



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

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
Tel. (0-61) 852-15-17, 852-77-50, Fax (0-61) 851-86-44
E-mail: poznan@uokik.gov.pl

Poznań, dnia 31 sierpnia 2007 r.

RPZ – 61/4/07/KCh/

DECYZJA nr RPZ 45/2007

Stosownie do art. 28 ust. 6 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r., nr 244, poz. 2080 ze zm.) i § 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 134 poz. 939) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

I. na podstawie art. 23 e ust. 1 i 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r., nr 244, poz. 2080 ze zm.) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.) uznaje się stosowanie przez Piotra Ziemińciewicza, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Echostar Studio” Zakład Techniki Satelitarnej z siedzibą w Poznaniu postanowień „Regulaminu korzystania z sieci telewizji kablowej Echostar” o treści:

1. „Ilość oferowanych programów może ulec zmianie, zmiana ilości programów nie jest zmianą warunków umowy i nie wymaga podpisania aneksu” (pkt 5 Regulaminu),
2. „Brak książeczki przekazowej nie zwalnia Użytkownika z obowiązku terminowego wnoszenia opłat na konto Echostaru” (pkt 12 Regulaminu),
3. „O zmianie wysokości opłat Echostar będzie zawiadamiał w programie informacyjnym oraz wywieszeniem ogłoszenia na klatce schodowej” (pkt 15 Regulaminu)

- za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 23 a ust. 2, polegającą na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego i **stwierdza się zaniechanie jej stosowania od dnia 1 lipca 2007 r.**

II. Na podstawie art. 23 c ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005 r., nr 244, poz. 2080 ze zm.) w zw. z art. 131 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz.

331 ze zm.) uznaje się stosowanie przez Piotra Ziemińnicza, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Echostar Studio” Zakład Techniki Satelitarnej z siedzibą w Poznaniu postanowień „Umowy promocyjnej” o treści:

1. „(...) Strony ustalają, że niewniesienie opłaty przez Użytkownika w wymaganym terminie będzie traktowane przez Echostar jako zlecenie Użytkownika do zawieszenia świadczenia usług w przedmiotowym okresie rozliczeniowym oraz może być przyczyną rozwiązania umowy na świadczenie usług z winy Użytkownika”. „Ponowne aktywowanie łącza dokonane będzie po spłaceniu przez Użytkownika zaległości powiększonych o ustawowe odsetki za zwłokę oraz po zapłaceniu opłaty za ponowną aktywację łącza w wysokości 42,70 zł” (§ 2 pkt 2 w związku z § 7 pkt 7 Umowy)
2. „Zmiana cennika Echostaru nie jest zmianą warunków umowy i nie wymaga podpisania aneksu” (§ 2 pkt 3 Umowy)

- za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 23 a ust. 2, polegającą na stosowaniu postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego i **nakazuje się zaniechanie jej stosowania.**

Uzasadnienie

Dnia 4 grudnia 2006 r., do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu wpłynęło pismo Prezesa Federacji Konsumentów Klubu w Poznaniu sygnalizujące, iż operator telewizji kablowej Piotr Ziemińnicz, prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „Echostar Studio” Zakład Techniki Satelitarnej z siedzibą w Poznaniu (dalej również: Przedsiębiorca) stosuje w „Regulaminie korzystania z sieci telewizji kablowej Echostar” postanowienia mogące stanowić naruszenie zbiorowych interesów konsumentów o treści:

1. „Ilość oferowanych programów może ulec zmianie, zmiana ilości programów nie jest zmianą warunków umowy i nie wymaga podpisania aneksu” (pkt 5 Regulaminu),
2. „O zmianie wysokości opłat Echostar będzie zawiadamiał w programie informacyjnym oraz wywieszeniem ogłoszenia na klatce schodowej” (pkt 15 Regulaminu).

Po dokonaniu analizy treści pozostałych przepisów Regulaminu, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów stwierdził, iż poza wyżej wymienionymi, postanowieniem mogącym stanowić naruszenie zbiorowych interesów konsumentów jest treść pkt 12 o brzmieniu:

„Brak książeczki przekazowej nie zwalnia Użytkownika z obowiązku terminowego wnoszenia opłat na konto Echostaru”.

