

Sygn. akt *XVII AmA 74/20*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 kwietnia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie, XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów
w składzie:

Przewodniczący –	Sędzia SO Anna Maria Kowalik
Protokolant –	Starszy protokolant sądowy Joanna Preizner – Offman

po rozpoznaniu 6 kwietnia 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa **(...) sp. z o.o. w likwidacji w W.**

przeciwko **Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów**

o stwierdzenie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

na skutek odwołania (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) w W. od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 6 lipca 2020 r. Nr (...)

1. oddała odwołanie;
2. zasądza od (...) sp. z o.o. w likwidacji w W. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów 720,00 zł (siedemset dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

Sygn. akt *XVII AmA 74/20*

UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...) z 6 lipca 2020 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej pozwany, Prezes UOKIK):

I. na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. 2020 r., poz. 1076 ze zm.) (dalej u.o.k.i.k.) uznał za naruszające zbiorowe interesy konsumentów praktyki **(...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W.** (dalej Powód) polegające na:

1. wprowadzającym w błąd informowaniu konsumentów, w związku ze składaniem propozycji zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o przedmiocie oferowanej usługi i rzeczywistym celu rozmowy lub wizyty, przez sugerowanie, że składana oferta i dokumenty przedkładane konsumentom dotyczą zmiany warunków umowy zawartej z dotychczasowym usługodawcą, podczas gdy w rzeczywistości dotyczą zawarcia nowej umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W., a tym samym zmiany usługodawcy, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017 r.

poz. 2070) (dalej u.p.n.p.r.), wskutek czego narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r., poz. 1076);

2. niedoręczaniu konsumentom podczas zawierania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych pełnej dokumentacji umownej, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 6 ust. 1, ust. 3 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017 r., poz. 2070), a tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r., poz. 1076);

3. bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty aktywacyjnej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...), co narusza art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2019 r., poz. 2460 ze zm.) (dalej Pt), a tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r., poz. 1076);

4. bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty wyrównawczej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...), co narusza art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 w związku z art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2019 r., poz. 2460 ze zm.), a tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r., poz. 1076)

i nakazał zaniechania ich stosowania.;

II. na podstawie art. 103 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. 2020 r., poz. 1076) nadał niniejszej decyzji w zakresie pkt I sentencji decyzji rygor natychmiastowej wykonalności;

III. na podstawie art. 26 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. 2020 r., poz. 1076) nałożył na (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, w związku z praktykami stwierdzonymi w punktach I.1-I.4 sentencji niniejszej decyzji, w postaci obowiązku:

1) skierowania listem poleconym - w terminie 2 (dwóch) miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji – do wszystkich konsumentów, którzy zawarli umowy z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W., sformułowanej w sposób czytelny i zrozumiały pisemnej informacji o treści:

„Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w decyzji z dnia 6 lipca 2020 r. nr (...) uznał za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów działania (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. polegające na:

- wprowadzającym w błąd informowaniu konsumentów, w związku ze składaniem propozycji zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o przedmiocie oferowanej usługi i rzeczywistym celu rozmowy lub wizyty, przez sugerowanie, że składana oferta i dokumenty przedkładane konsumentom dotyczą zmiany warunków umowy zawartej z dotychczasowym usługodawcą, podczas gdy w rzeczywistości dotyczą zawarcia nowej umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W., a tym samym zmiany usługodawcy, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017 r. poz. 2070), a tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076);

- niedoręczaniu konsumentom podczas zawierania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych pełnej dokumentacji umownej, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 6 ust. 1 i 3 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (Dz. U. z 2017 r. poz. 2070), a tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076);

- bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty aktywacyjnej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...), co narusza art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2019 r. poz. 2460 ze zm.), a tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076);

- bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty wyrównawczej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...), co narusza art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 w związku z art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. z 2019 r. poz. 2460 ze zm.), a tym samym narusza art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076).

Treść decyzji nr (...) dostępna jest na stronie www.uokik.gov.pl”.

2) opublikowania na oficjalnej stronie internetowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. (w dacie wydania niniejszej decyzji jest to strona internetowa znajdująca się pod adresem (...) w terminie 7 (siedmiu) dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji oświadczenia o treści, jak w pkt. III.1 powyżej w ten sposób, że:

- ww. oświadczenie powinno zostać umieszczone na stronie głównej i być utrzymywane przez okres 3 (trzech) miesięcy od daty opublikowania na stronie internetowej oraz powinno być napisane:

- czarną czcionką (kod szesnastkowy RGB -#000000) ARIAL na białym tle (kod szesnastkowy RGB - #ffffff),

- w ramce o rozmiarze nie mniejszym niż 1150 px x 350 px, tak aby wielkość czcionki była dostosowana do wielkości ramki, tj. ramka była w całości wypełniona oświadczeniem, o którym mowa w niniejszym punkcie, z zachowaniem marginesu co najmniej 10px pomiędzy tekstem a ramką,

- w górnej części strony głównej domeny (...) bez możliwości zamknięcia informacji przez użytkownika. Oświadczenie ma być widoczne przez cały czas, gdy użytkownik jest na stronie;

IV. na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. 2020 r. poz. 1076) nałożył na (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. obowiązek:

1. publikacji wersji jawnej niniejszej decyzji w całości, w związku z praktykami stwierdzonymi w punktach I.1-I.4 sentencji niniejszej decyzji, na koszt (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W., na oficjalnej stronie internetowej tego przedsiębiorcy (w dacie wydania niniejszej decyzji jest to strona internetowa pod adresem (...) w ciągu 7 (siedmiu) dni od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji, w ten sposób, że odnośnik do treści decyzji o tytule „Decyzja Prezesa UOKiK nr (...) o uznaniu praktyk (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów”, sporządzonym czarną czcionką (kod szesnastkowy RGB -#000000) ARIAL na białym tle (kod szesnastkowy RGB - #ffffff), o rozmiarze nie mniejszym niż

36px, powinien zostać umieszczony na stronie głównej, oraz utrzymywania jej na przedmiotowej stronie internetowej przez okres 3 miesięcy (trzech) miesięcy od daty jej opublikowania,

2. publikacji w ciągu 14 (czternastu) dni od daty uprawomocnienia się przedmiotowej decyzji punktu I sentencji niniejszej decyzji, w związku z praktykami stwierdzonymi w punktach I.1-I.4 niniejszej decyzji, w dwóch dziennikach o zasięgu ogólnopolskim i średnim nakładzie jednorazowym nie mniejszym niż 50 000 (słownie: pięćdziesiąt tysięcy) egzemplarzy, w ten sposób, że tekst powinien być widoczny, czytelny, umieszczony poziomo, na wystarczająco kontrastowym tle, napisany czcionką o wielkości umożliwiającej swobodne zapoznanie się z tą informacją).

V. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. 2020 r., poz. 1076) nałożył na (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W.:

1. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt I.1 sentencji decyzji, karę pieniężną w wysokości 81.600 zł (słownie: osiemdziesiąt jeden tysięcy sześćset złotych), płatną do budżetu państwa,

2. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt I.2 sentencji decyzji, karę pieniężną w wysokości 81.600 zł (słownie: osiemdziesiąt jeden tysięcy sześćset złotych), płatną do budżetu państwa,

3. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt I.3 sentencji decyzji, karę pieniężną w wysokości 81.600 zł (słownie: osiemdziesiąt jeden tysięcy sześćset złotych), płatną do budżetu państwa,

4. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt I.4 sentencji decyzji, karę pieniężną w wysokości 81.600 zł (słownie: osiemdziesiąt jeden tysięcy sześćset złotych), płatną do budżetu państwa.

VI. na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. 2020 r., poz. 1076) oraz na podstawie art. 263 § 1, art. 263 § 2 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r., poz. 256 ze zm.) (dalej k.p.a.) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów obciążył (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. kosztami postępowania opisanego w punkcie I sentencji niniejszej decyzji w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w kwocie 111,70 zł (słownie: sto jedenaście złotych siedemdziesiąt groszy) i zobowiązał (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. do zwrotu tych kosztów Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 (czternastu) dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Odwołanie od niniejszej Decyzji złożył Powód. Zaskarżając Decyzję w całości, wniósł o jej uchylenie w całości, a w razie nieuwzględnienia powyższego wniosku o zmianę zaskarżonej Decyzji w części dotyczącej nałożenia na Powoda kar pieniężnych poprzez nałożenie na Powoda kary pieniężnej w wysokości istotnie mniejszej niż określona w Decyzji, a także o zasądzenie od pozwanego na rzecz Powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ponadto Powód wniósł o przeprowadzenie dowodów szczegółowo opisanych w odwołaniu.

Zaskarżonej Decyzji Powód zarzucił:

1) naruszenie art. 6 i art. 7 k.p.a. w zw. z art. 83 u.o.k.i.k. poprzez niewyjaśnienie przez Prezesa UOKiK stanu faktycznego przed wydaniem Decyzji oraz naruszenie zasady prawdy obiektywnej polegające w szczególności na nieobiektywnym przedstawieniu stanu faktycznego sprawy na niekorzyść Powoda;

2) naruszenie art. 80 k.p.a. w zw. z 83 u.o.k.i.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów poprzez błędną ocenę, że całokształt materiału dowodowego zgromadzonego przez Prezesa UOKiK w postępowaniu potwierdził, że Powód dopuściła się naruszeń określonych w pkt I Decyzji;

3) naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 84 u.o.k.i.k. poprzez oparcie Decyzji jedynie na niewiarygodnych dowodach w postaci dokumentów prywatnych stworzonych bezpośrednio przez konsumentów (oświadczenia jednostronne) co w konsekwencji doprowadziło do wadliwej oceny stanu faktycznego i przekroczenia granic swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego co powoduje, że materiał dowodowy będący podstawą dla ustalenia faktów jest wybiórczy, jednostronny i ma na celu udowodnienie przyjętej przez organ tezy o rzekomych naruszeniach Spółki;

4) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 84 u.o.k.i.k., tj. naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez brak wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, ustalenie stanu faktycznego w sposób nieobiektywny i jednostronny, sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, posługując się nieracjonalnymi argumentami;

5) naruszenie art. 111 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. w zw. z art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez zaniechanie wskazania w opisie czynów podlegających ukaraniu czasookresu ich popełnienia, co powoduje, że Powód potencjalnie po raz kolejny może zostać ukarana przez Prezesa UOKiK karą pieniężną za ten sam czyn, co stanowi w myśl art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. podstawę do stwierdzenia nieważności zaskarżonej Decyzji, jako wydanej z rażącym naruszeniem prawa;

6) naruszenie art. 111 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. w zw. z art. 111 ust. 2 u.o.k.i.k. w zw. z art. 111 ust. 3 pkt 2 u.o.k.i.k. z zw. z art. 111 ust. 4 pkt 2 u.o.k.i.k. poprzez nałożenie na Spółkę czterech kar pieniężnych skutkiem:

- uwzględnienia okoliczności obciążającej jakim było umyślność działania Spółki, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie daje podstaw do dokonania takich ustaleń,

- uwzględnienia okoliczności w postaci długotrwałości stosowania zarzucanych Spółce praktyk, podczas gdy organ nie ustalił dokładnego czasookresu ich stosowania;

7) naruszenie art. 26 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.i.k. oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez uznanie, że wskazane w zaskarżonej Decyzji zachowanie naruszające zbiorowe interesy konsumentów podejmowane jest przez Spółkę, w sytuacji, gdy wszelkie działania związane z procesem zawierania umów były podejmowane przez pracowników/współpracowników podmiotów zewnętrznych współpracujących ze Spółką, a więc inny podmiot niż Powód;

8) naruszenie 111 ust. 1 pkt 1 u.o.k.i.k. w zw. z art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez bezrefleksyjne przypisanie do każdego konkretnego naruszenia kary w wysokości (...) obrotu Spółki, podczas gdy to rodzaj, zakres i skala ewentualnego naruszenia winna warunkować wysokość kary za to poszczególne naruszenie przy ustawowym ograniczeniu, że łączna wysokość nałożonej kary nie może przekroczyć 10% przychodu Spółki;

9) naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.i.k. w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 UPNPR - w zw. z art. 4 ust. 2 UPNPR oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez uznanie, że Powód stosuje zakazane praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów wskazane w pkt I ppkt 1 Decyzji, a następnie nałożenie za powyższe zachowanie kary pieniężnej w wysokości 81.600 zł, w sytuacji gdy w rzeczywistości Powód spełniał wszystkie obowiązki informacyjne względem konsumentów, w szczególności informował konsumentów o przedmiocie oferowanej usługi, rzeczywistym celu wizyty oraz danych podmiotu, z którym zawierana była umowa;

10) naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k. w zw. z art. 6 ust. 1 i ust. 3 pkt 1 UPNPR oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez uznanie, że Powód stosuje zakazane praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów wskazane w pkt I ppkt 2 Decyzji, a następnie nałożenie za powyższe zachowanie kary pieniężnej w wysokości 81.600 zł, w sytuacji gdy w rzeczywistości Powód przekazywał konsumentom wszystkie dokumenty składające się na umowę o świadczenie usług;

11) naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k. w zw. z art. 57 ust. 5 i art., 72 ust. 2 Pt oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez uznanie, że Powód stosuje zakazane praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów wskazane w pkt I ppkt 3 Decyzji polegające na bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczeniu usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty aktywacyjnej w sytuacji braku rozpoczęcia przez Powoda świadczenia usług (...)

- wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...), a następnie nałożenie za powyższe zachowanie kary pieniężnej w wysokości 81.600 zł;

12) naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k. w zw. z art. 57 ust. 5, art. 57 ust. 6 i art. 72 ust. 2 Pł oraz art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez uznanie, że Powód stosuje zakazane praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów wskazane w pkt I ppkt 4 Decyzji polegające na bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczeniu usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty wyrównawczej w sytuacji braku rozpoczęcia przez Powoda świadczenia usług (...) - wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...), a następnie nałożenie za powyższe zachowanie kary pieniężnej w wysokości 81.600 zł;

13) naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. poprzez nałożenie na Spółkę czterech kar pieniężnych za czyny stanowiące zdaniem organu praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, które łącznie stanowią (...) % średniego obrotu osiągniętego przez Spółkę w latach 2017 - 2019, co stoi w sprzeczności z ustawowym ograniczeniem wysokości kary pieniężnej, jaką organ może nałożyć na przedsiębiorcę.

14) naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k. i art. 111 u.o.k.i.k. poprzez nieuwzględnienie w Decyzji okoliczności i stopnia naruszenia przepisów u.o.k.i.k., a w rezultacie nałożenie nadmiernie dolegliwej kary pieniężnej nieadekwatnej do zakładanych celów kary, z uwagi na to, że ukaranie Spółki karą w wysokości 326.400 zł znacznie wykracza poza prewencyjny cel kary.

Pozwany Prezes UOKiK w odpowiedzi na odwołanie wniósł o:

- 1) oddalenie odwołania w całości;
- 2) pominięcie wniosków dowodowych Powoda zgłoszonych w odwołaniu na okoliczności wskazane w odwołaniu;
- 3) zasądzenie od Powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Rozpoznając odwołanie Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów ustalił następujący stan faktyczny:

(...) jako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością została wpisana do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego (KRS) pod numerem (...) w dniu 13 stycznia 2016 r. Z kolei Uchwałą nr 1 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 9 września 2019 r. Spółka została rozwiązana w drodze likwidacji. Zgodnie z wpisem do KRS przedmiotem przeważającej działalności Spółki jest działalność w zakresie telekomunikacji przewodowej (dowód: odpis z KRS Spółki k. 67- 69 akt sąd., k. 3898- 3900 akt adm.).

W ramach prowadzonej działalności gospodarczej Powód oferuje od lutego 2016 r. świadczenie usług telekomunikacyjnych na całym terytorium Polski. Działalność telekomunikacyjną prowadzi na podstawie zaświadczenia o wpisie do rejestru przedsiębiorców telekomunikacyjnych wydanego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej pod numerem (...) (dowód: informacja z Rejestru Przedsiębiorców Telekomunikacyjnych według stanu na dzień 1 lipca 2020 r. k. 3901 akt adm.).

Powód oferuje konsumentom świadczenie usług telekomunikacyjnych w sieci stacjonarnej i zawiera umowy z konsumentami na podstawie następujących wzorców umownych (dowód: k. 290 i 296-310 akt adm.):

- - Umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych – stosowana od 1 lutego 2016 r. do czerwca 2016 r.,
 - Umowa o świadczenie usług telekomunikacyjnych – stosowana od 1 maja 2016 r.,

- Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez (...) Sp. z o.o. z dnia 1 lutego 2016 r. – stosowany od 1 marca 2016 r.,
- Cennik Ulgowy 100 minut do wszystkich – stosowany od 1 lutego 2016 r.,
- Cennik Ulgowy 100 minut na Twoje Rozmowy – stosowany od 1 lutego 2016 r.,
- Cennik Ulgowy Bez Ograniczeń (Stacjonarne) – stosowany od 31 maja 2016 r.,
- Cennik Ulgowy Bez Ograniczeń (Stacjonarne i Komórkowe) – stosowany od 31 maja 2016 r.,
- Cennik Podstawowy – stosowany od 1 lutego 2016 r.

Załącznikiem do Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych jest wzór Wniosku Abonenta o przeniesienie przydzielonego numeru do (...) Sp. z o.o. (dowód: k. 701 akt adm.).

