



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA W KRAKOWIE**

RKR-61-44/12/AGW- /13

Kraków, dnia 30 grudnia 2013 r.

DECYZJA Nr RKR - 52/2013

- I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 5 i 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w interesy konsumentów działania Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, polegające na stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o.” postanowienia o treści:

„Umowa zawarta na czas określony po upływie okresu jej obowiązywania ulega przedłużeniu na kolejny taki sam czas określony, o ile Abonent nie złoży na piśmie przeciwnego oświadczenia woli w terminie najpóźniej 30 dni przed upływem terminu obowiązywania Umowy.”,

co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 21.06.2013 r.

- II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 5 i 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

nakłada się na Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, karę pieniężną w wysokości 194.833 zł (słownie: sto dziewięćdziesiąt cztery tysiące osiemset

trzydzieści trzy złote), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i ust 2 pkt 3 ww. ustawy w zakresie opisanym w pkt I niniejszej decyzji.

- III. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 5 i 6 tej ustawy, po przeprowadzeniu – wszczętego z urzędu – postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów,

w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów,

obciąża się Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się tego przedsiębiorcę do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kosztów postępowania w kwocie 26 zł (słownie: dwadzieścia sześć złotych) w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

UZASADNIENIE

W dniu 24.12.2012 r. – postanowieniem nr RKR-290/12 – Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (zwany dalej „Prezesem UOKIK”) wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwanego dalej: „przedsiębiorcą” lub „Spółką” lub „NOM”), praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o których stanowi art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów - zwaną dalej „ustawą o ochronie (...)” - polegających na stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o.” postanowienia o treści:

„Umowa zawarta na czas określony po upływie okresu jej obowiązywania ulega przedłużeniu na kolejny taki sam czas określony, o ile Abonent nie złoży na piśmie przeciwnego oświadczenia woli w terminie najpóźniej 30 dni przed upływem terminu obowiązywania Umowy.”, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. Nr 171, poz. 1206) – zwanej dalej „ustawą o przeciwdziałaniu (...)”.

W piśmie z dnia 15.01.2013 r., będącym odpowiedzią na zawiadomienie o wszczęciu niniejszego postępowania, Spółka wniosła o umorzenie postępowania wobec braku przesłanek naruszenia art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu (...) w zw. z art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...). Spółka podniosła, że stawiana przez Prezesa UOKIK teza o podejrzeniu stosowania przez Spółkę nieuczciwych praktyk rynkowych jest zupełnie nieuprawniona. W opinii przedsiębiorcy teza stawiana przez Prezesa UOKIK jest całkowicie błędna, ponieważ decyzja w zakresie obowiązywania umowy abonenckiej pozostaje do swobodnej decyzji konsumenta. Konsument może zdecydować, że umowa wygaśnie z upływem pierwotnego okresu jej obowiązywania, przekształci się w kolejną umowę na czas określony lub przekształci się w umowę na czas nieokreślony. A zatem dalszy status takiej umowy zależy wyłącznie od woli konsumenta, który w okresie jej obowiązywania w każdym czasie (nie później niż na 30 dni przed upływem terminu jej obowiązywania) może złożyć dowolne oświadczenie woli. Przykładowo, jeśli umowa zawarta jest na 24 miesiące

konsument może stosowne oświadczenie złożyć w ciągu 23 pierwszych miesięcy jej obowiązywania. Spółka wskazała, że jedyne ograniczenie jakie w tym zakresie zostało przez nią nałożone to wskazanie, że stosowne oświadczenie powinno być złożone przez konsumenta najpóźniej na 30 dni przed upływem terminu na jaki umowa została zawarta, co jest terminem wypowiedzenia przyjętym w Regulaminie jako zasada wypowiedzania umowy oraz zwyczajowo przyjętym okresem wypowiedzania umów w stosunkach telekomunikacyjnych. Czas, jaki został dany konsumentowi na złożenie takiego oświadczenia, czyli 23 miesiące jest tak długi, że nie można tutaj mówić o naruszeniu interesu konsumenta czy nieuczciwości.

Spółka podniosła również, że nie jest zgodnym z prawdą, że mamy do czynienia z automatyzmem przedłużania umowy, ponieważ podczas całego obowiązywania umowy abonenckiej (z wyłączeniem ostatnich 30 dni) status umowy może zostać zmieniony przez jednostronne oświadczenia konsumenta. NOM stoi na stanowisku, że brak jest również podstaw do twierdzenia, że konsument jest narażony na znaczne konsekwencje finansowe, bowiem po przekształceniu umowy na czas nieokreślony konsument nie ponosi żadnych konsekwencji finansowych w przypadku rozwiązania takiej umowy. Przedsiębiorca wskazał również, że w przypadku przedstawienia przez konsumenta istotnych powodów rozwiązania umowy przekształconej na kolejny czas określony, przychyła się on do woli konsumenta i rozwiązuje taką umowę z zachowaniem okresu wypowiedzenia bez naliczania jakichkolwiek kosztów.

Według Spółki nieuprawnione jest twierdzenie Prezesa UOKiK, że konsument jest zobowiązany do pamiętania o upływie terminów i pilnowania, by złożone w odpowiednim czasie oświadczenie uwolniło go od umowy, ponieważ konsument ma bardzo długi czas na złożenie stosownego oświadczenia i nie musi pamiętać, aby zrobić to na 30 dni przed upływem terminu na jaki została zawarta i może to wykonać w ciągu 23 miesięcy (w odniesieniu do umów zawartych na 24 miesiące). Spółka stwierdziła również, że umowa abonencka nie jest dla konsumenta „ciężarem, od którego ma się uwolnić” i podkreśliła, że w wyniku tej umowy konsument uzyskuje dostęp i korzysta z usług telekomunikacyjnych. Dodatkowo Spółka podkreśliła, że praktyka rynkowa polegająca na tym, że umowy zawarte na czas określony nie wygasają automatycznie, lecz przekształcają się w kolejne umowy jest powszechnie przyjęta i stosowana oraz znana konsumentom.