Postanowieniem z dnia 14 lutego 2007 r., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczął z urzędu postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w związku z podejrzeniem stosowania przez Piotra Ziemińnicza prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Echostar Studio” Zakład Techniki Satelitarnej z siedzibą w Poznaniu, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na stosowaniu w „Regulaminie korzystania z sieci telewizji kablowej Echostar” postanowień umownych wpisanych do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego w zakresie pkt 5, 12 i 15 Regulaminu.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania, Przedsiębiorca w piśmie z dnia 28 lutego 2007 r. wyjaśnił, iż Echostar nie ma wpływu na programy nadawane przez satelity, nie jest w stanie zagwarantować raz ustalonej oferty programowej, dlatego też umowa na usługi telewizyjne nie określa wykazu programów ani ceny usług, a odwołuje się do aktualnego na dzień świadczenia usług cennika i wykazu programów. Ponadto stwierdził, iż opłata za usługi ma formę abonamentu, a wysokość należnej opłaty jest stała i znana abonentowi, powinna być wpłacona do 15 dnia każdego miesiąca na wskazane w umowie konto. Książeczka opłat natomiast jest zestawem pustych blankietów pocztowych na których umieszczony został jedynie nr konta Echostaru. Przedsiębiorca stwierdził również, iż o planowanych zmianach informuje abonentów z co najmniej 30 dniowym wyprzedzeniem, a komunikat zawiera dodatkowo informacje, iż abonent może nie wyrazić zgody na dalsze korzystanie z usług po nowej cenie oraz że może rozwiązać umowę. W celu skutecznego i szybkiego zawiadomienia abonenta o planowanych zmianach opłat, obok tradycyjnych metod coraz częściej wykorzystuje kanały teleelektroniczne. Ponadto, Przedsiębiorca oświadczył, iż zawiera z abonentami wyłącznie umowy na czas nieoznaczony z jednomiesięcznym terminem wypowiedzenia ze skutkiem na koniec roku rozliczeniowego, którym jest miesiąc kalendarzowy. Abonent może wypowiedzieć umowę w każdym momencie bez podania przyczyny w formie pisemnej.

Jednocześnie Przedsiębiorca nadesłał projekt nowego Regulaminu korzystania z sieci telewizji kablowej Echostar, uwzględniający niektóre zarzuty wymienione w postanowieniu o wszczęciu postępowania, który miał wejść w życie dnia 1 kwietnia 2007 r. Pkt 5 Regulaminu otrzymał brzmienie: „Ilość oferowanych programów może ulec zmianie, zmiana ilości programów nie jest zmianą warunków umowy i nie wymaga podpisania aneksu. Zmiana oferowanych programów może być powodem rozwiązania umowy przez abonenta z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia”. Pkt 12 natomiast: „Wysokość opłaty może ulec zmianie, zmiana wysokości opłaty może być powodem rozwiązania umowy przez abonenta z zachowaniem miesięcznego terminu wypowiedzenia, w okresie wypowiedzenia opłata za usługi naliczana będzie wg poprzedniej stawki. Wypowiedzenie musi mieć formę pisemną (pismo, fax, email) i być skierowane do Biura Obsługi Echostar. Pkt 15 dawnego Regulaminu został zmieniony, przybierając postać pkt 13 nowego Regulaminu o treści: „O zmianie wysokości opłat Echostar będzie zawiadamiał: w programie informacyjnym, informacją na stronie www, wywieszeniem ogłoszenia na klatce schodowej, automatycznym telefonicznym komunikatem głosowym, sms, komunikatami na programach cyfrowych, pocztą elektroniczną, zawiadomieniami dostarczonymi do mieszkania abonenta”.

Dnia 6 lutego 2007 r., do Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu wpłynęło pismo Konsumenta - użytkownika usług świadczonych przez Echostar sygnalizujące, iż operator telewizji kablowej Piotr Ziemniewicz, prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „Echostar Studio” Zakład Techniki Satelitarnej „Tele 4” z siedzibą w Poznaniu (dalej również Przedsiębiorca) stosuje w „Umowie promocyjnej” postanowienia mogące stanowić naruszenie zbiorowych interesów konsumentów o treści:

1. „(...) Strony ustalają, że niewniesienie opłaty przez Użytkownika w wymaganym terminie będzie traktowane przez Echostar jako zlecenie Użytkownika do zawieszenia świadczenia usług w przedmiotowym okresie rozliczeniowym oraz może być przyczyną rozwiązania umowy na świadczenie usług z winy Użytkownika” (§ 2 pkt 2 Umowy) w związku z „Ponowne aktywowanie łącza dokonane będzie po spłaceniu przez Użytkownika zaległości powiększonych o ustawowe odsetki za zwłokę oraz po zapłaceniu opłaty za ponowną aktywację łącza w wysokości 42,70 zł” (§ 7 pkt 7 Umowy)

2. „Zmiana cennika Echostaru nie jest zmianą warunków umowy i nie wymaga podpisania aneksu” (§ 2 pkt 3 Umowy).