Przy zawieraniu umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych Powód stosuje również dokument pn.: Oświadczenia Abonenta. Podpisanie przez abonenta Oświadczeń Abonenta Powód poczytuje jako prawidłowe zakończenie procesu pozyskania abonenta (dowód: k. 289 verte i 692 akt adm.).

Zgodnie z § 1 ust. 2 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych Powód świadczy następujące usługi:

- utrzymanie łącza abonenckiego do sieci telefonicznej (...) S.A. w gotowości do świadczenia usług telekomunikacyjnych (usługa (...) na linii analogowej i/lub na linii cyfrowej (...)(...) – dalej jako „ usługa (...)”) i świadczenie usług telekomunikacyjnych,
- świadczenie usług telekomunikacyjnych poprzez ręczne wybieranie przez Abonenta numeru Dostępu do Sieci: (...) (...) (Usługa (...) ręcznego) przed wyborem właściwego numeru docelowego i świadczenie usług telekomunikacyjnych,
- świadczenie usługi dodatkowej określonej w § 21 Umowy zapewniającej pokrycie zobowiązań (Usługa Dodatkowa),
- określone w § 4 Usługi Pakiet Bezpieczeństwa (wyłącznie na podstawie wzorca Umowy obowiązującego od 1 maja 2016 r.) (dowód: k. 296 i 298 akt adm.).

Wymienione usługi mogą zostać wybrane poprzez zakreślenie na wzorcu umownym pola wyboru (znak „”) znajdujące się przed opisem każdej z ww. usług.

We wszystkich zgromadzonych w aktach sprawy umowach zawartych z (...) zakreślone zostały pola wyboru dotyczące co najmniej dwóch pierwszych z ww. usług, tj. Usługi (...) i Usługi (...), a w przeważającej większości umów zakreślone są wszystkie pola wyboru.

Zgodnie z § 1 ust. 6 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych abonent może wybrać następujące usługi dodatkowe:

- Wykaz połączeń online,
- Wykaz połączeń w formie wydruku,
- Wykaz połączeń na CD,
- Wykaz połączeń na e-mail wysyłany na podany adres (dowód: k. 296 i 298 akt adm.).

Regulamin świadczenia usług telekomunikacyjnych przez (...) Sp. z o.o. z dnia 1 lutego 2016 r. w § 3 ust. 6 stanowi, że warunkiem skorzystania z Usługi (...) w sieci Operatora na linii (...) S.A. jest rozwiązanie przez Abonenta umowy

o świadczenie usług telekomunikacyjnych z (...) S.A. albo innym operatorem oraz złożenie stosowanego zamówienia na Usługę (...) według wzoru przedstawionego przez Operatora (dowód: k. 3283 akt adm.).

Zgodnie z § 16 ust. 1 lit. a) ww. Regulaminu Abonent jest zobowiązany do terminowego uiszczania na rzecz Operatora wszelkich należności z tytułu Usług świadczonych przez Operatora zgodnie z Umową (...) w szczególności zobowiązany jest do uiszczania następujących opłat: jednorazowej opłaty instalacyjnej lub aktywacyjnej w wysokości opłaty obowiązującej w Cenniku Podstawowym lub Cenniku Ulgowym, w przypadku zawarcia z Abonentem Umowy na czas określony w ramach warunków ulgowych, obowiązujących Abonenta w dniu rozpoczęcia świadczenia Usług (dowód: k. 3285 v akt adm.).

Zgodnie z § 1 ust. 10 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych stosowanej przez (...), świadczenie usług na rzecz Abonenta rozpoczyna się, pod warunkiem istnienia możliwości technicznych, w przypadku:

- Usługi (...) – od momentu zrealizowania przez operatora lokalnego zamówienia podpisanego uprzednio przez Abonenta według wzoru przez Operatora (przez operatora lokalnego rozumie się operatora, który przydzielił Abonentowi numery telefoniczne, poprzez które realizowane będą usługi), nie później jednak niż w terminie 60 dni od zawarcia Umowy, z zachowaniem ciągłości świadczenia usług.
- Usługi (...) ręcznego – Operator rozpocznie świadczenie Usług na rzecz Abonenta najpóźniej w terminie 35 dni od zawarcia Umowy (dowód: k. 3243 i 3260 akt adm.).

§ 1 ust. 30 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych stanowi, że Aktywacja Usług następuje wraz z rozpoczęciem świadczenia (...) ręcznego (dowód: k. 3243 v i 3260 v akt adm.).

Stosownie do treści § 1 ust. 31 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych od dnia rozpoczęcia świadczenia Usługi (...) ręcznego (w przypadku wyboru przez Abonenta tej usługi) do czasu rozwiązania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych Abonenta z poprzednim operatorem, tj. do momentu skutecznej realizacji „Oświadczenia o rozwiązaniu umowy abonenckiej w związku ze zmianą przedsiębiorcy telekomunikacyjnego świadczącego usługę abonencką (migracja)” lub Wniosku Abonenta o przeniesienie przydzielonego numeru do (...) Sp. z o.o. lub równoważnego oświadczenia złożonego do (...) S.A. lub innego operatora lub w przypadku takiej woli przez Abonenta, Abonent może korzystać z Usług (...) (tj. połączeń lokalnych i strefowych, międzystrefowych, międzynarodowych oraz połączeń kierowanych do sieci ruchomych – komórkowych), poprzez każdorazowe ręczne wybieranie numeru (...). W celu realizacji połączeń Abonent powinien wybierać numer prefix przed wyborem numeru telefonu docelowego, pod który Abonent chce się dodzwonić (dowód: k. 3244 v i 3261 v akt adm.).

Zgodnie z § 1 ust. 32 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych po skutecznym rozwiązaniu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych Abonenta z poprzednim operatorem, tj. po skutecznej realizacji „Oświadczenia o rozwiązaniu umowy abonenckiej w związku ze zmianą przedsiębiorcy telekomunikacyjnego świadczącego usługę abonencką (migracja)” lub Wniosku Abonenta o przeniesienie przydzielonego numeru do (...) Sp. z o.o. lub równoważnego oświadczenia złożonego do (...) S.A. lub innego operatora, Abonent będzie obciążany również opłatą abonamentową. W takim wypadku Abonent może, ale nie musi ręcznie wybierać numeru (...) (dowód: k. 3245 i 3263 v akt adm.).

Natomiast § 1 ust. 33 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych stanowi, że w przypadku nieuruchomienia Usługi (...) z winy Abonenta, Usługa (...) ręcznego jest świadczona do końca obowiązywania Umowy. Wówczas w ramach Umowy Abonent ma możliwość wykonywania połączeń w sieciach krajowych operatorów stacjonarnych (połączenia lokalne, strefowe i międzystrefowe) i krajowych operatorów komórkowych, a także wykonywania połączeń w sieciach operatorów zagranicznych, za wyjątkiem połączeń o numeracji AUS, CPP, ASI, IN, 116xxx, 118xxx, połączeń alarmowych oraz połączeń do sieci przywoławczej (dowód: k. 3245 i 3263 v akt adm.).

W stosowanym przez Powoda wzorcu Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych znajdują się następujące postanowienia:

W przypadku jednostronnego wypowiedzenia Umowy zawartej na czas określony przez Abonenta lub przez Operatora z winy Abonenta przed upływem okresu na jaki Umowa została zawarta lub przedłużona, Operatorowi, zgodnie z art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego, przysługuje względem Abonenta roszczenie o zwrot przyznanej ulgi (zwanej dalej „Opłatą Wyrównawczą”), w wysokości nieprzekraczającej wartości ulg przyznanych Abonentowi w związku z zawarciem Umowy na warunkach określonych w Cenniku Ulgowym wskazanym w ust. 6, pomniejszonej o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia Umowy do dnia jej rozwiązania. Opłata wyrównawcza nie przysługuje w przypadku rozwiązania przez konsumenta Umowy przed rozpoczęciem świadczenia usług, chyba, że przedmiotem ulgi jest telekomunikacyjne urządzenie końcowe. Wysokość przyznanej ulgi jest określona w Cenniku ulgowym wskazanym w ust. 6. – § 1 ust. 13 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

W przypadku jednostronnego wypowiedzenia Umowy, o którym mowa w ust. 13, Abonent może zostać obciążony Opłatą wyrównawczą w wysokości: 25 zł (słownie: dwadzieścia pięć złotych) za każdy pełny miesiąc, który pozostał do końca trwania Umowy, liczonych od miesiąca następującego po miesiącu, w którym nastąpiło rozwiązanie Umowy. Opłata Wyrównawcza, o której mowa w niniejszym ustępie, wyczerpuje całość roszczeń Operatora z tytułu przyznanych Abonentowi ulg. Podstawą Opłaty Wyrównawczej będzie wystawiona przez Operatora na rzecz Abonenta Nota Obciążeniowa. – § 1 ust. 14 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych (dowód: k. 3243 v i 3260 v akt adm.).

Zgodnie z § 1 ust. 9 Cennika Ulgowego Bez Ograniczeń (Stacjonarne) oraz Cennika Ulgowego Bez Ograniczeń (Stacjonarne i Komórkowe) wysokość ulg przyznanych Abonentowi wynika z różnicy opłat w cenniku Podstawowym oraz opłat zawartych w niniejszym Cenniku Ulgowym jest następująca:

WYSOKOŚĆ ULG PRYZNANYCH ABONENTOWI

	Cennik Podstawowy	Cennik Ulgowy	Ulga w opłacie
Miesięczna opłata abonamentowa (dotyczy jedynie Usługi (...))	77,49 zł brutto	24,00 zł brutto	53,49 zł miesięcznie
Jednorazowa Aktywacja Usług (nie dotyczy Umowy przedłużonej na kolejny czas określony 24 miesiące)	620,00 zł brutto	14,76 zł brutto	605,24 zł jednorazowo

Zgodnie z § 1 ust. 10 Cennika Ulgowego Bez Ograniczeń (Stacjonarne) oraz Cennika Ulgowego Bez Ograniczeń (Stacjonarne i Komórkowe) Operator udziela Abonentowi, który zawarł umowę na czas określony 24 miesiące ulgi w rozumieniu art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego w wysokości:

- a) w przypadku korzystania jedynie z Usługi (...) ręcznego – 605,24 zł za cały okres obowiązywania Umowy;
- b) w przypadku korzystania z Usługi (...) (linia analogowa) – 1.889 zł za cały okres obowiązywania Umowy.

W obu ww. Cennikach istnieje ponadto pozycja Aktywacja Usług – opłata pobierana jednorazowo niezależnie czy uruchomiona jest usługa (...) ręcznego w wysokości 12 zł (słownie: dwanaście) netto i 14,76 zł (słownie: czternaście siedemdziesiąt sześć) brutto.

Z kolei zgodnie z § 3 ust. 5 Cennika Ulgowego 100 Minut do wszystkich wysokość ulg przyznanych Abonentowi wynika z różnicy opłat za abonament oraz za aktywację Usług zawartych w cenniku Podstawowym oraz opłat za abonament oraz za aktywację Usług zawartych w Cenniku Ulgowym 100 Minut do wszystkich jest następująca:

WYSOKOŚĆ ULG PRZYZNANYCH ABONENTOWI

	Cennik Podstawowy	Cennik Ulgowy	Ulga w opłacie
Miesięczny abonament telefoniczny (linie analogowe)	77,49 zł brutto	29,99 zł brutto	47,50 zł miesięcznie
Miesięczny abonament telefoniczny (linie (...))	110,70 zł brutto	57,54 zł brutto	53,16 zł miesięcznie
Aktywacja Usług – opłata jednorazowa (nie dotyczy umowy przedłużonej o 24 miesiące)	620,00 zł brutto	14,76 zł brutto	605,24 zł jednorazowo

Zgodnie z § 3 ust. 6 Cennika Ulgowego 100 minut do wszystkich Operator udziela Abonentowi, który zawarł umowę na czas określony 24 miesiące ulgi w rozumieniu art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego w wysokości:

- a) w przypadku korzystania jedynie z Usługi (...) ręcznego – 605,24 zł przez cały okres obowiązywania Umowy;
- b) w przypadku korzystania z Usługi (...) dla linii analogowych – 1.555,24 zł przez cały okres obowiązywania Umowy (liczonej dla 20 miesięcy);
- c) w przypadku korzystania z Usługi (...) dla linii (...) 2B+D – 1.668,44 zł przez cały okres obowiązywania Umowy (liczonej dla 20 miesięcy).

Zgodnie zaś z § 3 ust. 5 Cennika Ulgowego 100 Minut na Twoje rozmowy wysokość ulg przyznanych Abonentowi wynika z różnicy opłat za abonament oraz za aktywację Usług zawartych w cenniku Podstawowym oraz opłat za abonament oraz za aktywację Usług zawartych w Cenniku Ulgowym 100 Minut na Twoje Rozmowy jest następująca:

WYSOKOŚĆ ULG PRZYZNANYCH ABONENTOWI

	Cennik Podstawowy	Cennik Ulgowy	Ulga w opłacie
Miesięczny abonament telefoniczny (linie analogowe)	77,49 zł brutto	32,80 zł brutto	44,69 zł miesięcznie

Miesięczny abonament telefoniczny (linie (...))	110,70 zł brutto	63,50 zł brutto	47,20 zł miesięcznie
Aktywacja Usług – opłata jednorazowa (nie dotyczy umowy przedłużonej o 24 miesiące)	620,00 zł brutto	14,76 zł brutto	605,24 zł jednorazowo

Zgodnie z § 3 ust. 6 Cennika Ulgowego 100 minut na Twoje Rozmowy Operator udziela Abonentowi, który zawarł umowę na czas określony 24 miesiące ulgi w rozumieniu art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego w wysokości:

- a) w przypadku korzystania jedynie z Usługi (...) ręcznego – 605,24 zł przez cały okres obowiązywania Umowy;
- b) w przypadku korzystania z Usługi (...) dla linii analogowych – 1.499,04 zł przez cały okres obowiązywania Umowy (liczonej dla 20 miesięcy);
- c) w przypadku korzystania z Usługi (...) dla linii (...) (...) – 1.549,24 zł przez cały okres obowiązywania Umowy (liczonej dla 20 miesięcy)

(dowód: k. 3252-3253, 3269-3270 i 3273-3274 akt adm.)

Oferta (...) jest skierowana do nieokreślonej grupy konsumentów, jednakże praktykami Spółki zostały dotknięte w głównej mierze osoby starsze, w wieku przewyższającym 65 lat (dowód: k. 98, 101- 101v, 108, 143, 208, 273 akt adm.).

Według stanu na dzień 10 sierpnia 2017 r. (...) zawarła z konsumentami 11.205 umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Jednocześnie w przypadku 4.205 umów konsumenci skorzystali z prawa odstąpienia, które w 3.939 przypadkach było skuteczne, zaś 1.970 umów zostało rozwiązanych przez konsumentów, z czego 1.467 konsumentów zapłaciło z tego tytułu opłatę wyrównawczą na podstawie wystawionej noty obciążeniowej (dowód: k. 3241 akt adm.). W okresie od 24 listopada 2015 r. do 31 grudnia 2016 r. Powód osiągnęła przychód z zapłaty kar umownych przez klientów, którzy rozwiązali umowę (tzw. opłata wyrównawcza) w wysokości (...) zł (dowód: k. 3241 akt adm.). Według stanu na dzień 10 sierpnia 2017 r. Powód rozpoczęła świadczenie usług telekomunikacyjnych (usługi (...)) wobec 4.822 abonentów (dowód: k. 3241 akt adm.). Większość umów została zawarta w okresie od lutego do września 2016 r. Ww. umowy były zawierane na czas oznaczony, najczęściej 24 miesiące (dowód: k. 3720 v akt adm.).

Średni wiek konsumentów, obliczony na podstawie 1.064 umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w których zawarta jest informacja o nr PESEL konsumenta, wynosi 71,5 roku. Poniżej znajduje się wykres pokazujący przedział wiekowy konsumentów, którzy podpisali umowę z (...):

Powód zawiera umowy w siedzibie lokalu przedsiębiorstwa (pojedyncze przypadki) oraz w przeważającej części poza lokalem przedsiębiorstwa, przy czym drugi z ww. sposobów odbywa się za pośrednictwem podmiotów trzecich, tzw. Agentów (dowód: karta 3234 v akt adm.). Powód nie miał nigdy własnego działu pozyskiwania klientów, proces pozyskiwania klientów powierzał Agentom, z którymi zawarł umowy agencyjne (dowód: k. 3234 v akt adm.). Powód podjął współpracę z następującymi podmiotami pozyskującymi w jej imieniu i na jej rzecz abonentów:

- Centrum (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (dalej jako (...)) od 15 stycznia 2016 r. do 9 listopada 2016 r.,
- (...) sp. z o.o. z siedzibą w G. (dalej jako (...)) od 3 października 2016 r.,
- M. O. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) M. O. w B. (dalej jako (...)) od 16 lutego 2017 r.