Spółka dodatkowo wskazała, że dane za 2012 rok dotyczące postępowań reklamacyjnych wskazują, że odsetek zgłaszanych przez konsumentów reklamacji jest niewielki i stanowi 0,39 % w stosunku do wszystkich wystawionych faktur. Jednocześnie postępowania reklamacyjne dotyczące kwestionowanego zapisu regulaminu stanowią jedynie 1,88 % spośród wszystkich zgłoszonych przez konsumentów reklamacji, co oznacza, że w niniejszej sprawie nie możemy mówić o naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów.

W piśmie z dnia 11.04.2013 r. Spółka przyznała, że może przychylić się do wniosku konsumenta o przedterminowe rozwiązanie takiej automatycznie przedłużonej umowy na taki sam czas określony lecz bez ulgi, jednak żąda wówczas od konsumenta zapłaty wynagrodzenia należnego za pozostały okres umowy na podstawie art. 471 oraz art. 750 w zw. z art. 746 § 1 Kodeksu cywilnego. Spółka wylicza takie wynagrodzenie w sposób następujący: ilość miesięcy pozostałych od dnia rozwiązania umowy do dnia upływu okresu obowiązywania umowy pomnożona zostaje przez kwotę opłaty abonamentowej (za każdy numer telefonu objętą umową) lub kwotę opłaty minimalnej.

W trakcie trwania postępowania administracyjnego Spółka zmieniła „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Niezależnego Operatora Międzysztafowego Sp.

z o.o.”, poprzez modyfikację jej zapisów. Kwestionowany zapis Regulaminu został zastąpiony następującą treścią:

„Umowa zawarta na czas określony po upływie okresu jej obowiązywania ulega przedłużeniu na czas nieokreślony na dotychczasowych warunkach, o ile Abonent nie złoży na piśmie przeciwnego oświadczenia woli w terminie najpóźniej 30 dni przed upływem terminu obowiązywania Umowy.”

Powyższe zmiany weszły w życie w dniu 21.06.2013 r., o czym Spółka poinformowała pismem z dnia 10.10.2013r. Spółka wskazała również, że informacja o zmianie regulaminu świadczenia usług została wysłana do konsumentów pismem z dnia 07.05.2013 r.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego, pismem z dnia 15.10.2013 r. zawiadomiono przedsiębiorcę o zakończeniu zbierania materiału dowodowego. W wyznaczonym terminie Spółka nie skorzystała z prawa zapoznania się ze zgromadzonym materiałem dowodowym.

Prezes UOKIK ustalił następujący stan faktyczny:

Niezależny Operator Międzystrefowy Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest przedsiębiorcą wpisanym do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem 0000037701, świadczącym usługi telekomunikacyjne. Spółka jest także wpisana do Rejestru Przedsiębiorców Telekomunikacyjnych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej pod numerem 44. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Spółka zawiera z konsumentami pisemne umowy na świadczenie usług telekomunikacyjnych. Przedsiębiorca wykorzystuje w obrocie z konsumentami wzorzec umowny noszący nazwę: „Umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych” oraz „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o.”, który obowiązuje od dnia 1 stycznia 2011 r.

W toku prowadzonego postępowania ustalono, że na podstawie stosowanych wzorców umów zawierane są umowy na świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas określony lub nieokreślony. Umowy terminowe zawierane są na okres 12, 24 lub 36 miesięcy. Umowy na czas określony - po upływie terminu, na jaki zostały zawarte - ulegają automatycznemu przedłużeniu na kolejny taki sam określony okres. Umowa terminowa, która nie ulegnie przedłużeniu na taki sam okres, może ulec przedłużeniu na czas nieokreślony lub może zostać przedłużona na inny czas określony niż umowa pierwotna pod warunkiem, że konsument złoży stosowne oświadczenie woli w terminie najpóźniej 30 dni przed upływem terminu obowiązywania dotychczasowej umowy. Umowy zawarte na czas nieokreślony lub przedłużone na czas nieokreślony mogą zostać wypowiedziane przez każdą ze stron z zachowaniem 1-miesięcznego okresu wypowiedzenia ze skutkiem na ostatni dzień miesiąca kalendarzowego.

W przypadku umowy o świadczenie usługi, która uległa automatycznemu przedłużeniu na taki sam czas określony, tj. okres 12, 24 lub 36 miesięcy przedsiębiorca nie przyznaje konsumentom ulgi z art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1900 z późn. zm.) – zwanej dalej „Prawem telekomunikacyjnym”, nawet, jeśli ulga była przyznana w pierwotnej umowie.

Stosowane przez Spółkę wzorce umów nie przewidują możliwości rozwiązania umowy, która uległa automatycznemu przedłużeniu na kolejny taki sam czas określony. W praktyce NOM umożliwia konsumentowi przedterminowe rozwiązanie umowy automatycznie przedłużonej na taki sam czas określony, jednak żąda wówczas od konsumenta zapłaty wynagrodzenia należnego za pozostały okres umowy na podstawie art. 471 oraz art.

750 w zw. z art. 746 § 1 Kodeksu cywilnego. Sposób wyliczenia takiego wynagrodzenia jest następujący: ilość miesięcy pozostałych od dnia rozwiązania umowy do dnia upływu okresu obowiązywania umowy pomnożona zostaje przez kwotę opłaty abonamentowej (za każdy numer telefonu objęty umową) lub kwotę opłaty minimalnej.