Postanowieniem z dnia 16 lutego 2007 r., Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wszczął z urzędu postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w związku z podejrzeniem stosowania przez Piotra Ziemiłowicza prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „Echostar Studio” Zakład Techniki Satelitarnej z siedzibą w Poznaniu, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na stosowaniu w „Umowie promocyjnej” postanowień umownych wpisanych do rejestru postanowień wzorców umów uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego w zakresie § 2 pkt 2 w związku z § 7 pkt 7 oraz § 2 pkt 3 Umowy promocyjnej.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania, w piśmie z dnia 1 marca 2007 r. Przedsiębiorca poinformował, iż umowa promocyjna PRE-PAID na korzystanie z Internetu obowiązuje od czerwca 2006 r. na terenie Poznania (ul. Głogowska, Piekary, Katowicka, Garbary, Międzychodzka, os. Powstańców Warszawy, os. LLP, ul. Naramowicka, os. Strzeszyn Grecki, os. Kosmonautów oraz os. Słowiańskie). W systemie PRE-PAID podpisano 1534 umowy. Przedsiębiorca wyjaśnił, iż istotą tej usługi jest jej świadczenie pod warunkiem wcześniejszego jej opłacenia przez zamawiającego. Ze względu na brak konieczności angażowania środków obrotowych firmy w przygotowanie usługi, może ona być tańsza dla klienta i bardziej konkurencyjna. Klient po podpisaniu umowy ma przydzielony numer internetowy IP umożliwiający korzystanie z Internetu. W celu podłączenia do Internetu musi on wpłacić pieniądze i opłacić usługę (brak wpłaty oznacza brak woli korzystania z niej). Zamówienie usługi następuje poprzez wniesienie wpłaty i jest uznawane za zlecenie włączenia usługi, brak wpłaty z kolei jest uznany za zlecenie wyłączenia usługi. Ponadto, Przedsiębiorca stwierdził, iż załącznikiem do umowy na świadczenie usług jest aktualny na dzień zawarcia umowy cennik usług dotyczący wybranej przez Użytkownika promocji. Po podpisaniu przez Użytkownika jest on podstawą rozliczeń przez cały czas trwania umowy. W przypadku, gdyby cennik miał ulec zmianie Użytkownik może nie zaakceptować zmiany wysokości opłat i rozwiązać umowę.

Jednocześnie Przedsiębiorca dołączył „Umowę promocyjną pre-paid” ze zmienionym § 2 o brzmieniu:

„1. Użytkownik wybiera pakiet internetowy określony w Specyfikacji Usług.

2. Użytkownik zobowiązany jest do wnoszenia opłaty za wybrany w § 2.1 pakiet z obowiązującym w dniu dokonania wpłaty cennikiem usług Echostaru, który dostępny jest w Biurze Obsługi Echostar oraz na stronie internetowej Echostaru. Usługa świadczona jest w systemie PRE-PAID. Warunkiem niezbędnym świadczenia usługi jest jej wcześniejsze opłacenie przez Użytkownika. Opłaty wnoszone są z góry za okres rozliczeniowy lub jego wielokrotność, którym jest miesiąc kalendarzowy na konto Echostaru nr 04 1090 1737 0000 0000 7201 7887. Datą wymagalności wpływu opłaty na konto jest 25 dzień miesiąca poprzedzającego okres rozliczeniowy. Strony ustalają, że wniesienie opłaty przez użytkownika będzie traktowane przez Echostar jako zlecenie świadczenia usługi w kolejnym okresie rozliczeniowym, niewniesienie opłaty przez Użytkownika w wymaganym terminie będzie traktowane przez Echostar jako zlecenie Użytkownika do zawieszenia świadczenia usług w przedmiotowym okresie rozliczeniowym. Jeżeli Użytkownik nie opłaci świadczenia usługi w kolejnym okresie rozliczeniowym to usługi wygasają z ostatnim dniem opłaconego okresu rozliczeniowego. Po wygaśnięciu usługi usługa może być ponownie aktywowana za pośrednictwem konsultanta w Biurze Obsługi Abonentów.

3. Na dzień zawarcia umowy opłata za wybrany w § 2.1 pakiet wg aktualnego cennika Echostaru jest podana w Specyfikacji Usług. Opłata podana jest jako brutto wraz

z wysokością obowiązującej stawki VAT. Zmiany cennika Echostaru (z wyłączeniem cennika promocyjnego będącego załącznikiem do niniejszej umowy) nie jest zmianą warunków umowy i nie wymaga podpisania aneksu.

4. Jeżeli zmiany cennika będą powodować zmianę wnoszonych przez Użytkownika opłat miesięcznych, to Echostar jest zobowiązany zawiadomić pisemnie Użytkownika o zmianie cennika z 14 dniowym wyprzedzeniem.

5. Użytkownik może nie zgodzić się na nową wysokość opłat miesięcznych. Strony ustalają iż warunkiem niezbędnym do uznania iż Użytkownik nie zgadza się na nową wysokość opłaty jest pisemne oświadczenie Użytkownika złożone w Biurze Obsługi Echostaru lub wysłane listem poleconym na adres Echostaru w nieprzekraczalnym terminie 14 dni od zawiadomienia i 30 dni od dnia w którym cennik uległ zmianie. Nie przyjęcie przez Użytkownika nowej wysokości opłaty upoważnia Echostar do wypowiedzenia umowy w dniu otrzymania przez Echostar oświadczenia Użytkownika. Umowa zostanie rozwiązana w trybie określonym w § 6.2 w okresie wypowiedzenia Użytkownika będą obowiązywały opłaty wynikające z dotychczasowego cennika”.