Na podstawie § 3 ust. 1 zawartych umów agencyjnych ww. podmioty (dalej łącznie jako „Agenci”, zaś każdy z osobna jako „Agent”) zobowiązały się w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej do stałego pośredniczenia, za wynagrodzeniem prowizyjnym, przy zawieraniu Umów z Abonentami w imieniu i na rzecz Powoda oraz do zawierania Umów z Abonentami w imieniu i na rzecz Powoda. Stosownie zaś do § 3 ust. 2 wskazanych umów czynności Agenta obejmują: a) wyszukiwanie i przekonywanie potencjalnych Abonentów do zawarcia Umowy, b) zawieranie Umów zgodnie z ofertą Powoda, c) dostarczanie podpisanych Umów, Zamówień i innych dokumentów stanowiących składniki Umowy do Powoda, d) informowanie Abonentów o przysługujących im prawach konsumenckich (...), e) przestrzeganie Zasad ochrony konsumentów stanowiących załącznik nr 3 do Umowy (...) (dowód: k. 3150, 3176 v, 3207 akt adm.).

W ww. umowach agencyjnych zamieszczono także postanowienia dotyczące odpowiedniego przygotowania Agenta do wykonania umowy. I tak, na podstawie § 4 ust. 5 umowy agencyjnej Powód zobowiązał się do zapewnienia Agentowi odpowiednich szkoleń, mających na celu zagwarantowanie wysokiej jakości zawieranych Umów lub zwiększenia efektywności wykonywania obowiązków wynikających z Umowy. Ponadto, zgodnie z § 4 ust. 11 umowy agencyjnej Powód przyznał sobie prawo do przeprowadzenia weryfikacji procesu zawierania Umów w dowolny wybrany przez siebie sposób, w tym w szczególności poprzez wykonywanie na własny koszt połączeń telefonicznych do Abonentów (dowód: k. 3151, 3177 v, 3208 akt adm.).

Zawierane przez Powoda umowy agencyjne określają również zasady odpowiedzialności w wypadku niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków przez Agenta. Zgodnie z § 10 ust. 2 umowy agencyjnej przez nienależyte wykonanie umowy należy rozumieć w szczególności udzielenie Abonentom nieprawdziwych informacji o ofercie Spółki, narażanie Spółki na szkodę materialną bądź utratę renomy, przekroczenie odsetka umów wadliwych z powodu błędów formalnych powyżej 3% (§ 3 ust. 7 Załącznika nr 1 – Załącznik finansowy) (dowód: k. 3152 v, 3179, 3209 v akt adm.). Z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków przez Agenta, Agent zobowiązany był do zapłaty na rzecz Powoda kar umownych, w tym m.in.: w przypadku przekazania do Powoda od Agenta sfałszowanej Umowy, w przypadku przekazania do Powoda i postanowienia prokuratury lub policji, mówiącego, iż podpis na Umowie nie należy do Abonenta wskazanego w jej treści lub że podpis Abonenta został sfałszowany lub postanowienia o umorzeniu postępowania karnego ze względu na niewykrycie sprawcy przestępstwa (dowód: karty 3152 v, 3179, 3209 v akt adm.). Ponadto w § 8 ust. 3 umowy agencyjnej Powód zapewnił sobie możliwość rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym, w przypadku gdy Agent nie wykonuje całości lub znacznej części obowiązków lub w przypadku zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności, w szczególności jeżeli Abonenci w znacznej ilości będą zwracali się do Powoda z informacjami dotyczącymi nieprawidłowego działania Agenta przy zawieraniu umów (dowód: k. 3151 v, 3178, 3208 v akt adm.).

Sposób wynagrodzenia Agenta został określony w Załączniku nr 1 (Załączniku finansowym) do umów agencyjnych. Zgodnie z § 1 ust. 2 ww. dokumentu ostateczna wysokość wynagrodzenia uzależniona jest od liczby prawidłowo wypełnionych oraz faktycznie wdrożonych do systemu Powoda umów zawartych przez Agenta na zlecenie Spółki w danym okresie rozliczeniowym. Strony ustaliły, iż wynagrodzenie nie przysługuje od umów, od których Abonenci odstąpili w terminie 14 dni od podpisania Umowy na podstawie ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz.U. z 2020 r., poz. 287, dalej jako „ustawa o prawach konsumenta” lub „upk”) ani od dostarczonych Umów z błędami formalnymi określonymi w § 3 ust. 7 lit. a-i ww. Załącznika (np. brak własnoręcznego podpisu którejkolwiek ze stron, brak daty podpisania Umowy).

Do umów agencyjnych zostały dołączone ponadto załączniki dotyczące m. in.: procedury współpracy (Załącznik nr 2) oraz zasad ochrony konsumentów, na które składają się obowiązki Agenta i obowiązki przedstawiciela odbywającego osobiste spotkanie z abonentem (dowód: k. 3156-3161, 3185-3190, 3213-3218 akt adm.).

§ 2 ust. 1 ww. załącznika nr 2 do umowy agencyjnej pn.: Procedura współpracy stanowi, że komplet dokumentów przekazywanych przez Agenta dla Abonenta powinien zawierać:

a) Umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych,

- b) Cennik Podstawowy,
- c) Regulamin ogólny świadczenia usług telekomunikacyjnych świadczonych przez (...) Sp. z o.o.,
- d) Cennik Promocyjny,
- e) Pouczenie o odstąpieniu od Umowy,
- f) Wzór formularza odstąpienia od Umowy
- g) Pisemne potwierdzenie zawarcia umowy, stwierdzające jej datę i rodzaj oraz przedmiot świadczenia i cenę (dowód: k. 3159, 3189, 3217 akt adm.).

Spośród 11.205 zawartych umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych 11.171 umów zostało zawartych w imieniu i na rzecz Powoda przez Centrum (...) sp. z o.o., 31 umów zostało zawartych przez (...) sp. z o.o., 3 umowy zawarto w Biurze (...) w S., zaś M. O. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) M. O. w B. nie zawarł w imieniu i na rzecz Spółki żadnej umowy (dowód: k. 3407 akt adm.).

Zawieranie umów przez Agentów w imieniu i na rzecz (...) odbywa się na podstawie pełnomocnictw udzielonych przez Powoda wskazanym pracownikom Agentów (dowód: k. 3307-3332 akt adm.).

Pierwszy kontakt z konsumentami jest nawiązywany drogą telefoniczną, do którego nawiązuje następcza, osobista wizyta pracownika podmiotu współpracującego z Powodem określanego jako „kurier”, w celu pozyskania klientów (dowód: k. 26-288, 372-452, 458-601, 626-648, 709-746, 754-1742, 1745-1793, 1801-2200, 2218-2229, 2260-2289, 2293-2378, 2530-2551, 3235 akt adm.).

Podpisanie umowy następuje w miejscu zamieszkania konsumenta, a rola tzw. „kuriera” najczęściej ogranicza się do przekazania umowy do podpisu. Pracownicy Agentów przedstawiają się podając, że są kurierami i jedynie rozwożą umowy bądź wskazują, że reprezentują dotychczasowego operatora konsumenta. Takich informacji udzielają także na pytania konsumentów. Kurierzy nierzadko ponaglą konsumentów, informując, że się spieszą, wywołując tym samym presję szybkiego podpisania umowy (dowód: k. 26-288, 372-452, 458-601, 626-648, 709-746, 754-1742, 1745-1793, 1801-2200, 2218-2229, 2260-2289, 2293-2378, 2530-2551 akt adm.).

Kurierzy nie ujawniają, że występują w imieniu Powoda, a celem wizyty nie jest zmiana obowiązującej konsumenta do tej pory umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych w zakresie kwoty abonamentu, ale zawarcie zupełnie nowej umowy z Powodem. Podczas wizyty kurierzy nie informują też konsumentów o skutkach zawarcia umowy z Powodem dla umowy zawartej z dotychczasowym operatorem i ewentualnych konsekwencjach finansowych wynikających stąd dla konsumenta (dowód: k. 26-288, 372-452, 458-601, 626-648, 709-746, 754-1742, 1745-1793, 1801-2200, 2218-2229, 2260-2289, 2293-2378, 2530-2551 akt adm.).

Kurierzy nie przekazują konsumentom wszystkich wymaganych przez ustawę oraz umowę dokumentów (dowód: k. 448, 459-459v, 723, 749, 754, 798, 1546, 1628, 1704, 2285 akt adm.).

Powód współpracuje z podmiotami zewnętrznymi w zakresie tzw. posprzedażowej obsługi abonentów. Czynności związane z posprzedażową obsługą abonentów dokonywane są przez pracowników następujących podmiotów (dowód: k. 3235 i 3235 v akt adm.):

- (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., Al. (...),
- (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., Al. (...),
- (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., Al. (...).

Z każdym z ww. podmiotów (...) zawarła umowy współpracy w dniu 1 września 2016 r. na czas określony do 31 sierpnia 2017 r. oraz w dniu 1 września 2017 r. na czas określony do 31 sierpnia 2018 r. Przedmiotem ww. umów współpracy było świadczenie przez ww. podmioty (dalej łącznie jako „Partnerzy”, a każdy z nich z osobna jako „Partner”) na rzecz (...) usług związanych z zapewnieniem przez Partnera wsparcia wszystkich działań Spółki w prowadzonej działalności telekomunikacyjnej i administracyjnej związanej z obsługą abonentów. W ramach zawartych umów Partnerzy udostępniają swoich pracowników do obsługi zadań zleconych przez (...) (dowód: k. 3394-3405 akt adm.).

Wszystkie ww. podmioty są powiązane kapitałowo i osobowo z (...) (dowód: informacja odpowiadająca odpisom aktualnym z KRS według stanu na dzień 6 lipca 2020 r., k. 3995-3997, 3998-4000, 4001-4003 akt adm.).

(...) sp. z o.o. z siedzibą w W. była stroną postępowania prowadzonego przez Prezesa Urzędu pod sygn. (...) zakończonego wydaniem w dniu 26 marca 2018 r. decyzji nr (...), w której Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających m. in. na wprowadzającym w błąd informowaniu lub nieinformowaniu konsumentów, w związku ze składaniem propozycji zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych o tożsamości Przedsiębiorcy składającego propozycję zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych poprzez sugerowanie konsumentom, że czynność prawna ma zostać dokonana z innym niż (...) sp. z o.o. podmiotem oraz niedoręczaniu konsumentom podczas zawierania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych pełnej dokumentacji umownej.

(...) sp. z o.o. z siedzibą w W. jest stroną postępowania prowadzonego przez Prezesa Urzędu pod sygn. (...), w którym Prezes Urzędu zarzucił ww. Spółce stosowanie praktyk polegających na wprowadzającym w błąd informowaniu lub nieinformowaniu konsumentów, w związku ze składaniem propozycji zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych o tożsamości Przedsiębiorcy składającego propozycję zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, a także niedoręczaniu konsumentom podczas zawierania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych pełnej dokumentacji umownej.

(...) sp. z o.o. z siedzibą w W. była stroną postępowania prowadzonego przez Prezesa Urzędu pod sygn. (...) zakończonego wydaniem w dniu 31 grudnia 2012 r. decyzji nr (...), w której Prezes Urzędu stwierdził stosowanie przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na zastrzeżeniu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty aktywacyjnej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) sp. z o.o. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu lub preselekcję, przed rozpoczęciem świadczenia konsumentowi usługi (...) oraz zastrzeżeniu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty wyrównawczej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) sp. z o.o. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu lub preselekcję, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...) lub zlecenia preselekcji.

W okresie od 1 marca 2016 r. do 31 października 2016 r. Powód współpracował ponadto z (...) S.A. z siedzibą w W., Al. (...) (nowa nazwa: (...) S.A. z siedzibą w W.) na podstawie umowy o administrowanie. Powodem rozwiązania ww. umowy była okoliczność przeniesienia pracowników zatrudnionych w (...) S.A. z siedzibą w W. do przedsiębiorstw, z którymi Powód zawarła następnie umowy o współpracę, tj. (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (dowód: k. 3390 v i 3350-3351 akt adm.).

W dniu 1 marca 2018 r. (...) podpisała z (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., Al. (...), umowę zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. (dowód: k. 3863-3870 akt adm.). Zgodnie z art. 2 ust. 2.1 pkt 1 ww. umowy na zorganizowaną część przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. składają się m.in.: a) klienci, których umowy zostały wymienione w Załączniku nr 1A do Umowy oraz dostawcy, których umowy zostały wymienione w Załączniku nr 1B do Umowy, b) prawo własności rzeczy ruchomych i urządzeń wykorzystywanych do prowadzenia zorganizowanej części przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o., w tym stanowiących urządzenia telekomunikacyjne, d) wierzytelności wynikające z ksiąg rachunkowych zorganizowanej części przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o., wynikające z umów przenoszonych zawartych przez (...), prawo do korzystania ze zbioru Abonenci (...). Na mocy ww. umowy, (...) sp. z o.o. przejęła prawa

i obowiązki (...) z tytułu Umów przenoszonych (przy czym obowiązki zostały przeniesione na podstawie art. 519 k.c.) (dowód: karta 3866 i v akt adm.).

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów otrzymał liczne skargi i pisma od konsumentów, powiatowych/miejskich rzeczników konsumentów dotyczące nieprawidłowości związanych z działalnością Powoda.

We wszystkich pismach otrzymanych bezpośrednio od konsumentów, a także we wszystkich skargach konsumenckich przekazanych przez rzeczników konsumentów pojawił się zarzut wprowadzenia przez (...) w błąd co do tożsamości operatora (dowód: k. 26-288, 372-452, 458-601, 626-648, 709-746, 754-1742, 1745-1793, 1801-2200, 2218-2229, 2260-2289, 2293-2378, 2530-2551 akt adm.).

Konsumenci w swoich skargach wskazywali na następujące okoliczności:

- „Jednocześnie wyjaśniam, że praktyki te polegają na dzwonieniu do konsumentów (podając się za (...)) oraz informowaniu o konieczności zmiany umowy. Następnie pojawia się u konsumentów „rzekomy” przedstawiciel (...) i wymusza podpisanie umowy.” - pismo konsumentki z 9 czerwca 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 26 akt adm.),

- „Podpisałam z tą spółką umowę ponieważ osoba przedstawiła się, że jest z (...) w której mam abonament i zaproponował korzystniejsze warunki. Spytałam czy to (...) i pokazałam moje rachunki i ten pan potwierdził, że tak” - pismo konsumentki z 24 października 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 33 akt adm.),

- „Umowę sporządzona na 8 stronach papieru drobnym drukiem przywiózł za kilka dni kurier (...)” - pismo konsumentki z 22 stycznia 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 93 akt adm.),

- „Kurier wpadł do domu powiedział, że jest z (...), kazał mi podpisać dokumenty i szybko wyszedł” - pismo konsumentki z 15 czerwca 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 98 akt adm.),

- „W dniu 25 maja 2016 r. pełnomocnik operatora (...) z siedzibą w S. po wcześniejszym pięciominutowym uprzedzeniu mojego ojca, przyjechał do niego do domu i przedstawił mu umowę operatora jako super nagrodę” - pismo konsumentki z 20 czerwca 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 101 v akt adm.),

- „W wyniku rozmowy telefonicznej przysłano do mnie kuriera z przygotowaną umową” - pismo konsumentki z 25 lipca 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 103 akt adm.),

- „W związku z podpisaniem umowy z (...), której Pracownicy zarówno w rozmowach telefonicznych i zawiadamiając, iż wysyłają kuriera przedstawiali się jako reprezentanci stacji (...) i podając moje dane” - pismo konsumentki z 1 sierpnia 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 106 akt adm.),

- „Mężczyzna, który przyjechał z dokumentami przedstawił się, że jest z ‘ (...)’ i ponaglał mnie abym podpisała przywiezione dokumenty bo nie ma czasu czekać. Nie okazał żadnych dokumentów w imieniu kogoś z firmy. Ja nie miałam żadnych możliwości przeczytać cokolwiek.” - pismo konsumentki z 19 sierpnia 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 132-133 akt adm.),

- „Po jakimś czasie pojawił się w domu z umową, byłam przekonana, że to z (...) gdzie od wielu lat należę. Nadmieniam, że człowiek ten nie okazał żadnej legitymacji ani nie powiedział z jakiej jest firmy.” - pismo konsumentki z 15 sierpnia 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 143 akt adm.),

- „Nie zdążyłem zapoznać się z treścią umowy, ponieważ kurier bardzo się spieszył i czułem jego presję” - pismo konsumenta z 5 września 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 145 akt adm.),

- „Oświadczam, że nie zostałam dokładnie poinformowana przez Kuriera i czuję się oszukana” - pismo konsumentki z 28 czerwca 2016 r. (dowód: k. 160 akt adm.),