Spółka w dniu 21.06.2013 r. zmieniła regulamin świadczenia usług. Zmiana regulaminu polegała na tym, że kwestionowane w niniejszym postępowaniu postanowienie zostało zmienione i obecnie brzmi następująco:

„Umowa zawarta na czas określony po upływie okresu jej obowiązywania ulega przedłużeniu na czas nieokreślony na dotychczasowych warunkach, o ile Abonent nie złoży na piśmie przeciwnego oświadczenia woli w terminie najpóźniej 30 dni przed upływem terminu obowiązywania Umowy.”

Informacja o zmianie regulaminu świadczenia usług została wysłana do konsumentów pismem z dnia 07.05.2013 r.

W toku przeprowadzonego postępowania ustalono, że przychody Spółki w 2012 roku wyniosły **[tajemnica przedsiębiorstwa]** zł. Osiągnięty w 2012 roku przychód Spółki ustalono na podstawie „Zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok podatkowy 2012 (CIT-8)”.

Mając powyższe ustalenia na uwadze Prezes UOKIK zważył, co następuje:

Interes publiczny

W pierwszej kolejności konieczne jest ustalenie, czy w okolicznościach przedmiotowej sprawy doszło do naruszenia interesu publicznoprawnego. Zgodnie z przepisem art. 1 ust. 1 i ust. 2 ustawy o ochronie (...), celem regulacji w niej przyjętej jest zapewnienie rozwoju i ochrony konkurencji, a także podejmowana w interesie publicznym ochrona przedsiębiorców narażonych na stosowanie praktyk ograniczających konkurencję i ochrona interesów konsumentów. Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów ma zatem charakter publicznoprawny i służy ochronie interesu ogólnospołecznego; w odniesieniu do przedsiębiorców chroni konkurencję, a w odniesieniu do konsumentów ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. Instrumenty w niej przewidziane mogą być stosowane jedynie wówczas, gdy na skutek działań sprzecznych z przepisami prawa naruszony został interes publiczny. Ma to miejsce w szczególności wtedy, gdy określonymi działaniami dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku, względnie, gdy wywołują one na rynku niekorzystne zjawiska (wyrok Sądu Antymonopolowego – obecnie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów - z dn. 24.01.1991 r., sygn. akt XV Amr 8/90).

Zdaniem Prezesa UOKIK rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy na podstawie umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych o treści zakwestionowanej w toku niniejszego postępowania korzystają lub będą korzystać z usług świadczonych przez Spółkę. Objęte zarzutem działanie Spółki wymierzone jest w szeroki krąg uczestników rynku, ponieważ jest ono skierowane do członków określonej zbiorowości tj. wszystkich rzeczywistych i potencjalnych odbiorców świadczonych przez Spółkę usług. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, iż naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego.

W tym stanie rzeczy uznać należy, że w niniejszej sprawie ma miejsce naruszenie przez Spółkę interesu publicznoprawnego, co uzasadnia ocenę jej zachowania na rynku w świetle przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) 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 bezprawne działania przedsiębiorcy, w szczególności:

- 1) stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego;
- 2) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji;
- 3) nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

Art. 24 ust. 3 ustawy o ochronie (...) przewiduje natomiast, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma indywidualnych interesów konsumentów. Konsumentem w rozumieniu ww. ustawy jest osoba fizyczna dokonująca czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową, zgodnie z art. 22¹ Kodeksu cywilnego w związku z art. 4 pkt 12 ustawy o ochronie (...).

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie przed wymierzonymi w nie naruszeniami polegającymi na sprzecznych z prawem działaniach przedsiębiorców. Uznanie określonego działania przedsiębiorcy za niezgodne z zakazem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów wymaga wykazania, że spełnione zostały kumulatywnie następujące przesłanki:

- oceniane zachowanie musi być podejmowane przez podmiot będący przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów,
- zachowanie przedsiębiorcy nosi znamiona bezprawności,
- praktyka musi godzić w zbiorowe interesy konsumentów.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt. 1 ustawy o ochronie (...) przez przedsiębiorcę rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Zgodnie z przepisem art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.) przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Niezależny Operator Międzystrefowy Sp. z o.o. jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług telekomunikacyjnych. Nie ulega zatem wątpliwości, że NOM posiada status przedsiębiorcy w rozumieniu powoływanego powyżej art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie (...) i tym samym przy wykonywaniu działalności gospodarczej, podlega rygorom określonym w *ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów*, a jego działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Bezprawność działań

Kolejna z przesłanek, jakie należy rozważyć w celu udowodnienia naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...), jest bezprawność podejmowanych przez przedsiębiorcę zachowań. Bezprawność ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującymi przepisami prawa. Praktyki przedsiębiorcy, by

zakwalifikować je jako naruszające zbiorowe interesy konsumentów „muszą być zatem wymierzone w uprawnienia, jakie konsumentom przyznają obowiązujące przepisy prawa”¹.

Porządek prawny, którego naruszenie może wypełniać dyspozycję art. 24 ustawy o ochronie (...), obejmuje normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów². Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Art. 24 tej ustawy nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw. Na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem³.

W art. 24 ust. 2 ustawodawca wskazał przykładowe rodzaje praktyk, które naruszają zbiorowe interesy konsumentów, zaliczając do nich stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kodeksu postępowania cywilnego, naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Katalog ten nie jest jednak wyczerpujący. Ustawodawca posłużył się tutaj terminem „w szczególności”, co oznacza, że ma on charakter przykładowy. Zamiarem ustawodawcy było uznanie za praktykę określoną w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...) działań, które naruszyły przepisy innych aktów prawnych. Oprócz praktyk wskazanych bezpośrednio przez ustawodawcę w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów „za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów można uznać zachowania naruszające przepisy innych ustaw, które nakładają na przedsiębiorcę określone obowiązki względem konsumenta. Zdaniem Sądu Najwyższego 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”⁴.

