony w pkt II.3 sentencji niniejszej decyzji zmierza do przekazania możliwie najszerszemu kręgowi odbiorców (konsumentów - również tych niebędących już abonamentami Spółki) informacji o działaniach ASTA-NET uznanych za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Obowiązek ten spełni też funkcję edukacyjną oraz prewencyjną.

Niezależnie od powyższego, jak już wskazano we wcześniejszej części uzasadnienia, nałożenie na Przedsiębiorcę konieczności usunięcia trwających skutków naruszenia poprzez zwrot części abonamentu (w zakresie podwyższonej opłaty) nie stanowi przeszkody dla konsumentów do dochodzenia naprawienia szkody od ASTA-NET na drodze sądowej lub pozasądowej.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w pkt II rozstrzygnięcia niniejszej decyzji.

6. Koszty postępowania

Art. 77 ust. 1 u.o.k.k. przewiduje, że jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest zobowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 ww. ustawy, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Należy zauważyć, że ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera wyczerpujących regulacji dotyczących rozstrzygnięcia o kosztach postępowania. Art. 83 tej ustawy stanowi jednak, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm., dalej k.p.a.). Stosownie do art. 264 § 1 k.p.a., 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.

Do kosztów przeprowadzonego postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów zaliczono poniesione koszty doręczenia pism Przedsiębiorcy, w wysokości 48,40 zł.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak w pkt III sentencji.

Koszty niniejszego postępowania należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O Warszawa 511010100078782231000000.

7. Pouczenie

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 479²⁸ § 2 Kodeksu postępowania cywilnego od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt III sentencji decyzji, na podstawie art. 264 § 2 k.p.a. w zw. z art. 83 i art. 81 ust. 5 u.o.k.k. w zw. z art. 479³² § 1 i § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, stronie przysługuje prawo wniesienia zażalenia 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- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 300 ze zm.), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł, a zażalenie na postanowienie Prezesa Urzędu - w kwocie 500 zł.

Zgodnie z art. 102 ust. 1 i 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, osoba fizyczna może domagać się zwolnienia od kosztów sądowych, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ich ponieść bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny. Do wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych powinno być dołączone oświadczenie obejmujące szczegółowe dane o stanie rodzinnym, majątku, dochodach i źródłach utrzymania osoby ubiegającej się o zwolnienie od kosztów. Oświadczenie sporządza się według ustalonego wzoru.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 i 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy. Osoba fizyczna, która nie ma miejsca zamieszkania w siedzibie tego sądu, może złożyć wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych w sądzie rejonowym właściwym ze względu na miejsce swego zamieszkania.

Stosownie do treści art. 117 § 1, § 2 i § 4 Kodeksu postępowania cywilnego, strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. Osoba fizyczna, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny.

Wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy. Osoba fizyczna, która nie ma miejsca zamieszkania w siedzibie tego sądu, może złożyć wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego w sądzie rejonowym właściwym ze względu na miejsce swego zamieszkania, który niezwłocznie przesyła ten wniosek sądowi właściwemu.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury UOKiK w Poznaniu
Jarosław Krüger