Postanowieniem z dnia 27 kwietnia 2007 r. Prezes Urzędu postanowił połączyć powyższe sprawy do wspólnego rozpoznania i wydać jedną decyzję.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Piotr Ziemiłowicz prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „Echostar Studio” Zakład Techniki Satelitarnej z siedzibą w Poznaniu, m.in. w zakresie telewizji kablowej, co wynika z zaświadczenia o dokonaniu zmiany wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, prowadzonej przez Urząd Miasta Poznania – Wydział Działalności Gospodarczej, pod numerem 03790/90/S. Obszarem działalności Przedsiębiorcy, jak oświadcza on w piśmie z dnia 28 lutego 2007 r., są: Mosina- ul. Sowiniecka 46, Biedrusko – ul. Zjednoczenia i Chłudowska oraz Poznań – ul. Głogowska, Piekary, Katowicka, Garbary, Międzychodzka, os. Powstańców Warszawy, os. LLP, Naramowicka oraz os. Strzeszyn Grecki.

W odniesieniu do „Regulaminu korzystania z sieci telewizji kablowej Echostar”, kształtującego stosunki między Przedsiębiorcą a konsumentami, Prezes Urzędu zakwestionował następujące zapisy:

1. „Ilość oferowanych programów może ulec zmianie, zmiana ilości programów nie jest zmianą warunków umowy i nie wymaga podpisania aneksu” (pkt 5 Regulaminu),
2. „Brak książeczki przekazowej nie zwalnia Użytkownika z obowiązku terminowego wnoszenia opłat na konto Echostaru” (pkt 12 Regulaminu),
3. „O zmianie wysokości opłat Echostar będzie zawiadamiał w programie informacyjnym oraz wywieszeniem ogłoszenia na klatce schodowej” (pkt 15 Regulaminu).

W odniesieniu do „Umowy promocyjnej” Prezes Urzędu zakwestionował następujące zapisy:

1. „(...) Strony ustalają, że niewniesienie opłaty przez Użytkownika w wymaganym terminie będzie traktowane przez Echostar jako zlecenie Użytkownika do zawieszenia świadczenia usług w przedmiotowym okresie rozliczeniowym oraz może być przyczyną rozwiązania umowy na świadczenie usług z winy Użytkownika” (§ 2 pkt 2 Umowy) w związku z „Ponowne aktywowanie łącza dokonane będzie po spłaceniu przez Użytkownika zaległości powiększonych o ustawowe odsetki za zwłokę oraz po

zapłaceniu opłaty za ponowną aktywację łącza w wysokości 42,70 zł” (§ 7 pkt 7 Umowy)

2. „Zmiana cennika Echostaru nie jest zmianą warunków umowy i nie wymaga podpisania aneksu” (§ 2 pkt 3 Umowy).

Przedsiębiorca zdecydował się na zmianę całego „Regulaminu korzystania z sieci telewizji kablowej Echostar”, w tym również kwestionowanych postanowień, w związku z którymi wszczęto postępowanie w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zmienił także § 2 „Umowy promocyjnej”.

Po analizie treści wzoru nowego Regulaminu ustalono, iż w zakresie objętym zarzutem stosowania postanowień wpisanych do rejestru, pkt 5 i 12 Regulaminu są zgodne z przepisami. Odnośnie natomiast punktu 15 dawnego Regulaminu, który został zmieniony przybierając postać pkt 13 nowego Regulaminu, Prezes Urzędu uznał, iż istotą sprawy w tym przypadku nie jest dodawanie nowych sposobów zawiadamiania abonentów, ale zapewnienie dotarcia informacji do każdego z nich indywidualnie. Zdaniem Prezesa Urzędu, w związku z tym, że na podstawie art. 384 k.c. konsument uprawniony jest do odstąpienia od umowy, bardzo ważną kwestią jest właściwe powiadamianie o zmianach treści umowy. Przedsiębiorca został o tym poinformowany w piśmie z dnia 14 marca 2007 r. Powiadomiono go również, iż zgodnie z art. 23e ust. 1 i 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestął stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, przy czym ciężar udowodnienia powyższych okoliczności spoczywa na przedsiębiorcy. Obowiązkiem Przedsiębiorcy było więc przesłanie nowego, zgodnego z przepisami prawa Regulaminu do Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak również udowodnienie, iż w takiej postaci konkretnego dnia wchodzi on w życie i został doręczony abonentom.

Pismo z dnia 22 marca 2007 r., zawierające podobne pouczenie, Przedsiębiorca otrzymał w sprawie „Umowy promocyjnej Pre-paid”. W piśmie tym poinformowano Przedsiębiorcę, iż w zakresie objętym zarzutem stosowania postanowień wpisanych do rejestru nowy projekt wzorca umowy jest zgodny z przepisami, niemniej jednak ciężar udowodnienia zaprzestania stosowania praktyki spoczywa na przedsiębiorcy, który winien wykazać, iż przedłożony wzorzec został wprowadzony do stosowania.

W odpowiedzi z dnia 9.05.2007 r. Przedsiębiorca przekazał kolejny wzór Regulaminu, który, jak oświadczył, został wprowadzony z dniem 1.04.2007 r. W stosunku do poprzednio przedłożonego projektu, nowy Regulamin zawierał zmieniony pkt 13, któremu nadano brzmienie: „O zmianie wysokości opłat Echostar będzie zawiadamiał pisemnie pod adresem świadczenia usługi lub adresem korespondencyjnym”.