Podkreślenia wymaga także fakt, że bezprawność jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga zatem kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. O bezprawności działania decyduje całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego⁵. Dla stwierdzenia bezprawności działania przedsiębiorcy bez znaczenia pozostaje ponadto strona podmiotowa czynu, a zatem wina sprawcy (w znaczeniu subiektywnym, oznaczającym wadliwość procesu decyzyjnego sprawcy) i stopień tej winy (umyślność bądź nieumyślność), a także świadomość istnienia naruszonych norm prawnych.

Jak wyżej wskazano art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...) zawiera przykładowy katalog bezprawnych działań naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...), za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji. Nieuczciwa praktyka rynkowa została wobec tego wymieniona wprost w katalogu zakazanych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, w art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...), a jej istotę ustawodawca określił w art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu (...).

¹ Uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06), OSNP 2007/1-2/35. Por. również: M. Szydło: Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów, Monitor Prawniczy nr 2004/17/791.

² Wyrok SOKiK z dnia 13 listopada 2007 r. (sygn. akt XVII AmA 45/07).

³ Por. wyrok SOKiK z dnia 23 czerwca 2006 r. (sygn. akt XVIII AmA 32/05).

⁴ Uchwała SN z dnia 13 lipca 2006 r. (sygn. akt III SZP 3/06), OSNP 2007/1-2/35

⁵ Wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r. (sygn. akt I PKN 267/2001)

Zgodnie z art. 2 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu (...), przez praktykę rynkową rozumie 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.

W ocenie Prezesa Urzędu, praktyki NOM polegające na stosowaniu we wzorcu umowy pod nazwą „Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o.” postanowienia o treści:

„Umowa zawarta na czas określony po upływie okresu jej obowiązywania ulega przedłużeniu na kolejny taki sam czas określony, o ile Abonent nie złoży na piśmie przeciwnego oświadczenia woli w terminie najpóźniej 30 dni przed upływem terminu obowiązywania Umowy.”

jako umożliwiające przedsiębiorcy automatyczne przedłużanie umów o świadczenie usług zawartych na czas określony na taki sam czas określony stanowi praktykę rynkową w rozumieniu art. 2 pkt 4 ustawy o przeciwdziałaniu (...).

Stosownie do art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu (...), 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. Przy dokonywaniu oceny nieuczciwości praktyki rynkowej stosowanej przez przedsiębiorcę należy ustalić, czy jest ona sprzeczna z dobrymi obyczajami oraz czy może istotnie zniekształcić decyzje gospodarcze konsumentów.

Model przeciętnego konsumenta

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu (...), stosowana przez przedsiębiorcę praktyka rynkowa jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy, w trakcie jej zawierania lub po zawarciu. Aby dokonać oceny, czy działania NOM, wskazane w pkt I sentencji decyzji, w istotny sposób zniekształcają lub mogą zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy, konieczne jest ustalenie w przedmiotowej sprawie modelu przeciętnego konsumenta. To w odniesieniu bowiem do przeciętnego konsumenta dokonywana jest ocena zniekształcenia jego zachowania rynkowego przez praktykę rynkową przedsiębiorcy. Zgodnie z art. 2 pkt 8 ustawy o przeciwdziałaniu (...), przez przeciętnego konsumenta rozumie się konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny. Oceny tej powinno dokonać się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna czy umysłowa.

Odnosząc się do powyższej definicji przeciętnego konsumenta, należy wskazać, iż „przeciętność” jako jego cecha charakterystyczna powiązana jest z takimi walorami jak poinformowanie, uważność i ostrożność. Modelowi przeciętnego konsumenta można więc przypisać pewne cechy charakterystyczne: dostateczne poinformowanie, uważność i ostrożność. Przeciętny konsument posiada określony zasób informacji o otaczającej go rzeczywistości, potrafi go wykorzystać poprzez analizę przekazów rynkowych i krytycznie

odnosi się do praktyk reklamowych⁶. Rozumie kierowane do niego informacje i potrafi je wykorzystać do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej produktu lub usługi. Z drugiej strony nie można uznać, że wiedza przeciętnego konsumenta jest kompletna i profesjonalna oraz, że konsument posiada specjalistyczną wiedzę w danej dziedzinie, w tym np. w zakresie prawa.⁷

Brak jest podstaw do wyróżniania, w świetle kwestionowanej praktyki, szczególnej grupy konsumentów, których owa praktyka mogła dotyczyć. Przeciętnego konsumenta należy rozumieć jako dostatecznie dobrze (przeciętnie) rozważnego i zorientowanego, mającego prawo do uzyskiwania od przedsiębiorcy rzetelnych informacji dotyczących np. stosunku zobowiązaniowego (umowy) łączącego go z przedsiębiorcą, przekazywanych w sposób nie wprowadzający w błąd. Wskazanie na cechy takie jak dostateczne poinformowanie, uwaga oraz ostrożność określa pewien zespół cech konsumenta (jego „przeciętność”), polegającą na tym, że z jednej strony można wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, lecz z drugiej strony nie można uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna oraz że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć.

Praktyka rynkowa

Na tym etapie konieczne staje się rozważenie przez Prezesa UOKiK, czy przedmiotowe działania NOM:

- były sprzeczne z dobrymi obyczajami;
- w istotny sposób zniekształcają lub mogą zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy, tj. czy praktyka Spółki może spowodować podjęcie bądź brak podjęcia przez przeciętnego konsumenta decyzji o kontynuowaniu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z przyjętym w orzecznictwie stanowiskiem, istotą pojęcia dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. W stosunkach z konsumentami powinien on wyrażać się właściwym informowaniem o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu uprzywilejowanej pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać działania zmierzające od niedoinformowania, dezorientacji, wywołaniu błędnego przekonania u konsumenta, a także wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności (por. wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23.02.2006 r. sygn. akt XVII AmA 118/04). Również 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 postępowania*.⁸

Zniekształcenie zachowania rynkowego przeciętnego konsumenta polega na podjęciu lub możliwości podjęcia określonej decyzji dotyczącej umowy, w sytuacji, gdy wobec innego (uczciwego) zachowania (praktyki rynkowej) przedsiębiorcy, konsument podjąłby lub mógłby podjąć decyzję odmienną.