- „Po dostarczeniu dokumentów przez kuriera (który pospieszał mnie bym jak najszybciej podpisał dokumenty) – w zaufaniu i zgodnie z treścią rozmowy telefonicznej z przedstawicielem spółki (...) sp. z o.o. – podpisałem umowę i oddałem kurierowi.” - pismo konsumenta z 15 września 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 208 akt adm.),
- (...) Sp. z o.o., który zgłosił się do mnie, a którego nazwiska nie znam; w umowie jest jego nieczytelny podpis – parafka – co uniemożliwia zidentyfikowanie tej osoby; jak zaznaczył bardzo się spieszy, a w celu weryfikacji umowy uzupełnieniu wymagają jedynie aktualne dane. Do podpisania umowy doszło na korytarzu przed moim mieszkaniem. Tym samym, uniemożliwiono mi zapoznanie się z treścią umowy.” - pismo konsumenta z 4 października 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 221 akt adm.),
- „W dniu 08-06-2016 r. podpisałam umowę którą przywiózł kurier, nie miałam nawet czasu żeby zapoznać się z treścią umowy ponieważ ten pan śpieszył się do kolejnego klienta.” - pismo konsumentki z 11 stycznia 2018 r., sygn. (...) (dowód: k. 267 akt adm.),
- „Informuję, że na początku miesiąca sierpnia br. (nie pamiętam dokładnej daty) zadzwoniła do mnie przedstawicielka firmy telekomunikacyjnej proponując niższe opłaty za telefon. (...) Skutkiem powyższej rozmowy było podpisanie przez mnie w dniu 10 sierpnia 2016 r. dostarczonej przez kuriera umowy i innych dokumentów, których kopii nie otrzymałem. Przed podpisaniem dokumentów pokazałem kurierowi ostatnią przesłaną fakturę za telefon z firmy (...) i zapytałem czy to jest ta sama firma. Kurier potwierdził, że tak. Powiedział również, że nie jest osobą, która udziela odpowiedzi na pytania i że jest tylko od przywiezienia i zabrania dokumentów.” - pismo konsumenta z 19 września 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 273 akt adm.),
- „Umowę dostałam kurierem, który powiedział, że jest z(...) pismo Miejskiego Rzecznika Konsumentów w W. z 24 maja 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 1578 v akt adm.),
- „Kurier zostawił mi źle zszytą umowę ze stronami 3-5.” – pismo konsumentki z 7 listopada 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 448 akt adm.),
- „W Biurze Obsługi Klienta w (...) powiedzieli mi, że jest to zmiana operatora (...) i nie jestem jedyną osobą, która w ten sam sposób wprowadzili w błąd, a w umowie jak u każdego brakuje pierwszej strony” – pismo konsumentki z 15 listopada 2016 r., sygn. (...) (dowód: k 459 i verte akt adm.),
- „Podpisałem to pismo a ten człowiek nie zostawił mi żadnych dokumentów ani umowy, cennika, regulaminu świadczeń usług ani wzoru odstąpienia od umowy.” – pismo konsumenta z 24 lutego 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 723 akt adm.),
- „Między 01 a 15.06.2016 r. mężczyzna podający się za przedstawiciela (...) zadzwonił do mojej 80-letniej matki, sprawdzając czy jest w domu i poinformował ją, że ma do podpisania dokumenty - przyjechał z gotową umową. Mężczyzna pozostawił jej w domu niekompletną treść Umowy o Świadczenie Usług Telekomunikacyjnych przez (...) sp. z o.o. oraz Regulamin Świadczenia Usług. Nie pozostawił 1 i 2 str. Umowy o Świadczenie Usług Telekomunikacyjnych, wzoru oświadczenia o odstąpieniu od umowy zawartej na odległość/poza lokalem p-stwa, oświadczenia Abonenta.” – pismo konsumentki z 2 lutego 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 749 akt adm.),
- „Niżej podpisana (...) lat 83 oświadczam, iż przedstawiciel (...) Sp. z o.o. podając się za przedstawiciela mojego operatora (...) podstępnie wyłudził mój podpis na załączonej umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Podpisaną umowę w jednym egzemplarzu zabrał ze sobą i nie pozostawił dla mnie żadnej kopii.” – pismo konsumentki z 11 marca 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 754 akt adm.),
- „W chwili doręczenia umowy, nie przedłożono mi dokumentów w całości, tj. umowa nie zawierała wzoru oświadczenia o odstąpieniu od umowy, cennika oraz regulaminu.” – pismo konsumentki z 24 kwietnia 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 798 akt adm.),

- „Najważniejsze uchybienia ze strony (...) sp. z o.o. to !. Brak obustronnie podpisanej umowy zawierającej wszystkie formalno-prawne wymagania.” – pismo konsumenta z 22 maja 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 1704 akt adm.),

- „Umowę podpisałam (nadal twierdę, że pod wpływem nieprawdziwej informacji jakoby przedstawiciel firmy (...) reprezentował firmę (...)). Jednak nie otrzymałam jej fizycznie do ręki a została ona zabrana przez Waszego przedstawiciela.” – pismo Miejskiego Rzecznika Konsumentów w W. z 24 maja 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 1546 akt adm.),

- „Przy zawieraniu umowy (moja matka) nie otrzymała egzemplarza umowy a także nie została poinformowana o prawie odstąpienia od tejże umowy. (...)” – pismo Miejskiego Rzecznika Konsumentów w W. z 24 maja 2017 r., sygn. (...) (dowód: k. 1628 akt adm.),

- „Dodam również, że nie posiadam pełnej dokumentacji. Brakuje dokumentu o przeniesieniu numeru oraz pełnomocnictwa jakiego wam udzielałam w celu przeniesienia numeru od poprzedniego operatora” – pismo Powiatowego Rzecznika Konsumentów w B. z 24 lipca 2017 r., sygn. akt (...) (dowód: k. 2285 akt adm.).

W związku z powyższymi wspomnianymi wystąpieniami konsumentów Prezes UOKiK, 12 września 2016 r. wszczął postępowanie wyjaśniające w celu wstępnego ustalenia, czy działania (...) sp. z o.o. oraz podmiotów z nią współpracujących, w zakresie zawierania i wykonywania umów o usługę telekomunikacyjną naruszają przepisy ustawy (sygn.: (...)) (dowód: k. 2v akt adm.).

W toku postępowania Powód wskazał, że po zawarciu umowy z Centrum (...) sp. z o.o. a przed przystąpieniem do realizacji procesu sprzedaży, ww. Agent był szkolony w celu prawidłowej realizacji powierzonych mu zadań oraz otrzymał odpowiednie materiały edukacyjne stanowiące załączniki do umowy agencyjnej, zaś pracownicy ww. Agenta zostali przeszkoleni co do sposobu postępowania z abonentami (dowód: karta 602 v akt adm.).

Prezes Urzędu przeprowadził kontrolę u Powoda (dowód: k. 3087-3564 akt adm.). Z wyjaśnień r.pr. M. K. reprezentującego Powoda w toku kontroli wynika, że szkolenia Agentów były przygotowywane przez przedstawicieli (...) przez osoby zajmujące się nadzorem nad Agentami, a osoba która, zajmowała się szkoleniami jeździła do Agentów i przekazywała ich pracownikom informacje, jak zawierać umowy (dowód: k. 3236 akt adm.). Przedsiębiorca potwierdził również w toku przeprowadzonej kontroli, że dokonuje weryfikacji poprawności zawierania umów przez Agentów poprzez kontakt telefoniczny z abonentami w sposób wyrywkowy, jednakże nie dysponuje nagraniami ww. rozmów weryfikacyjnych, bowiem nie są one w żaden sposób rejestrowane (dowód: k. 3390 v akt adm.).

Powód przyznał, że wpływały do niego pisma dotyczące wprowadzania abonentów w błąd, oświadczył przy tym, że nie prowadzi żadnych zestawień, analiz czy statystyk, by wskazać konkretnie, czy dotyczyły one podania niepełnej lub nieprawdziwej informacji o podmiocie, z którym abonent zawarł umowę (dowód: k. 656 akt adm.). Wskazał natomiast, że rozwiązał umowę z (...) z powodu postępowań karnych prowadzonych wobec tego podmiotu przez organy ścigania (dowód: k. 655 akt adm.). Do czasu rozwiązania umowy z (...) Powód nie nakładał na niego kar umownych (dowód: k. 602 v akt adm.). Z wyjaśnień r.pr. M. K. pozyskanych w toku kontroli wynika ponadto, że „było wypowiedziane jedno pełnomocnictwo panu (...), który żądał od klientów 30 zł za zawarcie umowy. Dodatkowo Powód w ramach prowadzonych postępowań karnych wskazywał dane adresowe pełnomocników, którzy zawierali umowy z abonentami. Były to głównie zarzuty dotyczące fałszowania podpisów lub oszustwa.” (dowód: k. 3236 akt adm.).

Powód oświadczył, że nie jest w stanie wskazać liczby ww. skarg, jak również sposobu ich rozpatrzenia. Wyjaśnił, że zasadniczo przechowuje skargi w wersji elektronicznej przez okres nie dłuższy niż 3 miesiące i co do zasady nie przechowuje skarg w wersji papierowej, bowiem nie ma takiego prawnego obowiązku (dowód: k. 291 akt adm.). Dodatkowo oświadczył, że pisma reklamacyjne abonentów są przechowywane przez niego jedynie do czasu ich zeskanowania i są fizycznie niszczone po ich zeskanowaniu (dowód: k. 3407 i 3408, 3409-3410 akt adm.). W odniesieniu do dokumentacji dotyczącej wypowiedzeń umowy, Powód oświadczył że jest ona przechowywana w Spółce przez okres ok. 12 miesięcy i z tego powodu nie był w stanie przekazać Prezesowi Urzędu na jego żądania w

toku prowadzonego postępowania wszystkich pism zawierających oświadczenie abonentów o wypowiedzeniu umowy. Powód oświadczył ponadto, że nie jest w stanie przekazać informacji o liczbie konsumentów, którzy złożyli mu na podstawie art. 84 k.c. oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem błędu, bowiem nie prowadzi statystyk w tym zakresie (dowód: k. 3573 v akt adm.).

W toku przeprowadzonej u Powoda kontroli okazało się, że w okresie od 22 lipca 2016 r. do 11 sierpnia 2017 r. korzystał z usług (...) sp. z o.o. z siedzibą w N. w zakresie przechowywania dokumentacji konsumenckiej (...) (dowód: k. 2588-2589 i 3235 akt adm.). Wśród powierzonych ww. podmiotowi dokumentów znajdowały się wyłącznie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych z załącznikami, zaś nie było wśród nich żadnych dokumentów dotyczących reklamacji, odstąpienia od umowy lub wypowiedzenia umowy przez konsumentów.

W dniu 31 sierpnia 2018 r. Prezes UOKIK postanowieniem nr (...) (dowód: k. 2 – 14 akt adm.) wszczął postępowanie w sprawie stosowania przez Powoda praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na:

1. wprowadzającym w błąd informowaniu konsumentów, w związku ze składaniem propozycji zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o przedmiocie oferowanej usługi i rzeczywistym celu rozmowy lub wizyty, przez sugerowanie, że składana oferta i dokumenty przedkładane konsumentom dotyczą zmiany warunków umowy zawartej z dotychczasowym usługodawcą, podczas gdy w rzeczywistości dotyczą zawarcia nowej umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., a tym samym zmiany usługodawcy, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 5 ust. 1 i 2 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 2070), a tym samym może naruszać art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2018 r., poz. 798 i 650, obecnie: Dz. U. z 2020 r. poz. 1076);
2. niedoręczaniu konsumentom podczas zawierania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych pełnej dokumentacji umownej, co może stanowić nieuczciwą praktykę rynkową, o której mowa w art. 6 ust. 1 i 3 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 2070), a tym samym może naruszać art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2018 r., poz. 798 i 650, obecnie: Dz. U. z 2020 r. poz. 1076);
3. bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty aktywacyjnej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...), co może naruszać art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1907 ze zm., obecnie: Dz. U. z 2019 r. poz. 2460 ze zm.), a tym samym może naruszać art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2018 r., poz. 798 i 650, obecnie: Dz. U. z 2020 r. poz. 1076);
4. bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty wyrównawczej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...), co może naruszać art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 w związku z art. 57 ust. 6 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 1907 ze zm., obecnie: Dz. U. z 2019 r. poz. 2460 ze zm.), a tym samym może naruszać art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2018 r., poz. 798 i 650, obecnie: Dz. U. z 2020 r. poz. 1076).

Postanowieniem nr (...) z 31 sierpnia 2018 r. (dowód: k. 16-20 akt adm.) Prezes UOKIK postanowił o zaliczeniu w poczet dowodów określonych pism - skarg i zawiadomień konsumentów, pism rzeczników konsumentów dotyczących działalności (...), które wpłynęły do Urzędu, pism otrzymanych od Powoda oraz od innych podmiotów posiadających

informacje dotyczące działań (...) oraz materiałów i dokumentów pozyskanych w toku kontroli przeprowadzonej u przedsiębiorcy (dowód: materiały zaliczone w poczet dowodów k. 26- 3663 akt adm.).

W piśmie z dnia 19 września 2018 r. Powód przedstawił swoje stanowisko odnośnie do zarzucanych mu naruszeń. (...) zaprzeczyła jakoby stosowała i dopuszczała się naruszania zbiorowych interesów konsumentów. (dowód: k. 3669-3712 akt adm.).

W dniu 21 lutego 2019 r. Prezes Urzędu wezwał Powoda do przekazania informacji m. in. o liczbie zawartych z konsumentami umów oraz o podmiotach współpracujących ze nim przy zawieraniu ww. umów i przy świadczeniu usług telekomunikacyjnych (dowód: k. 3716 akt adm.). W piśmie z 29 marca 2019 r. (...) przekazała do Prezesa Urzędu żądane informacje (dowód: k. 3720-3850 akt adm.).

W dniu 7 czerwca 2019 r. Prezes UOKIK wezwał Powoda do przekazania dodatkowych informacji dotyczących współpracy z podmiotami współpracującymi z nim przy zawieraniu umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, a także informacji o osiągniętym przez niego obrocie (dowód: k. 3851-3852 akt adm.).

Wobec braku odpowiedzi na ww. wezwanie, 30 lipca 2019 r. Prezes Urzędu wezwał ponownie Powoda do przekazania informacji w powyższym zakresie (dowód: k. 3854-3855 akt adm.).

W piśmie z 6 sierpnia 2019 r. skierowanym do Prezesa UOKIK P. Z. poinformował, że 3 czerwca 2019 r. został odwołany z funkcji Prezesa Zarządu Spółki oraz że według jego wiedzy nie został powołany nowy zarząd (dowód: k. 3856 akt adm.). Powód nie przekazał natomiast informacji o wysokości obrotu osiągniętego w 2018 r.

W dniu 21 sierpnia 2019 r. Prezes Urzędu wystąpił do Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy XII Wydziału Gospodarczego Krajowego Rejestru Sądowego z prośbą o przekazanie informacji dotyczących zmiany danych Spółki w Rejestrze Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego w zakresie oznaczenia organu uprawnionego do reprezentowania Spółki. W odpowiedzi na powyższe, ww. Sąd poinformował, że Powód nie występował do ww. Sądu z wnioskiem o zmianę danych w zakresie oznaczenia organu do reprezentacji i osób wchodzących w jego skład i w związku z tym Sąd wszczął z urzędu postępowanie przymuszające w stosunku do Spółki w zakresie ujawnienia zmian w zarządzie, które jest prowadzone pod sygnaturą (...) (dowód: k. 3857 i 3859 akt adm.).

Pismami z 21 sierpnia 2019 r. oraz 14 października 2019 r. Prezes Urzędu wezwał (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. do wyjaśnienia, czy podejmowała działania w celu przejęcia świadczenia usług telekomunikacyjnych na rzecz dotychczasowych abonentów (...) (dowód: k. 3858 i 3861 akt adm.). W odpowiedzi na powyższe wezwania (...) sp. z o.o. przekazała umowę zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. zawartą w dniu 1 marca 2018 r. (dowód: karty 3862-3870 akt adm.).

Pismem z 10 stycznia 2020 r. Prezes Urzędu wezwał Powoda do określenia i udokumentowania wysokości obrotu osiągniętego przez Spółkę w 2019 r. (dowód: k. 3873- 3874 akt adm.). W piśmie z 13 maja 2020 r. Powód przekazała żądane informacje (dowód: k. 3878-3879 akt adm.).

W dniu 26 maja 2020 r. utrwalono treść serwisu internetowego pod adresem (...) i dokonano wydruku dokumentu pn.: „Roczne sprawozdanie finansowe spółki (...) Powód z ograniczoną odpowiedzialnością za okres 1.01.2017-31.12-2017”, a z czynności tej sporządzono protokół (dowód: k. 3881-3885 akt adm.).

Postanowieniem nr (...) z 26 maja 2020 r., Prezes UOKIK postanowił o zaliczeniu w poczet dowodów w niniejszym postępowaniu pisma Naczelnika Trzeciego Urzędu Skarbowego (...) z 23 sierpnia 2019 r. o wysokości przychodu osiągniętego przez Powoda w 2018 r., uzyskanego w innym postępowaniu prowadzonym przez Prezesa Urzędu (dowód: k. 3886-3887 akt adm.).

Następnie, pismem z 9 czerwca 2020 r. Prezes UOKIK zawiadomił Powoda o zakończeniu postępowania dowodowego, wyznaczając termin na zapoznanie się z aktami niniejszej sprawy i wypowiedzenie się co do zebranych dowodów oraz

przedstawionych zarzutów (dowód: k. 3897 akt adm.). Powód nie skorzystał z ww. uprawnień po otrzymaniu ww. zawiadomienia.

W dniu 6 lipca 2020 r. Prezes UOKiK wydał zaskarżoną Decyzję (dowód: k. 3914- 3949 akt adm.).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o niekwestionowane twierdzenia stron, dokumenty zgromadzone w toku postępowania administracyjnego i sądowego, w tym pisemne skargi wielu niezwiązanych ze sobą konsumentów, którzy zbieżnie opisywali działania osób działających w imieniu Spółki, tworząc pełny obraz schematu ich postępowania.