Pismami z dnia 31.05.2007 r. i 26.06.2007 r. Prezes Urzędu wezwał Przedsiębiorcę do dostarczenia dowodów potwierdzających okoliczność, że dotychczasowi abonenci zostali w odpowiedni sposób powiadomieni o wprowadzeniu nowego Regulaminu oraz, że zostało zakończone aneksowanie wcześniej zawartych, a nadal obowiązujących umów promocyjnych.

W piśmie z dnia 17.07.2007 r. Przedsiębiorca oświadczył, iż wszyscy abonenci zostali zawiadomieni pisemnie o zmianie Regulaminu oraz o uprawnieniu do rozwiązania umowy w przypadku braku akceptacji nowego Regulaminu. Do pisma dołączono wzór pisma przewodniego skierowanego do abonentów, zawierającego na odwrotnej stronie pełen tekst nowego Regulaminu oraz kserokopie faktur z poczty. W świetle punktu 16 nowego Regulaminu, obowiązuje on od 1.04.2007 r., zaś pismo przewodnie informuje, że każdy abonent może nie zaakceptować zmiany Regulaminu i rozwiązać umowę na korzystanie

z telewizji kablowej przesyłając deklarację o braku zgody w terminie 3 miesięcy. Tekst nowego Regulaminu został opublikowany również na stronie internetowej Przedsiębiorcy.

Odnośnie umowy promocyjnej Przedsiębiorca zwrócił się z prośbą o odstąpienie od wymogu aneksowania zawartych wcześniej umów uzasadniając to faktem, iż jego zdaniem, wzajemne prawa i obowiązki stron umów według starego i obecnie stosowanego wzorca nie zmieniły się. Ponadto stare umowy sukcesywnie wygasają (były zawierane na 12 miesięcy), a klienci zawierają nowe umowy według wzorca, który Prezes Urzędu akceptuje. Dodatkowo Przedsiębiorca oświadczył, iż z przeprowadzonych przez niego rozmów z klientami, którzy odpowiedzieli na prośbę o przybycie do biura obsługi celem podpisania aneksu wynika, iż w chwili gdy dowiadywali się czego dotyczyć ma aneks tracili zainteresowanie jego podpisaniem.

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Dnia 21 kwietnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2007 r. Nr 50, poz. 331 ze zm.). Zgodnie z art. 131 ww. ustawy do postępowań wszczętych na podstawie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i niezakończonych do dnia wejścia w życie nowej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Z uwagi na powyższe, biorąc pod uwagę fakt, że postępowanie w niniejszej sprawie zostało wszczęte w dniu 16 lutego 2007 r., Prezes Urzędu stosuje przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z dnia 15 grudnia 2000 r. (dalej: ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów).

Zgodnie z art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Stwierdzenie istnienia przedmiotowej praktyki wymaga spełnienia dwóch przesłanek: bezprawności działania i naruszenia zbiorowego interesu konsumentów. „Zbiorowe interesy konsumentów” to prawa nieograniczonej liczby konsumentów, nie stanowią przy tym sumy indywidualnych interesów dających się określić, nawet licznej, grupy konsumentów.

W art. 23a ust. 2 ww. ustawy zamieszczono przykładowe wyliczenia praktyk zakazanych przez ustawodawcę. Katalog ten wymienia między innymi stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone (dalej: Rejestr), o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego.

Rejestr, zgodnie z art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., jest prowadzony przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów na podstawie przekazywanych mu prawomocnych wyroków sądowych uznających postanowienie wzorca umowy za niedozwolone i zakazujących ich stosowania w obrocie z konsumentami.

Zgodnie z art. 479⁴³ k.p.c., prawomocny wyrok uznający postanowienie umowne za niedozwolone ma, od chwili wpisania do Rejestru, skutek wobec osób trzecich. Przesłanka bezprawności przejawia się, w przypadku praktyki stosowania postanowień wpisanych do Rejestru, na naruszeniu zakazu stosowania tych postanowień w umowach zawieranych z konsumentami.

W chwili obecnej żadnych wątpliwości nie budzi fakt, iż stosowanie klauzul wpisanych do Rejestru prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów przez innych przedsiębiorców aniżeli ten, którego wpis bezpośrednio dotyczy stanowi praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 29 września 2005 r., rozszerzona prawomocność materialna wyroku ma zastosowanie w stosunku do klauzul niedozwolonych o takiej samej treści (sygn. akt VI ACa 381/05). Z uzasadnienia tego wyroku można wywieść,

iż rozszerzona prawomocność materialna z art. 479⁴³ k.p.c., stanowiąca podstawę do przypisania cech bezprawności w przypadku posługiwania się klauzulami wpisanymi do Rejestru, obejmuje niedozwolone klauzule umowne zawierające takie same lub zbliżone treści. Jest to uzasadnione charakterem wpisów do Rejestru, który nie odzwierciedla z jakiej umowy (wzorca umowy) zaczerpnięto postanowienie uznane przez sąd za niedozwolone, co pozwala przyjąć, że zakazana jest treść danej klauzuli we wszystkich możliwych umowach.