W niniejszej sprawie dobre obyczaje należy ocenić jako prawo do posiadania realnej możliwości zakończenia istnienia łączącego strony stosunku prawnego bez konieczności wykonywania dodatkowych obowiązków nałożonych jednostronnie przez przedsiębiorcę

⁶ M. Sieradzka [w:] „Reklama. Aspekty prawne”, red. M. Namysłowska, Lex 2012.

⁷ Zob. decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nr RŁO 47/2012 z dnia 31 sierpnia 2012 r.

⁸ K. Pietrzkowski red., *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2002 r., s. 804

(silniejszą stronę stosunku prawnego), których treść na etapie zawierania umowy nie mogła być kwestionowana przez konsumenta (słabszą stronę stosunku prawnego).

Praktyka NOM, która obarcza konsumenta konsekwencjami pilnowania terminów i wymusza na nim czynne zachowanie w celu przeciwdziałania automatyzmowi przedłużenia umowy na taki sam czas oznaczony, jest zatem sprzeczna z dobrymi obyczajami. Skoro przedsiębiorcy zależy na utrzymaniu kontrahenta to czynności przedłużające ich wzajemną relację powinny spoczywać na przedsiębiorcy. To przedsiębiorca powinien sygnalizować konsumentowi upływ terminu umowy i zachęcać do jej przedłużenia na kolejny czas określony (tak jak to czynią np. operatorzy telefonii komórkowej).

W ocenie Prezesa UOKIK możliwość przedłużenia umowy o kolejny czas oznaczony powinna być alternatywą świadomie wybieraną przez konsumenta poprzez złożenie odpowiedniego oświadczenia woli. Konsument, powinien mieć możliwość otrzymania od Spółki propozycji przedłużenia umowy na kolejny czas określony oraz cennika opłat, w formie oferty, która może zostać przez konsumenta przyjęta albo odrzucona, zaś w przypadku przyjęcia – powinno dojść do podpisania przedłużenia umowy. Konsument powinien mieć również prawo do uzyskania od NOM rzetelnej informacji o warunkach przedłużenia umowy, przekazanej w sposób niewprowadzający w błąd. W wyniku automatycznego przedłużenia umowy na taki sam czas oznaczony konsument nie ma możliwości zapoznania się z ofertą przedsiębiorcy i podjęcia świadomej decyzji o kontynuowaniu umowy. Praktyka automatycznego przedłużania umowy może wywołać u konsumenta wrażenie, że jest ona zawarta na takich samych zasadach jak umowa pierwotna. Nawet ostrożny i uważny konsument, przy dochowaniu przez niego należytej staranności, mógł być o tym przekonany. .

Dodatkowo wskazać należy, że o ile pierwotna umowa zawarta na czas określony mogła wiązać się z przyznaniem konsumentowi ulgi w rozumieniu art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego, to już przy umowie automatycznie przedłużonej NOM nie przyznaje konsumentom takiej ulgi. Ponadto w Regulaminie zawarte jest postanowienie, zgodnie z którym w przypadku przyznania ulgi i rozwiązania umowy konsument ma obowiązek zwrócić przedsiębiorcy przyznaną ulgę pomniejszoną o proporcjonalną jej wartość wyliczoną za okres od dnia zawarcia umowy do jej rozwiązania. Jednak w przypadku umów automatycznie przedłużanych na taki sam czas określony ani Regulamin ani umowa o świadczenie usług nie regulują tych kwestii. Konsument nie ma świadomości, że praktyką przedsiębiorcy jest nieudzielanie ulgi przy takiej umowie oraz, że w razie jej wypowiedzenia przedsiębiorca nalicza wynagrodzenie w wysokości sumy kwot abonamentu za każdy miesiąc, jaki pozostał do zakończenia umowy.

Ponadto zauważyć należy, że zgodnie z Kodeksem cywilnym przedłużenie umowy może nastąpić przez złożenie oświadczenia woli. Nie ulega wątpliwości, że chodzi tu o zachowania ludzkie, bo tylko takie można uznać za oświadczenia woli, jeżeli wyrażają one wolę wywołania określonych skutków prawnych⁹. Milczenie nie uzewnętrznia woli w żaden sposób, a zatem nie można przyjąć, że milczenie konsumenta w kwestii przedłużenia umowy można uznać za wolę jej kontynuowania. Tym bardziej, że zapis regulujący kwestionowaną kwestię znajduje się w regulaminie świadczenia usług, którego treści konsument po upływie kilku lat od zawarcia umowy może nie pamiętać, a na rynku usług telekomunikacyjnych istnieje powszechna praktyka, która w sytuacji braku złożenia oświadczenia woli o kontynuowaniu umowy, powoduje przedłużenie umowy na czas nieokreślony. Praktyka taka nie jest uznawana za niedozwoloną z racji tego, że rozwiązanie umowy zawartej na czas nieokreślony nie pociąga za sobą konieczności uiszczenia dodatkowych opłat przez

⁹ Z. Radwański, *Teorie oświadczenia woli w świetle najnowszych zjawisk społecznych - komunikacji elektronicznej i ochrony konsumentów* (w:) *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Sołtysińskiemu*, pod red. A. Nowickiej, Poznań 2005, s. 254.

konsumenta. Konsument mając świadomość istnienia takiej praktyki, nie sięga do treści regulaminu, bo będąc przekonany, że jego taka praktyka również dotyczy, nie składa żadnego oświadczenia woli o wypowiedzeniu umowy. Konsument pozostaje w przekonaniu, że może to zrobić w każdym momencie po upływie terminu na jaki umowa pierwotna została zawarta bez ponoszenia finansowych konsekwencji.