Sąd na podstawie art. 235² § 1 k.p.c. pominął wnioskowane przez Powoda dowody z zeznań wszystkich świadków, uznając że ich przesłuchanie na okoliczności wskazane w odwołaniu nie jest niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy. W szczególności nie było potrzeby przesłuchiwanie pracowników Powoda na okoliczności procedur posprzedażowych i administracyjnych obowiązujących w spółce, gdyż dla rozstrzygnięcia sprawy miało znaczenie postępowanie Powoda w ramach zakwestionowanych praktyk czyli na etapie przedkontraktowym i samego zawierania umowy.

Jeśli chodzi o przesłuchanie świadków - pełnomocników Powoda na okoliczność:

1) potwierdzenia przebiegu wizyty u danego konsumenta poprzedzającej zawarcie umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych ze Spółką, w szczególności wykazania, że osoba reprezentująca Spółkę składająca ofertę zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych poinformowała konsumenta o nazwie oraz adresie Spółki a zatem na potwierdzenie, że Powód lub jej przedstawiciel nie wprowadzali w błąd konsumentów co do tożsamości przedsiębiorcy, z którym zawierana jest umowa;

2) wykazania, że składając propozycję zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych danemu konsumentowi przedstawiciel Spółki nie wprowadził w błąd danego konsumenta poprzez niezgodne z prawdą twierdzenia, że reprezentuje dotychczasowego usługodawcę, z którego usług korzysta konsument, sugerowanie, że składana oferta i dokumenty przedkładane konsumentowi dotyczą zmiany warunków umowy zawartej z dotychczasowym usługodawcą, a zatem na potwierdzenie, że Powód lub jej przedstawiciel nie wprowadzali w błąd konsumentów co do tożsamości przedsiębiorcy, z którym zawierana jest umowa;

3) wykazania, że po podpisaniu umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych przedstawiciel Spółki pozostawił danemu konsumentowi jedną pełną wersję umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych podpisaną przez przedstawiciela Spółki wraz ze wszystkimi załącznikami do niej;

4) wykazania, że w trakcie trwania wizyty u danego konsumenta przedstawiciel Spółki w sposób rzetelny i zgodny z prawdą przedstawił ofertę Spółki, poinformował o wszystkich istotnych warunkach umowy, umożliwił konsumentowi zapoznanie się z treścią umowy przed jej podpisaniem i spełnił wszystkie inne obowiązki leżące po stronie przedsiębiorcy, a wynikające z ustawy o prawach konsumenta oraz że przedstawiciel nie ponaglał konsumenta i nie stosował żadnych innych form nacisku na konsumenta w celu podpisania przez niego umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych;

należy zauważyć, że postępowanie wobec konsumentów, najpierw w trakcie kontaktu telefonicznego, a następnie bezpośredniego, będące przedmiotem analizy organu antymonopolowego, zostało w sposób niebudzący wątpliwości udowodnione mnóstwem skarg konsumentów zebranych w postępowaniu administracyjnym. Sąd w pełni dał wiarę tym dowodom, albowiem skargi pochodziły od różnych konsumentów, z różnych stron kraju, a co najważniejsze wskazywały na tożsamy schemat pozyskiwania klientów i zawierania umów. W ocenie Sądu nie ma zatem potrzeby, aby świadkowie powołani przez Powoda- pełnomocnicy spółki, czyli tzw. kurierzy zeznawali na wskazane okoliczności, ponieważ nawet gdyby twierdzili, że rzeczony kontakty przebiegały odmiennie, mogłyby to co najwyżej świadczyć, że w pewnych przypadkach Powód za pośrednictwem Agenta nie dopuszczał się zachowań, o których mowa w skargach konsumentów, co nie zmieniłoby poczynionych ustaleń faktycznych, iż w szeregu innych przypadków było inaczej.

Sąd uznał, że nie jest też celowe przesłuchanie w charakterze świadków konsumentów, z którymi Powód zawarła umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, na te same okoliczności, ponieważ okoliczności zawarcia umów z konsumentami zostały wyjaśnione w szeregu skarg i pism konsumentów, których wiedza w tamtym czasie, kilka lat wstecz była najlepsza, w szczególności, że skarżący to w przeważającej mierze osoby wiekowe. Tym samym ich przesłuchanie po kilku latach od zdarzeń będących podstawą do ustalenia stanu faktycznego w sprawie, nie przyniosłoby pożądaných rezultatów.

Jeśli chodzi zaś o podpisane przez tych konsumentów Umowy o świadczenie usług, Pouczenia, Oświadczenia Abonenta, Pouczenia o odstąpieniu od umowy, Oświadczenia, Wnioski Abonenta o przeniesienie przydzielonego numeru do (...) Sp. z o.o., to wobec poczynionych ustaleń o faktycznym wprowadzaniu konsumentów w błąd przy zawieraniu umów, nie mogą być one przekonującym dowodem, iż konsumenci, którym Powód świadczył usługi, przed zawarciem z nim Umowy, zostali poinformowani w sposób jasny o tożsamości podmiotu, z którym zawierana jest Umowa i mieli pełną świadomość z jakim podmiotem zostaje zawarta Umowa oraz, że otrzymali całość dokumentacji dołączanej przez Powoda do Umowy. Wykazanie tych okoliczności obciąża przedsiębiorcę tj. Powoda.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem zaskarżona Decyzja jest słuszna i ma oparcie w przepisach prawa.

W pierwszej kolejności odnosząc się do zarzutów naruszenia przez pozwanego przepisów procedury administracyjnej należy wskazać, że postępowanie sądowe przed Sądem Ochrony Konkurencji i Konsumentów jest postępowaniem kontradyktoryjnym, w którym uwzględnia się materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu administracyjnym, co nie pozbawia stron możliwości podnoszenia nowych twierdzeń faktycznych i nowych dowodów. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów zobowiązany jest do wszechstronnego zbadania wszystkich istotnych okoliczności sprawy, przy uwzględnieniu zasad rozkładu ciężaru dowodu i obowiązku stron w postępowaniu dowodowym (tak Sądu Apelacyjnego w Warszawie w uzasadnieniu do wyroku z 23 lutego 2007 r., sygn. akt VI ACa 952/06). Ewentualne naruszenie przepisów k.p.a. w toku prowadzonego postępowania administracyjnego nie jest przedmiotem postępowania przed tutejszym Sądem, jak również nie stanowi samoistnej podstawy uchylecia decyzji w tym postępowaniu, albowiem nie ma ono wpływu na ocenę prawidłowości zaskarżonej decyzji. Wniesienie odwołania od decyzji administracyjnej wszczyna bowiem postępowanie sądowe, w którym Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów rozpoznaje sprawę od nowa, w zakresie przedmiotu sprawy. Należy również stwierdzić, że specyficzny tryb postępowania, z jakim mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie, opiera się na zasadzie, że strona odwołująca się, czyli Powód zwalcza w procesie dowody zebrane przez organ w toku postępowania administracyjnego, przedstawiając sądowi inne dowody, które zmierzają do obalenia twierdzeń organu. Sąd na nowo przeprowadza zatem postępowanie dowodowe, gromadząc materiał dowodowy w postępowaniu sądowym, z tego też względu przebieg postępowania administracyjnego nie ma wpływu na ostateczną decyzję podejmowaną przez Sąd. Do Powoda należy zatem wykazanie, za pomocą wszelkich środków dowodowych, iż wydana decyzja jest błędna, a temu Powód nie podolał. Odwołanie stanowi praktycznie wyłącznie polemikę z trafnym rozstrzygnięciem organu, a jak już wcześniej wskazano, przeprowadzenie wnioskowanych przez Powoda dowodów nie było potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy.

Dlatego zarzuty naruszenia przepisów postępowania administracyjnego należy uznać za bezzasadne, albowiem w ocenie Sądu nie nastąpiły takie uchybienia organu, na skutek których podmiot, którego dotyczy Decyzja, nie miał zapewnionych odpowiednich gwarancji proceduralnych, w szczególności nie wystąpiły uchybienia tego rodzaju (wady kwalifikowane decyzji), które istotnie wpłynęły na merytoryczną treść zaskarżonej Decyzji lub też sytuacja, aby zaskarżona Decyzja została wydana bez podstawy prawnej. Poza tym wyjątki od zasady, że zarzuty procesowe odnoszące się do etapu postępowania administracyjnego nie mogą doprowadzić do uchylecia decyzji w ramach rozpoznania odwołania, które zostały wypracowane przez orzecznictwo Sądu Najwyższego, dotyczą tylko do takich uchybień, które po pierwsze nie mogą być konwalidowane na etapie postępowania sądowego (jak ma to miejsce np. w odniesieniu do ustaleń faktycznych, środków dowodowych, oceny dowodów, niektórych wad formalnych samej

decyzji), ale także waga tych uchybień musi być na tyle istotna, że uzasadnia ona uchylenie decyzji, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca.

W ocenie Sądu, wbrew przekonaniu Powoda, Pozwany dostatecznie wyjaśnił stan faktyczny sprawy i nie dopuścił się naruszenia zasady prawdy obiektywnej, a także przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów.

W pkt I ppkt 1, 2, 3, i 4 Decyzji Prezes UOKiK określił niedozwolone praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów, jakich miał dopuścić się Powód. Pozwany przyjął, że praktyki z pkt I ppkt 1 i 2 stanowią nieuczciwe praktyki rynkowe, zaś pozostałe z pkt I ppkt 3 i 4 naruszają przepisy ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Pt).

Zgodnie z art. 24 ust. 1 u.o.k.i.k. zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Stosownie do treści art. 24 ust. 2 u.o.k.i.k. przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności: - w myśl art. 24 ust. 2 pkt 3 u.o.k.i.k.- nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji.

Oceny, czy w danym przypadku mamy do czynienia z praktyką oznaczoną w art. 24 ust. 2 ustawy można zatem dokonać na podstawie ustalenia łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- 1) sprzeczności z prawem lub dobrymi obyczajami działania przedsiębiorcy,
- 2) godzenia tymi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Nie budzi wątpliwości w niniejszej sprawie, że Powód jest przedsiębiorcą i że podejmuje działania w obrocie z konsumentami. Rozstrzygnięcia wymagały więc kwestie, czy zakwestionowane zachowania Powoda są sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami i czy naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

Wspomniana sprzeczność z prawem niewątpliwie może polegać na naruszeniu określonego w art. 3 u.p.n.p.r. zakazu stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych oraz niezgodności podejmowanych działań z przepisami Pt.

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

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

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy wskazać należy, że zakwestionowane w niniejszej sprawie działania związane z zawarciem umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych na rzecz Powoda mieszczą się w przedstawionym powyżej pojęciu praktyki rynkowej.

Zaznaczenia wymaga, że Powód pozyskiwał klientów i zawierał z nimi wspomniane umowy posługując się podmiotami trzecimi- Agentami, z którymi łączyły go Umowy agencyjne. Znamienne jest, że na podstawie umów agencyjnych Powód powierzył Agentom zawieranie w jego imieniu i na jego rzecz umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Na podstawie tych umów Agenci zostali umocowani do działania w imieniu i na rzecz powodowej spółki. Zawieranie umów przez Agentów w imieniu i na rzecz (...) odbywało się na podstawie pełnomocnictw udzielonych przez Spółkę wskazanym pracownikom Agentów. W imieniu i na rzecz Powoda działali zatem sami kurierzy, którzy przedkładali konsumentom umowy do podpisu.

Powyższa konstrukcja przemawia za uznaniem, że za zakwestionowane praktyki na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów odpowiada Powód. Trzeba bowiem zaznaczyć, że z umów agencyjnych wynika, że Powód zapewnił sobie realny wpływ na sposób sprzedaży usług, zawierania umów z konsumentami poprzez szkolenia dla Agenta. Powód miał też możliwość weryfikacji procesu zawierania umów w dowolnie wybrany przez siebie sposób, w tym telefonicznie w rozmowie z abonentami, jak też odpowiedniej reakcji w przypadku nierzetelnego działania Agenta, jego pracowników. Brak jest jednak wiarygodnych dowodów, zwłaszcza pochodzących od konsumentów, aby Powód rzeczywiście dokonywał rzeczonych sprawdzeń. Niesporne jest przy tym, że Powód otrzymywał od samych konsumentów sygnały dotyczące nieprawidłowości w działaniach pracowników Agenta. Pomimo tego, nie podejmował żadnych działań zmierzających do wyciągnięcia adekwatnych konsekwencji w stosunku do Agenta, przewidzianych w umowie agencyjnej. Tymczasem umowy te przewidywały zasady odpowiedzialności w wypadku niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków przez Agenta. Przy czym zgodnie z treścią umowy agencyjnej przez nienależyte wykonanie umowy należy rozumieć w szczególności udzielenie abonentom nieprawdziwych informacji o ofercie Spółki, o czym informowali ją konsumenci. Z kolei z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków przez Agenta, Agent zobowiązany był do zapłaty na rzecz Spółki kar umownych. Takich kar Powód jednak nie żądał od (...), który w jej imieniu i na jej rzecz zawarł prawie wszystkie umowy z konsumentami, tj. 11.171 umów.

Ponadto w umowie agencyjnej Powód zapewnił sobie możliwość rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku, gdy Agent nie wykonuje całości lub znacznej części obowiązków lub w przypadku zaistnienia nadzwyczajnych okoliczności, w szczególności jeżeli abonenci w znacznej ilości będą zwracali się do Spółki z informacjami dotyczącymi nieprawidłowego działania Agenta przy zawieraniu umów. To do Powoda należała zatem ocena, czy Agent wykonuje właściwie przewidziane w umowie obowiązki, dlatego brak reakcji Powoda względem Agenta pomimo zachodzących nieprawidłowości niewątpliwie jest dla niego obciążający. Wprawdzie ostatecznie Powód rozwiązał umowę agencyjną z (...), ale dopiero z powodu postępowań karnych prowadzonych wobec tego podmiotu przez organy ścigania. Poza tym zakończenie współpracy z (...) nastąpiło w listopadzie 2016 r., podczas gdy znaczna większość klientów (...) została pozyskana właśnie przez (...) do września 2016 r.

Skoro zatem Agent umocowany do działania w imieniu i na rzecz Powoda zawierał w jego imieniu i na jego rzecz umowy, należy stwierdzić, że (...) stosowała kwestionowane praktyki związane z zawieraniem umów i była ich wyłącznym beneficjentem. Powyższe stanowisko podziela również Sąd Apelacyjny w Warszawie, który między innymi w uzasadnieniu wyroku z 10 marca 2021 r. o sygn. VII AGa 580/19 (niepubl.) wskazał, że „W postanowieniu z dnia 19 czerwca 2018 r., sygn. VII AGz 668/18, Sąd Apelacyjny uznał, że można przypisać odpowiedzialność powodowej spółce także, jeśli za pomocą podmiotów trzecich stosowane były niedozwolone praktyki, gdyż podmioty te działały w imieniu Powódki, jako jej pełnomocnicy. Pracownicy spółek zewnętrznych działali w imieniu i na rzecz Powódki, a przy tym, zgodnie z zawartymi umowami Powódka zobowiązała się m.in. do przeszkolenia osób zatrudnionych przez partnera i/lub jego podwykonawców. Sporne działania osób prowadzących telemarketing oraz osób doręczających przesyłki w imieniu Powódki odpowiadały jej woli i intencjom. Jeśli zważy się, iż powtarzające się sygnały dotyczące negatywnych działań przedstawicieli Powódki (partnerów) pochodziły od konsumentów zamieszkujących różne rejony kraju, a przy tym zgłaszane były w dłuższym okresie czasu, jako logiczny jawi się wniosek, iż to właśnie z woli Powódki podmioty działające w jej imieniu i na jej rzecz przy zawieraniu umów z konsumentami stosowały sporne praktyki. Wniosek ten jest tym bardziej zasadny, jeśli zważy się, iż pomimo, że ww. zastrzeżenia konsumentów docierały do powodowej spółki, nie podejmowała ona jednak skutecznych działań zmierzających do wyeliminowania spornych praktyk i zachowań po stronie swoich partnerów.”

Ocena każdej praktyki rynkowej dokonywana jest z punktu widzenia przeciętnego konsumenta. Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym w art. 2 pkt 8 definiuje go jako takiego konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny; oceny dokonuje 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 lub umysłowa.