Najpełniejszą analizę problematyki rozszerzonej prawomocności wyroku uznającego klauzule umowne za niedozwolone zawiera uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt. III SZP 3/06). W świetle tej uchwały, niedozwolonym postanowieniem umownym jest każde, które dotyczy takiego samego zachowania, jak zawarte w postanowieniu wpisanym do rejestru. Niedozwolone są postanowienia umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, nawet jeżeli różnią się treścią, ale wywołują ten sam skutek.

Biorąc powyższe pod uwagę należy stwierdzić, iż pkt 5 Regulaminu odpowiada treści klauzuli nr 571 wpisanej do Rejestru na podstawie wyroku SOKiK z dnia 7 kwietnia 2004 r. (sygn. Amc 15/03) o brzmieniu: „Operator Cyfry+ z ważnych przyczyn prawnych, technicznych, organizacyjnych lub ekonomicznych może wprowadzić zmiany liczby i rodzaju Programów wchodzących w skład poszczególnych pakietów wymienionych, odpowiednio w Załącznikach nr 2, 3, 4 i 5 do umowy. Wyżej wymienione zmiany, wynikające z faktu zaistnienia okoliczności leżących poza kontrolą Operatora Cyfry+, uznane za siłę wyższą, zastąpienia danego Programu Programem o porównywalnej tematyce, rezygnacji z danego Programu z uwagi na jego niską oglądalność, zaprzestania nadawania Programu z przyczyn obciążających jego nadawcę nie wymagają zmiany Umowy”. Na podstawie wspomnianego postanowienia Regulaminu oraz ww. klauzuli wpisanej do Rejestru wnioskować można, iż operator może jednostronnie zmieniać programy w pakietach, nie zmieniając umowy z abonentem. W konsekwencji abonent zmuszony jest dokonywać opłaty za świadczenie, które nie stanowiło przedmiotu umowy. Brak możliwości wypowiedzenia umowy w takiej sytuacji uznać należy za postanowienie niedozwolone w rozumieniu art. 385³ k.c., zgodnie z którym niedozwolonymi postanowieniami są te, które w szczególności: „uzależniają spełnienie świadczenia od okoliczności zależnych tylko od woli kontrahenta konsumenta” (pkt 8), „uprawniają kontrahenta konsumenta do jednostronnej zmiany umowy bez ważnej przyczyny wskazanej w umowie” (pkt 10), jak również „przewidują wyłącznie dla kontrahenta konsumenta jednostronne uprawnienia do zmiany, bez ważnych przyczyn, istotnych cech świadczenia” (pkt 19). Wprawdzie zgodzić się należy, że ściśle określenie zawartości pakietu jest praktycznie niemożliwe, ze względu na okoliczności niezależne od operatora, jednak w tej sytuacji niedopuszczalne jest pozbawienie abonenta prawa do wypowiedzenia umowy.

Pkt 12 Regulaminu odpowiada treści klauzuli wpisanej do Rejestru pod nr 597 na podstawie wyroku SOKiK z dnia 17 października 2005 r. (sygn. Amc 75/04) o brzmieniu: „Opłata za korzystanie z usług jest pobierana z góry za dany okres rozliczeniowy i należy ją uiścić w terminie wskazanym na fakturze/książeczce opłat. Operator zastrzega, że nie doręczenie faktury lub książeczki opłat do Abonenta nie zwalania Abonenta z obowiązku uiszczenia opłaty abonamentowej”. Treść powyższej klauzuli należy uznać za niedozwoloną na podstawie art. 385¹ k.c., zgodnie z którym postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, ponieważ Abonent powinien znać wysokość kwoty, którą jest zobowiązany uiścić.

Pkt 15 Regulaminu odpowiada klauzuli wpisanej do Rejestru pod nr 401 na podstawie wyroku SOKiK z dnia 19 stycznia 2005 r. (sygn. XVII Amc 2/04) o brzmieniu: „O zmianie

opłaty Operator jest zobowiązany poinformować Abonenta z czternastodniowym wypowiedzeniem poprzez zamieszczenie informacji na kanale informacyjno-planszowym, w formie ogłoszeń za budynkach lub pisemnie. Za takie powiadomienie uważa się również przesłanie druków opłat z nadrukowaną nową ceną”. W związku z powyższym niedozwolony jest sposób, jaki firma Echostar zastrzegła dla informowania o podwyżce abonamentu w pkt 15 Regulaminu, czyli zawiadamianie w programie informacyjnym oraz wywieszanie ogłoszenia na klatce schodowej. Zdaniem Prezesa Urzędu w związku z tym, że na podstawie art. 384 k.c. konsument uprawniony jest do odstąpienia od umowy, bardzo ważną staje się kwestia właściwego powiadamiania o zmianach treści umowy. Tymczasem powyższy zapis prowadzi do utrudnienia lub pozbawienia konsumenta możliwości odstąpienia od umowy. Sposób powiadomienia konsumenta określony w Regulaminie nie gwarantuje, że informacja dotrze do konsumenta. Ponadto, nie jest możliwe określenie daty zapoznania się przez abonenta z informacją o dokonanych zmianach, a jest to ważne zwłaszcza w sytuacji, gdy określony zostaje termin, w którym oświadczenie konsumenta winno być złożone. Zawiadomienie o zmianie warunków umowy powinno następować na piśmie, a jedynie dodatkowo w innych formach. Nie ulega wątpliwości, iż zawarty w pkt 15 Regulaminu sposób powiadamiania o zmianach istotnych warunków umowy stanowi istotne ograniczenie praw konsumentów.