Zamieszczenie w stosowanym przez NOM regulaminie uprawnienia konsumenta do złożenia na piśmie przeciwnego oświadczenia, tj. oświadczenia o braku woli przedłużenia umowy o kolejny czas oznaczony, nie wpływa na możliwość postawienia zarzutu stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej. W przedmiotowej sytuacji to konsument zobowiązany jest bowiem pamiętać o upływie (nawet kilkuletnim) terminów oraz pilnować, by złożone w odpowiednim czasie oświadczenie doprowadziło do rozwiązania umowy, która będąc ze swej istoty umową terminową, powinna rozwiązać się w czasie oznaczonym lub przekształcić się w umowę na czas nieokreślony, co zapewniłoby ciągłość usługi a nie obciążałoby konsumenta kosztami w razie wypowiedzenia takiej umowy.

Należy zauważyć, że w sytuacji, gdy konsument będzie chciał rozwiązać taką automatycznie przedłużoną umowę i zostanie poinformowany przez Spółkę z jakimi wiąże się to kosztami, może zrezygnować z wypowiedzenia umowy. W rezultacie automatyzm przedłużenia umowy o kolejny czas oznaczony (i dalej o kolejne okresy) skutkuje przymusem realizacji takiej umowy, ponieważ konsument, mając do wyboru zapłatę wynagrodzenia za cały okres pozostały do końca obowiązywania przedłużonej umowy, nie rozwiąże jej właśnie ze względów finansowych. Gdyby zdecydował się rozwiązać umowę, musiałby i tak zapłacić Spółce wynagrodzenie do końca obowiązywania umowy, czyli zapłacić za usługę, której de facto nie otrzymał. Stan, w którym to konsument ponosi ryzyko i ciężar uwolnienia się od umowy, która ze swej istoty powinna była rozwiązać się w określonym terminie, należy ocenić jako naruszającą dobre obyczaje i mogącą zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta po zawarciu umowy.

Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie podaje definicji „zbiorowego interesu konsumentów”, wskazując jednak w przepisie art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów oznacza zatem narażenie na uszczerbek interesów znacznej grupy lub wszystkich konsumentów, poprzez stosowaną przez przedsiębiorcę praktykę, obejmującą tak działania, jak i zaniechania. Ponadto, godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. O tym, czy naruszony został interes zbiorowy, nie zawsze przesądza kryterium ilościowe, ponieważ niekiedy jeden ujawniony przypadek naruszenia prawa konsumenta może być przejawem stosowanej praktyki naruszającej interes zbiorowy. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy stwierdził, iż *nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów można wszcząć tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczbie potencjalnych konsumentów* (wyrok SN z dnia 12.09.2003 r., I CKN 504/01, LEX nr 132253).

Nie ulega wątpliwości, że działanie przedsiębiorcy godzi w interesy konsumentów wtedy, gdy wywołuje negatywne skutki w sferze ich praw i obowiązków. Natomiast przez interes zbiorowy należy rozumieć interes dotyczący konsumentów jako określonej zbiorowości. Jak podnosi się w doktrynie, w pojęciu praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów mieści się także działanie przedsiębiorcy skierowane wprawdzie do

oznaczonych (zindywidualizowanych), ale za to dostatecznie licznych konsumentów, o ile przy tym konsumentów tych łączy jakaś wspólna cecha rodzajowa. Wówczas bowiem poszkodowana zostaje pewna grupa konsumentów, nie będąca jedynie – z punktu widzenia przedsiębiorcy stosującego daną praktykę – zbiorowością przypadkowych jednostek, lecz stanowiącą określoną i odrębną kategorię konsumentów, reprezentującą w znacznym stopniu wspólne interesy.¹⁰ Należy zatem przyjąć, że zbiorowy interes konsumentów nie musi odnosić się do nieograniczonej liczby konsumentów, których nie da się zindywidualizować, gdyż brak indywidualizacji nie sprzeciwia się możliwości wyodrębnienia kategorii bądź zbioru konsumentów o pewnych cechach. Oznacza to, że nie ilość faktycznych, potwierdzonych naruszeń, ale przede wszystkim ich charakter, a w związku z tym możliwość (choćby tylko potencjalna) wywołania negatywnych skutków wobec określonej zbiorowości przesądza o naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów.

W niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z godzeniem w zbiorowe interesy konsumentów. Na praktykę Spółki mógł być narażony każdy konsument – potencjalny klient NOM. Prezes UOKIK podejmując rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie wziął pod uwagę działania Spółki odnoszące się do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Bezprawne działanie Spółki nie dotyczy bowiem interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i niedający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami szerokiego kręgu usługobiorców, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy potencjalnych kontrahentów NOM. W omawianym przypadku naruszenie przejawia się w automatycznym przedłużaniu umów zawartych na czas określony na taki sam czas oznaczony, co może w istotny sposób zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta oraz naruszać jego interesy ekonomiczne. Nieuczciwa praktyka rynkowa odnosiła się zatem do zbiorowości tych konsumentów, dla których skutek w ww. postaci jest wspólny.