W tym kontekście należało zatem stwierdzić, że wprawdzie z okoliczności sprawy nie wynika, aby Powód ograniczył opisane w Decyzji praktyki w stosunku do określonego kręgu konsumentów, ponieważ potencjalnie każdy zainteresowany konsument mógł zawrzeć z Powodem umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych, a przeciętnego konsumenta w takim wypadku nie będą wyróżniać żadne charakterystyczne cechy, czy przynależność do jakiejś szczególnej grupy konsumentów, tym niemniej w rzeczywistości, w przeważającej części, umowy z Powodem zawierały osoby starsze, co uwidacznia tabela zamieszczona w stanie faktycznym. Największy odsetek klientów Powoda to osoby w wieku od 75 do 84 lat, następnie w przedziale od 65 do 74 lat. Kształtująca się w ten sposób struktura klientów wskazuje, że osoby starsze są konsumentami szczególnie podatnymi na praktyki Powoda, zwłaszcza, że są to również często osoby w trudnej sytuacji materialnej, utrzymujące się z emerytury, co może skłaniać je do podejmowania decyzji choćby pozornie maksymalizujących oszczędności, a także osoby schorowane, co może ułatwiać wytwarzanie i poddawanie się presji, w tym często mają problemy ze wzrokiem i słuchem, co może ułatwiać manipulację osobom postronnym. Ponadto osoby starsze charakteryzują się większą łatwowiernością i z reguły nie posiadają dostatecznej wiedzy o przysługujących im uprawnieniach wynikających z różnych aktów prawnych. W efekcie również skargi dotyczące zachowań Powoda pochodzą głównie od osób starszych, np.:

- „Mam 93 lata, niedowidzę i niedosłyszę. Uwierzyłam w to co mówiła kobieta przez telefon, i w to co mówił kurier. Ja nie jestem w stanie ani przeczytać ani zrozumieć umowy.” – pismo konsumenta z 15 czerwca 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 98 akt adm.),

- „Proszę o pomoc w sprawie oszukania mnie przez (...) Sp. z o.o., ponieważ zostałem wprowadzony w błąd przez w/w firmę. Mam 90 lat i proszę o pomoc w rozwiązaniu mojego problemu.” – pismo konsumenta z dnia 4 sierpnia 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 108 akt adm.),

- „Jestem osobą 81 lat i nie stać mnie zapłacić za oszustwa firmy w S.” – pismo konsumentki z 15 sierpnia 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 143 akt adm.),

- „Jestem osobą 87-letnią i z uwagi na wiek posiadam problemy ze wzrokiem i słuchem. Przedstawiciel spółki (...) sp. z o.o. wykorzystał ten fakt.” – pismo konsumenta z 15 września 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 208 akt adm.),

- „Jestem osobą starszą mam 85 lat, niedowidzę i niedosłyszę, dlatego wszystkie ważne decyzje podejmuję po konsultacji z moimi dziećmi. Sprawę przedstawiono mi tak, że byłem przekonany, że chodzi o firmę (...)” - pismo konsumenta z 19 września 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 273 akt adm.),

- „Mój ojciec w tym roku kończy 84 lata. Jest osobą starszą, po wielu przebytych chorobach (...) i z racji wieku bardzo słaby słuch. (...) z uwagi na chorobę P. ma duży kłopot chociażby ze złożeniem podpisu na umowie.” – pismo konsumenta z dnia 20 czerwca 2016 r., sygn. (...) (dowód: k. 101 i 101 v akt adm.).

Odnosząc się do zakazu stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych należy wskazać, że zgodnie z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu.

Zachowania sprzeczne z prawem, zasadami współzycia społecznego lub dobrymi obyczajami kwalifikuje się jako bezprawne bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Bezprawność ma charakter obiektywny, niezależny od wystąpienia szkody i zamiaru podmiotu dopuszczającego się bezprawnych działań.

W myśl art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r. za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu dobrych praktyk, jeżeli działania te spełniają przesłanki określone w ust. 1.

Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r. praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji

dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji (art. 5 ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r.). Zgodnie natomiast z art. 5 ust. 3 pkt 5 ww. ustawy wprowadzające w błąd działanie może w szczególności dotyczyć praw konsumenta, w szczególności: ceny, sposobu obliczania ceny lub istnienia szczególnej korzyści cenowej.

Jak stanowi art. 6 ust. 1 u.p.n.p.r. praktykę rynkową uznaje się za zaniechanie wprowadzające w błąd, jeżeli pomija istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. W razie wątpliwości za istotne informacje, o których mowa powyżej, uważa się informacje, które przedsiębiorca stosujący praktykę rynkową jest obowiązany podać konsumentom na podstawie odrębnych przepisów (art. 6 ust. 2 u.p.n.p.r.). Wprowadzającym w błąd zaniechaniem może być w szczególności zatajenie lub nieprzekazanie w sposób jasny, jednoznaczny lub we właściwym czasie istotnych informacji dotyczących produktu (art. 6 ust. 3 pkt 1 u.p.n.p.r.).

Zgodnie natomiast z art. 6 ust. 4 u.p.n.p.r. w przypadku propozycji nabycia produktu, za istotne informacje uznaje się w szczególności imię, nazwisko (nazwę) i adres przedsiębiorcy (siedzibę) oraz przedsiębiorcy, na którego rzecz działa (pkt 2), cenę uwzględniającą podatki lub, w przypadku gdy charakter produktu nie pozwala w sposób racjonalny na wcześniejsze obliczenie ceny, sposób, w jaki cena jest obliczana, jak również wszelkie dodatkowe opłaty za transport, dostawę lub usługi pocztowe lub, w sytuacji gdy wcześniejsze obliczenie tych opłat nie jest w sposób racjonalny możliwe, informację o możliwości powstania takich dodatkowych kosztów (pkt 3), a także informacje o istnieniu prawa do odstąpienia od umowy lub rozwiązania umowy, jeżeli takie prawo wynika z ustawy lub umowy (pkt 5).

Mając na względzie treść przytoczonych przepisów i poczynione ustalenia faktyczne możliwe było postawienie Powodowi zarzutów stosowania nieuczciwych praktyk rynkowych.

Praktyka określona w pkt I ppkt 1 sentencji Decyzji

Prezes UOKiK postawił Spółce zarzut stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 5 ust. 1, ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r. polegającej na wprowadzającym w błąd informowaniu konsumentów, w związku ze składaniem propozycji zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, o przedmiocie oferowanej usługi i rzeczywistym celu rozmowy lub wizyty, przez sugerowanie, że składana oferta i dokumenty przedkładane konsumentom dotyczą zmiany warunków umowy zawartej z dotychczasowym usługodawcą, podczas gdy w rzeczywistości dotyczą zawarcia nowej umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W., a tym samym zmiany usługodawcy.

W ocenie Sądu materiał dowodowy w postaci wystąpień i skarg konsumentów niezbitnie potwierdza, że określone działania rzeczywiście miały miejsce.

Konsumenci podobnie opisywali mechanizm działania przedstawicieli Powoda, wyjaśniali, że kontaktowano się z nimi najpierw telefonicznie, później bezpośrednio, w miejscu ich zamieszkania osoby reprezentujące i działające na rzecz i w imieniu Spółki przedkładały im do podpisu dokumenty. Osoby te, kontaktując się z konsumentami telefonicznie lub składając wizyty w miejscu ich zamieszkania sugerowały a nawet przekazywały im informację, że reprezentują dotychczasowego operatora, z którego usług konsument korzysta, niejednokrotnie wskazując przy tym jego nazwę, najczęściej (...), mimo, że ustawa o prawach konsumenta w art. 12 ust. 1 pkt 2, 3 i ust. 2 nakłada na przedsiębiorcę obowiązek przekazania konsumentowi informacji o swojej tożsamości m.in. poprzez podanie danych identyfikujących, jak też danych identyfikujących przedsiębiorcę, w imieniu którego zawierana jest umowa. Wprowadzanie w błąd ma zatem miejsce już w trakcie rozmów telefonicznych przeprowadzanych między przedstawicielami działającymi w imieniu Powoda a konsumentami, a następnie jest podtrzymywane podczas osobistych wizyt przedstawicieli Powoda w miejscu zamieszkania konsumentów.

Przedstawiciele Powoda sugerowali, że reprezentują dotychczasowego operatora również w inny sposób, np. poprzez prośbę o weryfikację danych klienta, złożenie oferty przedłużenia umowy, zagwarantowanie obniżenia wysokości

abonamentu, jak również informowanie, że przedstawiana oferta kierowana jest do stałych klientów (...). Takie „zabiegi” nasuwają wniosek, iż konsument ma do czynienia z dotychczasowym dostawcą usług.

Otrzymując informację o obniżeniu abonamentu przeciętny konsument może uznać, że osoba, z którą rozmawia, rzeczywiście reprezentuje jego operatora, ponieważ wie, że do tej pory płacił wyższy abonament niż ten proponowany w rozmowie. Na tej podstawie przeciętny konsument może zdecydować o wyrażeniu zgody na wizytę kuriera, aby skorzystać z korzystnej dla niego finansowo oferty. Należy zauważyć, że dla uzasadnienia złożenia konsumentowi propozycji obniżenia abonamentu, przedstawiciele Powoda powołują się często na dotychczasową, długotrwałą i dobrą z nim współpracę. Odwołanie się do dotychczasowej współpracy może bezpośrednio sugerować przeciętnemu konsumentowi, że faktycznie rozmawia z przedstawicielem swojego operatora. Dla przeciętnego konsumenta wydaje się logiczne, że osoba niemająca żadnych związków z jego operatorem nie może mieć żadnej wiedzy co do istnienia takiej współpracy i jej pozytywnego przebiegu. Powołanie się na dotychczasowe relacje może być więc dodatkową okolicznością eliminującą ewentualną niepewność przeciętnego konsumenta co do tożsamości jego rozmówcy, a przez to wzbudzającą jego zaufanie do rozmówcy i otrzymanej propozycji.

Potwierdzenie dla tych tez znajduje się w treści zawiadomień konsumentów, np.:

- „Podpisałam z tą Powód umowę ponieważ osoba przedstawiła się, że jest (...) w której mam abonament i zaproponował Korzystniejsze warunki. Spytałam czy to (...) i pokazałam moje rachunki i ten pan potwierdził, że tak.”
– pismo konsumentki z 24 października 2016 r., przekazane przez Powiatowego Rzecznika Konsumentów w G., sygn. (...),

- „Przedstawicielka (...) Powód z o.o. w S. kilka dnia wcześniej zadzwoniła do mnie proponując mi obniżenie rachunku za abonament telefoniczny. Gdy jej oświadczyłam, że posiadam abonament w (...) od razu to podchwyciła i powiedziała, że to ona właśnie jest przedstawicielem (...) i chce dokonać jedynie niewielkiej zmiany w umowie u mojego dotychczasowego operatora.” – pismo konsumentki z 22 stycznia 2017 r., sygn., (...)(...),

- „W dniu 17 czerwca br. przybył do mnie kurier, rzekomo przysłany przez firmę telekomunikacyjną (...) Powód Akcyjna Polska. W., celem podpisania umowy na niższą taryfę abonencką, jako wieloletniego użytkownika usługi telefonicznej tejże firmy” – pismo konsumenta z 21 czerwca 2016 r., sygn. (...),

- „Zarówno osoba, która rozmawiała ze mną przez telefon jak i kurier, który przyjechał z umową do mnie do domu mówili, że są z (...). Kobieta która do mnie dzwoniła mówiła ze jest z (...) i proponuje mi przedłużenie umowy z (...) na lepszych warunkach. Kurier wpadł do domu powiedział, że jest z (...), kazał mi podpisać dokumenty i szybko wyszedł.”
– pismo konsumentki z 15 czerwca 2016 r., sygn. (...),

- „Rozmowę przeprowadził w ten sposób, że mój ojciec nie miał świadomości, że firma, z która zawiera umowę to nie jest (...). (...). O tym, że umowa nie została zawarta z firmą (...) oraz, że już upłynął termin na odstąpienie od umowy (...) dowiedział się dopiero od pracownika (...)(...), który poinformował go o konsekwencjach finansowych takiego działania.” – pismo konsumenta z dnia 20 czerwca 2016 r., sygn. (...),

- „(...) przedstawiła się jako „telekomunikacja”, powołała się na dane dotyczące mojego abonamentu a na moje pytanie, czy chodzi o firmę (...) bez wahania odpowiedziała, że tak.” – pismo konsumentki z 25 lipca 2016 r., sygn. (...),

- „W związku z podpisaniem umowy z (...), której pracownicy zarówno w rozmowach telefonicznych i zawiadamiając iż wysyłają kuriera przedstawiali się jako reprezentanci stacji (...).” – pismo konsumentki z 1 sierpnia 2016 r., sygn. (...),

- „W rozmowie telefonicznej z przedstawicielem firmy wskazywano, iż zawieram umowę z dotychczasowym operatorem, na korzystniejszych warunkach.” – pismo konsumentki z 3 sierpnia 2016 r., sygn. (...),

- „Kobieta, która telefonicznie proponowała mi podpisanie umowy oszukała mnie podając, że dzwoni z (...), że w mojej umowie telefonicznej nic się nie zmieni poza tym, że będę płacić dużo niższy abonament około 25 zł, że jest to

promocja dla stałych klientów. (...) Mężczyzna, który przyjechał z dokumentami przedstawił się że jest z (...)” – pismo konsumentki z 19 sierpnia 2016 r., sygn. (...),

- „w końcowych dniach lipca br. zadzwoniła do mnie pani przedstawiając się jako pracownik firmy (...), z którą mam umowę na usługi telekomunikacyjne (...), bo firma proponuje przedłużyć umowę na korzystniejszych warunkach na dalsze 2 lata.” – pismo konsumenta z 5 września 2016 r., sygn. (...),

- „Zostałam wprowadzona w błąd, że w/w Telekomunikacja to jest to samo co (...).” – pismo konsumentki z 10 sierpnia 2016 r. przekazane przez Miejskiego Rzecznika Konsumentów w C., sygn. (...),

- „(...) przedstawiciel spółki (...) sp. z o.o. podczas rozmowy telefonicznej poprzedzającej wysłanie pisemnej umowy wprost wskazywał, że reprezentuje spółkę (...) S.A., tj. mojego dotychczasowego operatora, a zawierana umowa jest przedłużeniem dotychczasowej umowy z (...) S.A. na zmienionych, korzystniejszych warunkach.” – pismo konsumenta z 15 września 2016 r., sygn. (...),

- „Przed podpisaniem dokumentów pokazałem kurierowi ostatnią przyslaną fakturę za telefon z firmy (...) i zapytałem czy to ta sama firma. Kurier potwierdził, że tak.” – pismo konsumenta z 19 września 2016 r., sygn. (...),

- „Kobieta, która telefonicznie proponowała mi podpisanie umowy oszukała mnie podając, że dzwoni z (...), że w mojej umowie telefonicznej nic się nie zmieni poza tym, że będę płacić dużo niższy abonament około 25 zł, że jest to promocja dla stałych klientów. (...)” – pismo konsumentki z 19 sierpnia 2016 r., sygn. (...),

- „w końcowych dniach lipca br. zadzwoniła do mnie pani przedstawiając się jako pracownik firmy (...), z którą mam umowę na usługi telekomunikacyjne (...), bo firma proponuje przedłużyć umowę na korzystniejszych warunkach na dalsze 2 lata.” – pismo konsumenta z 5 września 2016 r., sygn. (...),

- „W dniu 17 czerwca br. przybył do mnie kurier, rzekomo przysłany przez firmę telekomunikacyjną (...) Powód Akcyjna Polska. W., celem podpisania umowy na niższą taryfę abonencką, jako wieloletniego użytkownika usługi telefonicznej tejże firmy” – pismo konsumenta z 21 czerwca 2016 r., sygn. (...).

Zarzuty wprowadzania w błąd co do tożsamości usługodawcy, przedmiotu i celu oferty, pojawiają się przy tym w większości pism kierowanych do Prezesa Urzędu w sprawie praktyk (...).

Konsumenci nie mieli zatem świadomości, że mają do czynienia z przedstawicielami Powoda oraz jaki jest rzeczywisty cel podejmowanych przez te osoby działań. Tymczasem to właśnie nieprawdziwe informacje przekazywane konsumentom skłaniały ich do podpisania dokumentów. Kierując się bowiem tymi fałszywymi informacjami zawierali umowy z Powodem, czego jak wynika ze wspomnianych skarg by nie uczynili, gdyby nie zostali wprowadzeni w błąd. Wprowadzanie zatem konsumentów w błąd miało doprowadzić do zawarcia z nimi przez Powoda nowych umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Jak wynika przy tym ze skarg i zawiadomień wpływających do Prezesa UOKiK od konsumentów i organizacji konsumenckich, konsumenci o zmianie dostawcy usług często dowiadują się wskutek kontaktu telefonicznego od dotychczasowego dostawcy usług dotyczącego wniosku o przeniesienie przydzielonego numeru do nowego usługodawcy i konsekwencji finansowych ww. działania, bądź też wskutek otrzymania faktury VAT od nieznanego im przedtem przedsiębiorcy – (...) (...)

W tym miejscu należy podnieść, że przeciętni konsumenci, w tym zwłaszcza osoby starsze polegają na informacjach przekazywanych ustnie, które otrzymują bezpośrednio od osoby składającej propozycję handlową. Dlatego kierują się otrzymanymi w rozmowie telefonicznej informacjami oraz potwierdzeniami kurierów, że reprezentują dotychczasowego operatora. Oprócz tego kurierzy podtrzymują błędne przeświadczenie konsumentów, zdarza się też, że w ogóle nie wskazują kogo reprezentują, a tylko przedkładają umowę do podpisu, twierdząc, że się spieszą. Kierując się jednak treścią otrzymanych przed podpisaniem umowy informacji przeciętny konsument ma prawo zakładać, że przekazywane mu informacje są prawdziwe. Przeciętny konsument działa w zaufaniu do kuriera. Dla przeciętnego konsumenta wizyta kuriera jest też potwierdzeniem ustaleń wynikających z rozmowy telefonicznej. Z tego względu jest

przekonany, że jej celem jest podpisanie dokumentów zmieniających zawartą przez niego umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych z dotychczasowym operatorem w zakresie wysokości opłaty za abonament. Oceniając możliwość wprowadzenia w błąd przeciętnego konsumenta przez kuriera należy także uwzględnić krótki czas jego wizyty, podczas której dochodzi do podpisania umowy. Nawet przeciętnie uważny i ostrożny konsument, poddany dodatkowo presji czasu, może mieć problemy aby np. zweryfikować otrzymane informacje z przedkładanymi mu do podpisu dokumentami. Skoro większość wizyt osób działających na rzecz Powoda odbywała się w atmosferze pośpiechu, konsumenci niejednokrotnie nie mieli nawet faktycznej możliwości zapoznania się z treścią przedstawianych im dokumentów.