§ 2 pkt 2 Umowy promocyjnej odpowiada treści klauzuli nr 635 wpisanej do Rejestru na podstawie wyroku SOKiK z dnia 19 kwietnia 2005 r. (sygn. XVII Amc 23/05) o brzmieniu: „W przypadku zwłoki w opłacie abonenckiej Usługodawca zastrzega sobie prawo zawieszenia świadczenia usług wymienionych w § 1 bez dodatkowego powiadamiania Abonenta i uaktywnić usługę po uregulowaniu przez Abonenta zaległej należności wraz z naliczonymi umownymi odsetkami oraz opłatą za ponowną aktywację w kwocie 60 zł brutto” oraz klauzuli nr 823 wpisanej do Rejestru na podstawie wyroku SOKiK z dnia 8 czerwca 2006 r. (sygn. XVII Amc 125/05) o treści: „W przypadku kiedy Abonent nie zapłaci w terminie i na zasadach określonych w § 13 pkt 8 Regulaminu którejkolwiek z opłat przewidzianych Umową Abonencką, Regulaminem lub Cennikiem, Operator może zawiesić bądź ograniczyć świadczenie wszystkich lub niektórych usług objętych Umową Abonencką (Zawieszenie Usług). Po uiszczeniu przez Abonenta wszystkich zaległych opłat przewidzianych Umową Abonencką, Regulaminem lub Cennikiem w tym odsetek karnych i opłat administracyjnych, o których mowa w § 13 pkt 8 Regulaminu, Operator wznowi świadczenie na jego rzecz usług na dotychczasowych zasadach. W przypadku kiedy nastąpi Zawieszenie Usług wynikające z opóźnienia Abonenta w dokonywaniu płatności należnych operatorowi, wznowienie świadczenia Usług na jego rzecz będzie uwarunkowane uiszczeniem przez Abonenta opłaty dodatkowej w wysokości określonej w Cenniku”. § 7 pkt 7 Umowy odpowiada treści klauzuli wpisanej do Rejestru pod nr 618 na podstawie wyroku SOKiK z dnia 5 stycznia 2005 r. (sygn. XVII Amc 122/03) o brzmieniu: „W przypadku nie uiszczenia opłaty w terminie sygnał zostanie odłączony od gniazda. W przypadku wyrażenia przez użytkownika chęci dalszego korzystania z sygnału, wykonawca dokona przyłączenia po zapłaceniu zaległości i dokonaniu jednorazowej opłaty za ponowne przyłączenie”. § 2 pkt 2 w związku z § 7 pkt 7 Umowy promocyjnej oraz ww. klauzule dotyczą takiej samej sytuacji faktycznej.

We wszystkich przypadkach, po upływie określonego terminu opóźnienia abonenta w zapłacie należności, operator telewizji kablowej uzyskuje prawo zawieszenia lub zaprzestania świadczenia usług przy jednoczesnym prawie pobierania opłaty aktywacyjnej (przyłączeniowej) w przypadku wznowienia usług. Takie klauzule należy uznać za niedozwolone ze względu na przepis art. 385³ pkt 17, według którego niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które nakładają na konsumenta, który nie wykonał

zobowiązania lub odstąpił od umowy, obowiązek zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej lub odstępnego.

§ 2 pkt 3 Umowy odpowiada klauzuli wpisanej do Rejestru pod nr 400 na podstawie wyroku SOKiK z dnia 19 stycznia 2005 r. (sygn. XVII Amc 2/04) o brzmieniu: „Zmiana opłaty nie powoduje konieczności zmiany umowy”. Tożsamość treści ww. klauzuli z postanowieniem § 2 pkt 3 Umowy odnosi się do zawartego tam zastrzeżenia, iż zmiana opłaty nie stanowi zmiany umowy. Zauważyć należy, że tego rodzaju postanowienia pozbawiają konsumentów prawa do wypowiedzenia umowy o charakterze ciągłym na podstawie art. 384¹ k.c. oraz stanowią jednocześnie klauzulę niedozwoloną określoną w art. 385³ pkt 20 k.p.c. albowiem przewidują prawo do zmiany istotnych warunków umowy (ceny) bez zagwarantowania prawa odstąpienia od umowy. Nawiązując do treści § 2 pkt 3 Umowy, którym posługuje się Echostar, podkreślenia wymaga, iż ww. uprawnienia winny przysługiwać konsumentom niezależnie od tego, czy postanowienie zawiera ważne przyczyny zmiany ceny i innych istotnych warunków świadczenia.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni interesy ogółu konsumentów tj. nieograniczonej liczby podmiotów, których nie da się zidentyfikować, interesy konsumentów jako zjawisko o charakterze instytucjonalnym. Przesłanka naruszenia zbiorowych interesów konsumentów jest spełniona, gdy działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy godzi w ich interesy jako zbiorowości. W opinii Prezesa Urzędu zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje w sposób jednoznaczny, że działania przedsiębiorcy wyczerpują przesłanki praktyki określonej w art. 23 a ust. 2 ustawy. Umieszczenie w Regulaminie postanowień tożsamyh z postanowieniami wpisanymi do Rejestru, które w istotnym stopniu ograniczają uprawnienia wszystkich obecnych, jak również potencjalnych abonentów – kontrahentów Przedsiębiorcy musi być uznane za naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