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę na zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, iż określenie stałego czy zamkniętego katalogu interesów konsumentów nie jest możliwe, ani też zasadne. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów powiązane jest z naruszaniem interesów gospodarczych konsumentów. Pod tym pojęciem należy rozumieć zarówno naruszenie interesów *stricto* ekonomicznych (o wymiarze majątkowym), jak również prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom dokonywanie transakcji handlowych z przedsiębiorcami przy całkowitym zrozumieniu rzeczywistego sensu ekonomicznego i prawnego dokonywanych czynności na etapie przedkontraktowym oraz w czasie wykonywania umowy. W tym też aspekcie w niniejszej sprawie nastąpiło naruszenie interesu gospodarczego konsumentów poprzez dopuszczenie się przez NOM stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych wskazanych w pkt I rozstrzygnięcia niniejszej decyzji. Stosując nieuczciwe praktyki rynkowe Spółka dopuściła się naruszenia zasad rzetelności i uczciwości w trakcie wykonywania zawartych z konsumentami umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w zakresie zastosowania automatycznego przedłużania umów, co w konsekwencji mogło skutkować naruszeniem ich interesów ekonomicznych, w szczególności w przypadku rozwiązania takiej automatycznie przedłużonej umowy na czas określony poprzez obowiązek zapłaty wynagrodzenia za pozostały okres umowy. W rezultacie konsument, którego umowa została automatycznie przedłużona na taki sam czas określony jest obowiązany zapłacić Spółce wynagrodzenie za cały okres umowy, niezależnie od tego czy rozwiązanie umowy na wniosek

¹⁰ M. Szydło, *Publicznoprawna ochrona zbiorowych interesów konsumentów*, Monitor Prawniczy 2004/17/791.

konsumenta nastąpi w pierwszym miesiącu obowiązywania takiej przedłużonej umowy czy kilka miesięcy przed jej końcem.

Uwzględniając powyższy wywód, Prezes UOKIK uznał, że zostały spełnione wszystkie przesłanki konieczne do zakwalifikowania działań NOM jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...). Stosownie do treści przepisu art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie (...) w przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki, o której mowa w art. 24 Prezes UOKIK wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, zgodnie z którymi Spółka naruszyła zbiorowe interesy konsumentów oraz okoliczność, iż zmieniła treść wzorca umowy „*Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez Niezależnego Operatora Międzystrefowego Sp. z o.o.*”, w ten sposób, że zastąpiła ona kwestionowane postanowienie innym postanowieniem oraz wykazała, że od dnia 21.06.2013 r. stosuje ten zmieniony wzorzec w obrocie z konsumentami, orzeczono jak w pkt I sentencji.

Ad II sentencji decyzji

Zgodnie z art. 106 ust.1 pkt 4 ustawy o ochronie (...), Prezes UOKIK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10 % przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy. Z treści powyższego przepisu wynika, iż ww. kara ma charakter fakultatywny, a zatem do Prezesa UOKIK należy – w ramach uznania administracyjnego - decyzja w sprawie zasadności nałożenia kary pieniężnej w danej sprawie. Wprawdzie ustawa o ochronie (...) nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary, jednakże w jej art. 111 zostało wskazane, że ustalając wysokość kary Prezes UOKIK winien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Ustalając wysokość kary pieniężnej w decyzjach stwierdzających naruszenie zakazów określonych w ustawie o ochronie (...), należy zatem uwzględnić wagę tego naruszenia, rozmiar skutków stosowanej praktyki ograniczającej konkurencję, bądź praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jak również zaistniałe okoliczności obciążające i łagodzące.

Prezes UOKIK, mając na uwadze interes publiczny, uznał, że samo stwierdzenie stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów będzie niewystarczającym działaniem ze strony organu administracji. W związku z powyższym, rodzaj naruszonego dobra oraz okoliczności naruszenia przesądzą o słuszności zastosowanego środka w postaci kary pieniężnej. W punkcie I rozstrzygnięcia niniejszej decyzji uznano określone działanie Spółki za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Za udowodnione należy uznać, iż doszło do naruszenia przez Spółkę określonego w art. 24 ustawie o ochronie (...) zakazu w sposób określony w rozstrzygnięciu niniejszej decyzji. W niniejszej sprawie Prezes UOKIK uznał za zasadne skorzystanie z przysługującego mu na mocy przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów uprawnienia do nałożenia kary pieniężnej w sytuacji stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, przede wszystkim mając na uwadze charakter stosowanej przez Spółkę praktyki, przejawiający się w fakcie automatycznego przedłużania umów zawartych na czas określony na taki sam czas określony, co w istotny sposób mogło zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta.

Zgodnie z art. 83 Konstytucji RP, każdy ma obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Obowiązek znajomości i przestrzegania norm prawa ciąży tym bardziej na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego. Podmioty profesjonalnie działające na rynku powinny przewidywać, że podejmowane przez nie działania mogą być uznane przez Prezesa UOKIK za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Jeżeli przedsiębiorcy mimo to naruszają reguły chroniące zbiorowe interesy konsumentów, uzasadnione jest zastosowanie wobec nich kar pieniężnych, już wówczas gdy mieli możliwość przewidzenia, że ich działania naruszają prawo lub gdy nie dołożyli należytej staranności, by norm prawa ochrony konsumentów nie naruszyć. Doświadczenie rynkowe Spółki, potencjał ekonomiczny, w kontekście możliwości korzystania z pomocy prawnej, prowadzi do stwierdzenia że Spółka działając w opisanych okolicznościach powinna mieć świadomość że swoim zachowaniem narusza zakaz stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Kara nakładana przez Prezesa UOKIK na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Przedsiębiorca, jako profesjonalista powinien wiedzieć, że określając warunki umowne nie może w żaden sposób godzić w interesy konsumentów. Orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania, tak aby jej nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. W opinii Prezesa UOKIK należy podkreślić aspekt edukacyjny i wychowawczy zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

W punkcie I sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, o jakiej mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie (...), co daje podstawy do nałożenia na kary pieniężnej określonej w art. 106 ust. 1 pkt 4 tejże ustawy. Podstawą obliczenia wysokości niniejszej kary jest przychód osiągnięty przez Spółkę w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, tj. w 2012 r. Przychód osiągnięty przez NOM w 2012 r. wyniósł [tajemnica przedsiębiorstwa] zł w związku z czym maksymalna kara, jaka mogłaby w niniejszym przypadku zostać wymierzona, to kara w wysokości [tajemnica przedsiębiorstwa] zł