Dlatego fakt sygnowania przez konsumentów dokumentów umownych, w rzeczywistości dotyczących zmiany operatora, nie świadczy o świadomej zgodzie konsumentów na tą zmianę i nie wyklucza zawarcia umowy w związku z wprowadzeniem w błąd. Podkreślenia wymaga, że Powód nie przedstawił dowodów na przeprowadzenie rozmów weryfikacyjnych świadczących o prawidłowym informowaniu konsumentów o tożsamości Spółki oraz przedmiocie oferowanej konsumentom umowy. Z kolei w sytuacji opisywanych wyżej okoliczności zawarcia umów z Powodem podpisane przez konsumentów umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych i oświadczenia abonentów nie mogą stanowić dowodów należytego wypełnienia przez Powoda obowiązków informacyjnych, a w konsekwencji nie eliminują wniosku o wprowadzaniu konsumentów w błąd dla zawarcia umowy.

Zaprzeczanie przez Powoda stosowaniu przedmiotowej praktyki nie może odnieść skutku tym bardziej, że Pozwany zgromadził obszerny materiał dowodowy w postaci skarg konsumentów, z którego wynika, że konsumenci byli wprowadzani w błąd, gdyż osoby działające w imieniu i na rzecz Powoda świadomie manipulowały informacjami przekazywanymi konsumentom zarówno w trakcie pierwszego kontaktu telefonicznego, jak i podczas składanych im wizyt, wpływając na podjęcie przez nich decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjęli.

W związku z powyższym Sąd uznał, że Powód niewątpliwie dopuścił się powyżej opisanej nieuczciwej praktyki rynkowej wprowadzającej konsumentów w błąd, o której mowa w art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r.

Praktyka określona w punkcie I ppkt 2 sentencji Decyzji

Prezes UOKiK postawił Powodowi zarzut stosowania nieuczciwej praktyki rynkowej, o której mowa w art. 6 ust. 1, ust. 3 pkt 1 w zw. z art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r., polegającej na niedoręczaniu konsumentom podczas zawierania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych pełnej dokumentacji umownej.

Obowiązek wydania konsumentowi dokumentu umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa lub potwierdzenia jej zawarcia wynika z art. 15 ust. 1 u.p.k. Zgodnie z art. 15 ust. 1 u.p.k. przedsiębiorca jest zobowiązany wydać konsumentowi dokument umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa lub potwierdzenie jej zawarcia, utrwalone na papierze lub, za zgodą konsumenta, na innym trwałym nośniku.

Faktycznie Sąd stwierdził, że materiał dowodowy wskazuje, że Powód nie wydaje konsumentom wszystkich dokumentów, które powinny zostać wydane wraz z podpisaniem umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych. W szczególności Powód nie pozostawia konsumentom niektórych załączników lub kompletnego egzemplarza umowy, jak również nie pozostawia potwierdzeń zawarcia umowy, a brakujące dokumenty wydaje ewentualnie dopiero w późniejszym okresie (na żądanie konsumenta lub instytucji konsumenckiej). Dane zaniechania nie były przy tym jednorazowe.

W przykładowych wystąpieniach konsumenci podnoszą bowiem, że:

- „Kurier zostawił mi źle zszytą umowę ze stronami 3-5.” – pismo konsumentki z 7 listopada 2016 r., sygn. (...),
- „W Biurze Obsługi Klienta w (...) powiedzieli mi, że jest to zmiana operatora (...) i nie jestem jedyną osobą, która w ten sam sposób wprowadzili w błąd, a w umowie jak u każdego brakuje pierwszej strony” – pismo konsumentki z 15 listopada 2016 r., sygn. (...),

- „Podpisałem to pismo a ten człowiek nie zostawił mi żadnych dokumentów ani umowy, cennika, regulaminu świadczeń usług ani wzoru odstąpienia od umowy.” – pismo konsumenta z 24 lutego 2017 r., sygn. (...),

- „Między 01 a 15.06.2016 r. mężczyzna podający się za przedstawiciela (...) zadzwonił do mojej 80-letniej matki, sprawdzając czy jest w domu i poinformował ją, że ma do podpisania dokumenty - przyjechał z gotową umową. Mężczyzna pozostawił jej w domu niekompletną treść Umowy o Świadczenie Usług Telekomunikacyjnych przez (...) sp. z o.o. oraz Regulamin Świadczenia Usług. Nie pozostawił 1 i 2 str. Umowy o Świadczenie Usług Telekomunikacyjnych, wzoru oświadczenia o odstąpieniu od umowy zawartej na odległość/poza lokalem p-stwa, oświadczenia Abonenta.” – pismo konsumentki z 2 lutego 2017 r., sygn. (...),

- „Niżej podpisana (...) lat 83 oświadczam, iż przedstawiciel (...) Sp. z o.o. podając się za przedstawiciela mojego operatora (...) podstępnie wyłudził mój podpis na załączonej umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Podpisaną umowę w jednym egzemplarzu zabrał ze sobą i nie pozostawił dla mnie żadnej kopii.” – pismo konsumentki z 11 marca 2017 r., sygn. (...),

- „W chwili doręczenia umowy, nie przedłożono mi dokumentów w całości, tj. umowa nie zawierała wzoru oświadczenia o odstąpieniu od umowy, cennika oraz regulaminu.” – pismo konsumentki z 24 kwietnia 2017 r., sygn. (...),

- „Najważniejsze uchybienia ze strony (...) sp. z o.o. to !. Brak obustronnie podpisanej umowy zawierającej wszystkie formalno-prawne wymagania.” – pismo konsumenta z 22 maja 2017 r., sygn. (...),

- „Umowę podpisałam (nadal twierdzę, że pod wpływem nieprawdziwej informacji jakoby przedstawiciel firmy (...) reprezentował firmę (...)). Jednak nie otrzymałam jej fizycznie do ręki a została ona zabrana przez Waszego przedstawiciela.” – pismo Miejskiego Rzecznika Konsumentów w W. z 24 maja 2017 r., sygn. (...),

- „Przy zawieraniu umowy (moja matka) nie otrzymała egzemplarza umowy a także nie została poinformowana o prawie odstąpienia od tejże umowy. (...)” – pismo Miejskiego Rzecznika Konsumentów w W. z 24 maja 2017 r., sygn. (...),

- „Dodam również, że nie posiadam pełnej dokumentacji. Brakuje dokumentu o przeniesieniu numeru oraz pełnomocnictwa jakiego wam udzielałam w celu przeniesienia numeru od poprzedniego operatora” – pismo Powiatowego Rzecznika Konsumentów w B. z 24 lipca 2017 r., sygn. akt (...),

- „Mając to na uwadze oraz to, że nie otrzymałam od Państwa przedstawiciela egzemplarza tej umowy, a wystawiacie Państwo faktury za usługi, z których nie korzystam (...)” – pismo konsumentki z 18 lipca 2017 r. skierowane do Spółki,

- „Ponadto oświadczam, że nie przypominam sobie okoliczności zawarcia z Państwem umowy, formy jej podpisania oraz nie posiadam żadnych dokumentów świadczących o tym, iż niniejsza umowa została zawarta” – pismo konsumentki z 29 czerwca 2017 r. skierowane do Spółki,

- „kopia umowy zawartej z (...) Sp. z o.o. dotychczas nie została do mnie przekazana” – pismo konsumenta z 1 czerwca 2017 r. skierowane do Spółki,

- „Informuję, że nie pozostawiono mi żadnych dokumentów dotyczących w/w umowy, danych identyfikacyjnych Waszej formy ani też formularza odstąpienia od umowy, co jest niezgodne z przepisami” - pismo konsumentki z 12 czerwca 2017 r. skierowane do Spółki.

Podkreślenia więc wymaga, że w sytuacji, w której rozmowy między przedstawicielami Powoda a konsumentami toczyły się tylko ustnie, a dodatkowo jak już wcześniej wskazano konsumenci nie mieli dostatecznie dużo czasu na zapoznanie z przedstawianymi im dokumentami skoro były podpisywane pod presją czasu, niepozostawianie konsumentom egzemplarza umowy lub jego części pozbawiało ich w ogóle możliwości zapoznania się z warunkami wiążącej ich z Powodem umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa. Konsumenci, po wprowadzeniu ich w

błąd przez osoby telefonujące a następnie kurierów, częstokroć w dalszym ciągu pozostawali więc bez informacji z kim i na jakich warunkach zawarli umowę. W takim wypadku niewydanie konsumentom dokumentów dotyczących umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa de facto uniemożliwia im skorzystanie z podstawowego uprawnienia, jakim jest prawo do odstąpienia od umowy. Konsument pozbawiony przedmiotowych dokumentów nie posiada bowiem informacji, z jakim podmiotem podpisał umowę, tym samym nie wie nawet do kogo miałby skierować m.in. oświadczenie o odstąpieniu od umowy zawartej poza lokalem przedsiębiorstwa.

Przedmiotowa praktyka może zatem w sposób istotny zniekształcać zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta na etapie kontraktowania oraz po zawarciu umowy. Będąc bowiem świadomym wszystkich informacji wynikających z przekazanej w momencie zawarcia umowy dokumentacji, konsument mógłby podjąć świadomą decyzję co do związania się umową na warunkach w niej określonych. Uwzględniając te informacje, mógłby również zdecydować o odstąpieniu od umowy, w przypadku uznania, że są one niezgodne z przekazanymi mu wcześniej warunkami lub z innych przyczyn są dla niego niesatysfakcjonujące. W sytuacji ich braku nie ma jednak możliwości takiej racjonalnej decyzji podjąć.

Oprócz tego w wyniku tej praktyki, na etapie wykonywania umowy, konsument może nieadekwatnie korzystać ze swoich praw i niewłaściwie wykonywać obowiązki wynikające z postanowień umownych.

Opisane zaniechanie stanowiące przejaw niedopełnienia przez Powoda obowiązków nałożonych na nią przez ustawodawcę w art. 15 ust. 1 u.p.k. pomija zatem istotne informacje potrzebne przeciętnemu konsumentowi do podjęcia decyzji dotyczącej umowy i tym samym powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął.

Praktyka określona w punkcie I ppkt 3 sentencji Decyzji

Prezes UOKiK postawił Powodowi zarzut naruszenia art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Pt), tj. działania polegającego na bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty aktywacyjnej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...).

W odniesieniu do powyższego zarzutu zaznaczyć trzeba, że zgodnie z art. 72 ust. 1 Pt abonent będący stroną umowy z dostawcą usług zapewniającym przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej (np. z (...) S.A. lub innym dostawcą usług zapewniającym przyłączenie do sieci (...) S.A.) może wybrać dowolnego dostawcę publicznie dostępnych usług telefonicznych, którego usługi są dostępne w połączonych sieciach. Z tytułu dokonania wyboru dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych, o którym mowa w ust. 1, nie przysługuje roszczenie w stosunku do abonenta (art. 72 ust. 2 Pt).

Zgodnie z art. 73 Pt minister właściwy do spraw łączności określi, w drodze rozporządzenia, warunki korzystania z uprawnień, o których mowa w art. 69 - 72 Pt, uwzględniając dostępność usług telefonicznych, możliwości techniczne publicznych sieci telefonicznych oraz istniejące zasoby numeracji.

Rozporządzenie Ministra Cyfryzacji z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie warunków korzystania z uprawnień w publicznych sieciach telefonicznych (Dz. U. z 2018 poz. 2324, dalej jako „Rozporządzenie”) określa m. in. warunki korzystania przez abonenta, będącego stroną umowy z dostawcą usług zapewniającym przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej, z uprawnienia do wyboru dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych, którego usługi są dostępne w połączonych sieciach – rozdział 5 Rozporządzenia: wybór dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych, przepisy § 15 do 22 Rozporządzenia.

Na podstawie § 15 ust. 1-3 Rozporządzenia, abonent będący stroną umowy z dostawcą usług zapewniającym przyłączenie do stacjonarnej publicznej sieci telefonicznej operatora o znaczącej pozycji rynkowej wybiera dostawcę

publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu lub preselekcję. Abonent dokonuje wyboru dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, przez wybranie podczas inicjowania połączenia ciągu cyfr zawierającego numer dostępu dostawcy usług (...), zgodnego ze schematem wybierania określonym w planie numeracji krajowej. Abonent dokonuje wyboru dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez preselekcję poprzez złożenie zlecenia w formie pisemnej kierowania wskazanymi rodzajami połączeń do wybranego dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych bez konieczności wybierania (...).

Należy więc w tym miejscu zaznaczyć, że w przypadku wyboru przez konsumenta Usługi (...) i złożenia Zamówienia (...), konsument korzysta, do czasu rozpoczęcia świadczenia Usługi (...), z usług Spółki na zasadach określonych w Rozporządzeniu Ministra Cyfryzacji w sprawie warunków korzystania z uprawnień w publicznych sieciach telefonicznych, tj. przez numer dostępu lub preselekcję. W przedmiotowej sytuacji konsument pozostaje bowiem – co do zasady – związany umową z dotychczasowym operatorem, wobec którego ponosi opłaty abonamentowe. Rozpoczęcie świadczenia konsumentowi Usługi (...) może bowiem nastąpić dopiero po rozwiązaniu umowy z dotychczasowym operatorem.

Tymczasem w myśl § 1 ust. 30 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych przygotowanej przez Spółkę, Aktywacja Usług następuje wraz z rozpoczęciem świadczenia (...) ręcznego. Natomiast zarówno w Cenniku Ułgowym Bez Ograniczeń (Stacjonarne) jak i w Cenniku Ułgowym Bez Ograniczeń (Stacjonarne i Komórkowe) występuje pozycja Aktywacja Usług – opłata pobierana jednorazowo niezależnie czy uruchomiona jest usługa (...) ręcznego w wysokości 12 zł (słownie: dwanaście) netto i 14,76 zł (słownie: czternaście siedemdziesiąt sześć) brutto. Także w Cenniku Ułgowym 100 minut do wszystkich oraz Cenniku Ułgowym 100 Minut na Twoje Rozmowy znajduje się pozycja: „Aktywacja Usług – opłata jednorazowa”.

Tym samym zgodnie ze stosowaną przez Powoda praktyką, opłatą aktywacyjną obciążani są konsumenci, którym Powód nie rozpoczął świadczenia Usługi (...), tj. konsumenci, którzy korzystali z usług Powoda wyłącznie przez numer dostępu, lecz wobec których nie doszło do zmiany operatora w zakresie abonamentu telefonicznego. Stosowane przez Powoda postanowienia wzorców umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych nie przewidują bowiem wyjątku od obciążenia konsumenta opłatą aktywacyjną w sytuacji, gdy nie dojdzie do rozpoczęcia świadczenia konsumentowi Usługi (...).

W związku z tym, z tytułu dokonania przez konsumenta wyboru Powoda jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, Spółce przysługuje roszczenie o zapłatę opłaty aktywacyjnej w stosunku do konsumenta. Z przedmiotowym roszczeniem Powód występuje również wobec konsumentów, którzy korzystali z jego usług wyłącznie przez numer dostępu, lecz nie zrealizowali zmiany operatora w zakresie abonamentu telefonicznego (nie rozpoczęto im świadczenia Usługi (...)). Dowodem na pobieranie od konsumentów opłaty aktywacyjnej w ww. sytuacji są faktury VAT znajdujące się w aktach sprawy. Ponadto ze skarg konsumentów i pism instytucji konsumenckich wynika, że Powód stoi na stanowisku, iż aktywacja usług ma miejsce z chwilą uruchomienia usługi (...) ręcznego. Powyższe działanie jest zaś niewątpliwie sprzeczne z wyżej przytoczonym art. 72 ust. 2 Pt.

Dodać przy tym trzeba, że faktury VAT załączane do skarg konsumenckich wskazują, iż powyższa opłata jest pobierana nawet w przypadku nieskorzystania przez abonentów z usługi (...) ręcznego, tj. w przypadku braku jakichkolwiek połączeń wykonanych za pomocą numeru Dostępu do Sieci: (...), co łączy się z treścią pozycji w Cennikach - Aktywacja Usług – opłata pobierana jednorazowo niezależnie czy uruchomiona jest usługa (...) ręcznego.

Należy też zauważyć, iż stosownie do treści art. 57 ust. 5 Pt, warunki umowy o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych nie mogą uniemożliwiać lub utrudniać abonentowi korzystania z prawa do zmiany dostawcy usług świadczącego publicznie dostępne usługi telekomunikacyjne. Dotyczy to również wyboru dostawcy usług telekomunikacyjnych przez numer dostępu lub preselekcję na zasadach określonych w Rozporządzeniu. Przepis art. 57 ust. 5 Pt ustanawia więc zakaz kształtowania treści umów w taki sposób, aby uniemożliwić lub zniechęcić abonentów do zmiany dostawcy usług telekomunikacyjnych.