Zgodnie z art. 23 e ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nie wydaje się decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie ich stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 23 a. W tym przypadku (art. 23 e ust. 2 ustawy) Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Warto w tym miejscu podkreślić, iż w sprawach dotyczących praktyk ograniczających konkurencję polegających na narzucaniu uciążliwych warunków umów oraz w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na stosowaniu postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone stwierdzenie zaniechania stosowania praktyki wymaga ustalenia, że przedsiębiorca podjął działania zmierzające do zmiany wcześniej zawartych umów, zawierających tego rodzaju postanowienia.

W tym kierunku podąża jedno z ostatnich orzeczeń Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów dotyczące praktyk polegających na narzucaniu uciążliwych warunków umów – wyrok z dnia 16 kwietnia 2007 r. ,XVII Ama 53/06, w którym Sąd ten przyjął, że brak zmiany wszystkich umów, mimo zmiany wzorca - wyklucza uznanie, że przedsiębiorca zaniechał praktyki.

W ocenie Prezesa Urzędu, przyjęcie odmiennego stanowiska, tj. uznawanie za wystarczającą przesłankę stwierdzenia zaniechania praktyki, zawierania przez przedsiębiorcę na nowych zasadach umów z nowymi kontrahentami, przy jednoczesnym pozostawieniu bez zmiany choćby części umów zawartych wcześniej na starych zasadach, prowadziłoby do swoistego usankcjonowania nierównoprawnego traktowania kontrahentów, w tym konsumentów, z którymi zawarto umowy na nowych i na starych zasadach.

W kontekście powyższych uwag zasadne jest wydanie decyzji, o której mowa w art. 23 e ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w przypadku praktyki stosowania niedozwolonych postanowień zawartych w „Regulaminie korzystania z sieci telewizji kablowej Echostar”. W toku postępowania ustalono bowiem, iż Przedsiębiorca opracował i wprowadził do stosowania nowy „Regulamin korzystania z sieci telewizji kablowej Echostar”, w którym nie ma już postanowień o treści kwestionowanej przez Prezesa Urzędu. Wprawdzie Przedsiębiorca podnosił, iż regulamin ten wszedł w życie dnia 1.04.2007 r. (taka zresztą data wskazana jest w punkcie 16 Regulaminu), niemniej jednak data ta nie może to być uznana za datę zaniechania praktyki. W odniesieniu bowiem do osób, które umowy z przedsiębiorcą zawarły przed 1.04.2007 r. nowy Regulamin, stosownie do art. 384(1) k.c., obowiązywał dopiero po upływie 3 miesięcy okresu wypowiedzenia umowy. Biorąc to pod uwagę, a jednocześnie zważywszy, że nowy Regulamin rozsyłany był w miesiącu marcu br. poprzedni Regulamin wiązał większość abonentów do dnia 30.06.2007r.

Z tych powodów orzeczono jak w punkcie I sentencji decyzji określając datę zaniechania praktyki na dzień 1.07.2007 r.

Jeśli chodzi natomiast o praktykę stosowania w „umowie promocyjnej” postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, w świetle tego co powiedziano wcześniej, zmiana § 2 tego wzorca i podpisywanie umów z nowymi kontrahentami przy użyciu zmienionego wzorca nie może być okolicznością wystarczającą do stwierdzenia zaniechania stosowania tej praktyki. Konieczne jest bowiem podjęcie przez Przedsiębiorcę starań przynajmniej o podpisanie aneksów do umów już zawartych, tym bardziej, że wbrew stanowisku Przedsiębiorcy postanowienie, które kwestionuje Prezes Urzędu istotnie różni się od nowej treści § 2 ww. wzorca umowy.

Biorąc powyższe pod uwagę orzeczono jak w punkcie II sentencji decyzji.

Stosownie do treści art. 78 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwóch tygodni od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów - Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

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

Otrzymuje :
- Piotr Ziemiłowicz
Z.T.S. ECHOSTAR STUDIO
Os. B. Chrobrego 36/50
60 – 681 Poznań