Kara wymierzana jest w związku ze stosowaniem praktyki wskazanej w punkcie I sentencji niniejszej decyzji, polegającej na stosowaniu praktyki polegającej na automatycznym przedłużaniu umów zawartych na czas określony na taki sam czas określony. Wagę praktyki należy określić jako dużą, ze względu na to, że na jej mocy konsumentowi zostaje przedłużona umowa bez jego udziału. Ustalenie wysokości kary w analizowanej sprawie ma charakter wieloetapowy, co spowodowane jest zaistnieniem licznych okoliczności mających wpływ na tę wysokość. Ustalając wymiar kary pieniężnej w pierwszej kolejności Prezes UOKIK dokonał oceny wagi stwierdzonej praktyki i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych wyliczeń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wymiar kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej. W powyższym kontekście wzięto pod uwagę, iż naruszenie przez przedsiębiorcę zbiorowych interesów konsumentów polega na stosowaniu nieuczciwych praktyk rynkowych.

Nakładając karę pieniężną Prezes UOKIK dokonał przede wszystkim oceny, czy naruszenie przez Spółkę zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w sposób określony w pkt I sentencji niniejszej decyzji miało charakter nieumyślny. Kara pieniężna może bowiem zostać nałożona w przypadku, gdy przedsiębiorca

„choćby nieumyślnie” dopuścił się naruszenia zakazu o którym mowa w art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie (...). Oznacza to, że kara może być nałożona, także w przypadku, gdy po stronie przedsiębiorcy nie będzie występować wina, rozumiana jako świadomość bezprawności zachowania. Z tego względu, nakładając karę pieniężną, Prezes UOKIK wziął pod uwagę całokształt okoliczności sprawy, które wskazują – w jego ocenie – na nieumyślny charakter naruszenia przez Spółkę zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. W zgromadzonym bowiem materiale dowodowym brak jednoznacznych dowodów umyślnego naruszenia przez Spółkę ww. zakazu. Prezes UOKIK przyjął, przy uwzględnieniu nieumyślnego charakteru naruszenia przez Spółkę zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, okoliczności braku uprzedniego naruszenia przez Spółkę przepisów ustawy o (...), stopień szkodliwości praktyki godzącej w ekonomiczne interesy konsumentów, mogącej stanowić ograniczenie ekonomiczne dla konsumenta w korzystaniu z prawa do aktywnego decydowania o przedłużeniu umowy, że waga naruszenia w przypadku niniejszego zarzutu, ujawniającego się na etapie wykonywania kontraktu, jak również stosowanie praktyki przez okres ponad 2 lat (tj. co najmniej od dnia 1.01.2011 r.) kształtuje się na poziomie [tajemnica przedsiębiorstwa] % przychodu osiągniętego przez Spółkę w 2012 r. Tym samym, ustalona przez Prezesa UOKIK kwota bazowa stanowiąca równowartość [tajemnica przedsiębiorstwa] % przychodu osiągniętego przez Spółkę wynosi [tajemnica przedsiębiorstwa] zł (słownie: dwieście siedemdziesiąt osiem tysięcy trzysta trzydzieści trzy złote).

Dokonując ustalenia ostatecznego wymiaru kary pieniężnej nałożonej na Spółkę Prezes UOKIK dokonał również oceny zaistniałych w postępowaniu okoliczności łagodzących i obciążających. Okolicznością łagodzącą jest fakt zaprzestania praktyki, co skutkuje obniżeniem kwoty bazowej o 30 %, a zatem kwota bazowa kary zostaje zmniejszona o 30%. Wobec powyższego wysokość kary ustalono na poziomie 194.833 zł (słownie: sto dziewięćdziesiąt cztery tysiące osiemset trzydzieści trzy złote). Kwota ta stanowi [tajemnica przedsiębiorstwa] % przychodu przedsiębiorcy, a [tajemnica przedsiębiorstwa] % kary maksymalnej. Oznacza to, że nałożona na Spółkę kara pieniężna mieści się w granicach wyznaczonych przez art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...).

Nakładając niniejszą karę pieniężną Prezes UOKIK wziął pod uwagę, że ma ona, po pierwsze, charakter represyjny (nakładana jest za naruszenie ustawowych zakazów), po drugie, prewencyjny (ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa), zaś zagrożenie nimi, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary przez Prezesa Urzędu, nadaje jej charakter dyscyplinujący (tak wyrok SN z dnia 7.04.2004 r., sygn. akt III SK 31/04). W ocenie Prezesa UOKIK wymierzona kara jest adekwatna do stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również współmierna do możliwości finansowych Spółki. W związku z powyższym orzeczono jak w punkcie II sentencji niniejszej decyzji.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie (...) karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Warszawa: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Ad III sentencji decyzji

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie (...) Prezes UOKIK rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Natomiast w myśl art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie (...) jeżeli w wyniku postępowania Prezes UOKIK stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego

naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Analogicznie - stosownie do treści przepisu 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 postępowania – zgodnie z art. 263 § 1 k.p.a. - zalicza się (...) również koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Postępowanie w sprawie stosowania przez Spółkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes UOKIK - w pkt I sentencji decyzji - stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie (...). Kosztami postępowania, które wyniosły 26 zł (słownie: dwadzieścia sześć złotych), są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa UOKIK ze stroną i w związku z tym postanowiono nimi obciążyć NOM

Koszty niniejszego postępowania Spółka obowiązana jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000** w terminie wskazanym w punkcie III sentencji decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie (...) 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 dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie III niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie (...) oraz art. 479³² § 1 i 2 k.p.c. oraz art. 264 § 2 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie (...), przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

Z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

Otrzymują:

1. R. pr. Agnieszka Miksa, pełnomocnik Niezależnego Operatora Międzystrefowego, Kancelaria Radców Prawnych „KMiw” s.c., ul. Murmańska 25, 04-203 Warszawa,
2. RKR a/a