Z kolei Powód zastrzegł w stosowanych wzorcach umowy opłatę aktywacyjną w wysokości 14,76 zł (Cenniki Ulgowe) oraz 620,00 zł (Cennik Podstawowy). W ocenie Sądu, przedmiotowa opłata aktywacyjna może zatem stanowić ograniczenie finansowe dla konsumenta w korzystaniu z prawa do wyboru dostawcy usług przez numer dostępu na zasadach określonych w Rozporządzeniu. W świetle postanowień wzorców umowy stosowanych przez Powoda opłata aktywacyjna jest bowiem niezależna od usługi, która została lub zostanie uruchomiona.

W związku z powyższym Sąd zgodził się z Prezesem UOKiK, że zastrzeżenie przez Powoda w umowie opłaty aktywacyjnej, w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru Powoda jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, przed rozpoczęciem świadczenia konsumentowi Usługi (...), może utrudniać konsumentom korzystanie z prawa do zmiany dostawcy usług świadczącego usługi telekomunikacyjne poprzez numer dostępu, a tym samym narusza art. 57 ust. 5 oraz art. 72 ust. 2 Pt.

Praktyka określona w punkcie I ppkt 4 sentencji Decyzji

Prezes UOKiK postawił Powodowi zarzut naruszenia art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 w zw. z art. 57 ust. 6 Pt, tj. działania polegającego na bezprawnym zastrzeganiu w umowie o świadczenie usług telekomunikacyjnych i pobieraniu od konsumentów opłaty wyrównawczej w sytuacji dokonania przez konsumenta wyboru (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) z siedzibą w W. jako dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych przez numer dostępu, a następnie braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...) wobec wycofania lub zmiany przez konsumenta zamówienia (...).

W tym zakresie zaznaczyć trzeba, że Powód zawierając umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych na czas określony zgodnie z Cennikiem Ulgowym udziela ulgi z tytułu opłaty abonamentowej oraz ulgi z tytułu aktywacji usług. W świetle § 1 ust. 9 Cennika Ulgowego Bez Ograniczeń (Stacjonarne) oraz Cennika Ulgowego Bez Ograniczeń (Stacjonarne i Komórkowe), § 3 ust. 5 Cennika Ulgowego 100 Minut do wszystkich, § 3 ust. 5 Cennika Ulgowego 100 Minut na Twoje rozmowy, wysokość ulg przyznanych Abonentowi wynika z różnicy opłat w cenniku Podstawowym oraz opłat zawartych w niniejszym Cenniku Ulgowym.

W Cenniku Ulgowym Bez Ograniczeń (Stacjonarne i Komórkowe) oraz Cenniku Ulgowym Bez Ograniczeń (Stacjonarne) Powód reguluje wysokość przyznanych abonentowi ulg. I tak, zgodnie z postanowieniem § 1 ust. 10 ww. cenników Operator udziela Abonentowi, który zawarł na czas określony 24 miesiące, ulgi w rozumieniu art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego w wysokości:

- a) w przypadku korzystania jedynie z Usługi (...) – 605,24 zł za cały okres obowiązywania Umowy;
- b) w przypadku korzystania z Usługi (...) (linia analogowa) – 1.889 zł za cały okres obowiązywania Umowy.

Podobne regulacje zawierają dwa pozostałe Cenniki Ulgowe, tj. Cennik Ulgowy 100 Minut do wszystkich oraz Cennik Ulgowy 100 Minut na Twoje rozmowy.

Zgodnie z 3 ust. 6 Cennika Ulgowego 100 minut do wszystkich Operator udziela Abonentowi, który zawarł umowę na czas określony 24 miesiące ulgi w rozumieniu art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego w wysokości:

- a) w przypadku korzystania jedynie z Usługi (...) ręcznego – 605,24 zł przez cały okres obowiązywania Umowy;
- b) w przypadku korzystania z Usługi (...) dla linii analogowych – 1.555,24 zł przez cały okres obowiązywania Umowy (liczonej dla 20 miesięcy);
- c) w przypadku korzystania z Usługi (...) dla linii (...) (...)– 1.668,44 zł przez cały okres obowiązywania Umowy (liczonej dla 20 miesięcy).

Zgodnie z 3 ust. 6 Cennika Ulgowego 100 minut na Twoje Rozmowy Operator udziela Abonentowi, który zawarł umowę na czas określony 24 miesiące ulgi w rozumieniu art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego w wysokości:

- a) w przypadku korzystania jedynie z Usługi (...) ręcznego – 605,24 zł przez cały okres obowiązywania Umowy;
- b) w przypadku korzystania z Usługi (...) dla linii analogowych – 1.499,04 zł przez cały okres obowiązywania Umowy (liczonej dla 20 miesięcy);
- c) w przypadku korzystania z Usługi (...) dla linii (...) (...) – 1.549,24 zł przez cały okres obowiązywania Umowy (liczonej dla 20 miesięcy).

Natomiast zgodnie z art. 57 ust. 6 Pt, w przypadku zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym o zapewnienie przyłączenia do publicznej sieci telekomunikacyjnej, związanego z ulgą przyznaną abonentowi, wysokość roszczenia z tytułu jednostronnego rozwiązania umowy przez abonenta lub przez dostawcę usług z winy abonenta przed upływem terminu, na jaki umowa została zawarta nie może przekroczyć wartości ulgi przyznanej abonentowi pomniejszonej o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia umowy do dnia jej rozwiązania. Roszczenie **nie przysługuje w przypadku rozwiązania przez konsumenta umowy przed rozpoczęciem świadczenia usług**, chyba że przedmiotem ulgi jest telekomunikacyjne urządzenie końcowe.

Wprawdzie Powód w § 1 ust. 13 wzorca Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych postanowił, że w przypadku jednostronnego wypowiedzenia Umowy zawartej na czas określony przez Abonenta lub przez Operatora z winy Abonenta przed upływem okresu na jaki Umowa została zawarta lub przedłużona, Operatorowi, zgodnie z art. 57 ust. 6 Prawa telekomunikacyjnego, przysługuje względem Abonenta roszczenie o zwrot przyznanej ulgi (zwanej dalej „Opłatą wyrównawczą”), wysokości nie przekraczającej wartości ulg przyznanych Abonentowi w związku z zawarciem Umowy na warunkach określonych w Cenniku Ulgowym wskazanym w ust. 6, pomniejszonej o proporcjonalną jej wartość za okres od dnia zawarcia Umowy do dnia jej rozwiązania. Opłata wyrównawcza nie przysługuje w przypadku rozwiązania przez konsumenta Umowy przed rozpoczęciem świadczenia Usług, chyba że przedmiotem ulgi jest telekomunikacyjne urządzenie końcowe. Wysokość przyznanej przez Operatora Abonentowi ulgi jest określona w Cenniku Ulgowym wskazanym w ust. 6 – jednak zgodnie ze stosowaną przez Powoda praktyką, opłatą wyrównawczą obciążani są również konsumenci, którym Powód **nie rozpoczął świadczenia** Usługi (...), tj. konsumenci, którzy korzystali z usług Powoda wyłącznie przez numer prefiksu, lecz nie zrealizowali zmiany operatora w zakresie abonamentu telefonicznego. Stosowane przez Powoda postanowienia wzorców umowy nie przewidują bowiem wyjątku od obciążenia konsumenta opłatą wyrównawczą w sytuacji, gdy nie dojdzie do rozpoczęcia świadczenia konsumentowi Usługi (...). Wskazać należy, że ze skarg konsumentów i pism instytucji konsumenckich wpływających do Prezesa UOKiK wynika, że Powód stoi na stanowisku, iż aktywacja usług telekomunikacyjnych ma miejsce z chwilą uruchomienia usługi (...) ręcznego.

Z informacji zebranych w toku postępowania wynika, że Powód faktycznie obciąża konsumentów opłatą wyrównawczą m. in. w sytuacji, gdy konsument wycofał wniosek o zmianę operatora (cofnięcie zamówienia (...) przez abonenta), zatem nie doszło do rozpoczęcia świadczenia usługi (...) (np. k. 69- 87 akt adm.). W zgromadzonym materiale dowodowym znajdują się noty obciążeniowe wystawione przez (...) tytułem opłaty wyrównawczej, o której mowa w § 1 ust. 13 i 14 Umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

Pobranie przez Powoda opłaty wyrównawczej dotyczącej ulgi z tytułu opłaty aktywacyjnej można uznać za roszczenie Powoda wobec abonenta z tytułu dokonania przez konsumenta wyboru Powoda jako dostawcy publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych przez numer dostępu, przed rozpoczęciem świadczenia konsumentowi Usługi (...), a w konsekwencji zakwalifikować jako działanie bezprawne w świetle art. 72 ust. 2 Pt. Na gruncie ww. przepisu dostawcy publicznie dostępnych usług telefonicznych nie przysługuje bowiem roszczenie w stosunku do abonenta z tytułu dokonanego przez niego wyboru.

Oprócz tego zastrzeżenie przez Powoda w umowie opłaty wyrównawczej dotyczącej ww. ulgi, może utrudniać konsumentom korzystanie z prawa do zmiany dostawcy usług świadczącego usługi telekomunikacyjne poprzez numer dostępu, przed rozpoczęciem świadczenia konsumentowi Usługi (...), co z kolei stanowi działanie bezprawne w świetle art. 57 ust. 5 Pt.

W odniesieniu zaś do opłaty wyrównawczej dotyczącej ulgi z tytułu opłaty abonamentowej, mając na uwadze przepis art. 57 ust. 6 Pt należy zgodzić się z Prezesem UOKIK, że wobec braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi Usługi (...), konsumentowi nie zostają przyznane ulgi w opłatach abonamentowych. Przed rozpoczęciem świadczenia konsumentowi Usługi (...) konsument nie ma bowiem żadnej realnej możliwości korzystania z przedmiotowych ulg w opłatach abonamentowych. Zatem w sytuacji braku rozpoczęcia świadczenia Usługi (...) nie następuje przyznanie ulgi w opłatach abonamentowych, a tym samym nie jest możliwym żądanie przez Powoda od konsumentów zwrotu równowartości ulgi z tytułu opłat abonamentowych na zasadach określonych w omawianym art. 57 ust. 6 Pt.

Mając na uwadze powyższe opisane zachowanie Spółki narusza art. 72 ust. 2 i art. 57 ust. 5 w związku z art. 57 ust. 6 Pt.

Naruszenie zbiorowych interesów konsumentów.

Bezprawne praktyki muszą być wymierzone w zbiorowe interesy konsumentów. Do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów konieczne jest, by działanie przedsiębiorcy zostało skierowane nie do konkretnego adresata, lecz do adresata, którego nie da się z góry oznaczyć indywidualnie, tzn. że każdy konsument, który znalazłby się w takim samym stanie faktycznym, zostałby przez przedsiębiorcę potraktowany identycznie. Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na naruszeniu zbiorowych interesów konsumentów, jak i na samym zagrożeniu ich naruszenia. Interes konsumentów, który może być naruszony działaniem przedsiębiorcy, to jedynie interes prawny rozumiany jako określone potrzeby konsumenta uznane przez ustawodawcę za godne ochrony. Oceniając działanie przedsiębiorcy przez pryzmat definicji zawartej w art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów należy ustalić, czy jego działania mogą naruszać interesy nieoznaczonego kręgu potencjalnych klientów.

Niewątpliwie wszystkie opisane praktyki naruszały zbiorowe interesy konsumentów, albowiem nakierowane były na nieograniczony krąg konsumentów- potencjalnych klientów powodowej spółki. Praktyki były wymierzone we wszystkich konsumentów, z którymi kontaktowali się działający w imieniu i na rzecz Powoda przedstawiciele celem zawarcia umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych.

W tym stanie rzeczy uznanie praktyk z pkt I ppkt 1- 4 Decyzji za naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.i.k. było prawidłowe.

W odniesieniu do przedmiotowych praktyk Prezes UOKIK zasadnie zastosował podstawę z art. 26 ust. 1 u.o.k.i.k., nakazując zaniechanie tychże praktyk, ponieważ Powód nie udowodnił zaprzestania ich stosowania, podczas gdy w świetle art. 27 ust. 3 u.o.k.i.k. taki ciężar na niej spoczywał. W szczególności Powód nie złożył jednoznacznego oświadczenia, że zaniechał stosowania zarzuczanych mu praktyk i od kiedy.

Pozostałe kwestie

Biorąc powyższe pod uwagę istniały podstawy do wdrożenia przez Prezesa UOKIK środka na zasadzie art. 26 ust. 2 u.o.k.i.k. Zgodnie z tym przepisem w decyzji, o której mowa w ust. 1, Prezes Urzędu może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Środki, o których mowa w art. 26 ust. 2 u.o.k.i.k. powinny być proporcjonalne do wagi i rodzaju naruszenia oraz konieczne do usunięcia jego skutków.

Sąd zważył, iż celowym jest nałożenie na Powoda obowiązku usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, w związku z praktykami stwierdzonymi w pkt I ppkt 1-4, poprzez skierowanie listem poleconym w terminie 2 (dwóch) miesięcy od daty uprawomocnienia się niniejszej Decyzji - korespondencji do wszystkich konsumentów, którzy zawarli z Powodem umowy, wskazującej jakie praktyki Powoda organ regulacyjny uznał za naruszające zbiorowe interesy konsumentów w ramach zaskarżonej Decyzji, wraz z informacją, że treść tej Decyzji będzie dostępna na konkretnej stronie urzędu. W ocenie Sądu skierowanie do konsumentów przedmiotowej informacji za pomocą przesyłek poleconych pozwoli na powiadomienie konsumentów, w szczególności osób starszych, niekorzystających z internetu, o bezprawności zastosowanych wobec nich praktyk Taki przekaz jest niezwykle istotny,

gdyż jego brak może pozostawić konsumentów w niewiedzy a przez to bierności, mimo poczucia niezadowolenia i wyrządzonej szkody. Potrzeba doinformowania konsumentów jest przy tym nadrzędna, zaś ww. środek jest proporcjonalny do wagi i rodzaju naruszeń dokonanych przez Powoda.

Istniały również podstawy do wdrożenia przez Prezesa UOKiK środka na zasadzie art. 26 ust. 3 u.o.k.i.k. Zgodnie z tym przepisem w decyzji, o której mowa w ust. 1, Prezes Urzędu może nakazać publikację decyzji w całości lub w części, z zaznaczeniem, czy decyzja ta jest prawomocna, w określonej w niej formie, na koszt przedsiębiorcy. Prezes Urzędu postanowił zatem słusznie o publikacji treści Decyzji na oficjalnej stronie Spółki, jak też w dwóch dziennikach o zasięgu ogólnopolskim, odpowiednio po uprawomocnieniu Decyzji i po uprawomocnieniu pkt I Decyzji, na koszt Powoda, aby informacja o stosowaniu przez niego niedozwolonych praktyk dotarła do jak najszerszego kręgu odbiorców.

Ustalenia odnośnie stosowania przez Powoda zakazanych praktyk wskazywały ponadto na możliwość nałożenia na niego kar pieniężnych. W myśl bowiem art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k., Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 24 ustawy. Z art. 106 ust. 1 ustawy wynika więc, że kara pieniężna ma charakter fakultatywny. Mimo tego, zdaniem Sądu, Prezes UOKiK podjął trafną decyzję o wymierzeniu kar Przedsiębiorcy, biorąc pod uwagę charakter i skutki stosowanych przez niego praktyk. W tym kontekście wymierzenie kar zgodne było z zasadą celowości i proporcjonalności. Nałożenie kary pieniężnej służyć będzie jako środek odstrasżający Spółkę od stosowania podobnych praktyk w przyszłości (prewencja indywidualna). Rozstrzygnięcie o karze będzie również wyznacznikiem dla innych profesjonalnych uczestników rynku telekomunikacyjnego, że tego typu działania nie mogą być podejmowane - pod rygorem sankcji finansowej (prewencja ogólna).

Nie ma przy tym znaczenia, czy Przedsiębiorca dopuścił się naruszeń umyślnie czy nieumyślnie, na profesjonalnych uczestnikach obrotu rynkowego spoczywa bowiem obowiązek dochowania należytej staranności przy ocenie zgodności ich działań z obowiązującymi przepisami prawa. Natomiast postępowanie Powoda należy uznać za umyślne. Wszystkie działania podejmowane w ramach nieuczciwych praktyk rynkowych wpisują się bowiem w określony model odwzorowywany przez różne osoby występujące w imieniu Powoda. Powielanie danego schematu jest zaś symptomatyczne, gdyż świadczy o celowym instruowaniu pracowników. Przekazywanie konsumentom nieprawdziwych informacji o tożsamości Powoda świadczy o zamiarze wykorzystania mylnego przekonania konsumentów dla pozyskania jak największej liczby klientów i uzyskania maksymalnych zysków z zawierania umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych, w tym z opłat, o których mowa w art. 57 ust. 6 Pt. Powód miał natomiast wiedzę na temat określonego sposobu działania osób zatrudnionych przez Agenta choćby ze skarg konsumentów jednoznacznie wskazujących na stosowanie rzeczonych nieuczciwych praktyk rynkowych, mimo tego praktyk tych nie wyeliminował, co najdobitniej potwierdza, że je akceptował i mu służyły.

Podkreślenia wymaga, że skoro z 1.970 umów rozwiązanych przez konsumentów, 1.467 konsumentów zapłaciło z tego tytułu opłatę wyrównawczą na podstawie wystawionej noty obciążeniowej i jak wyjaśnił sam Powód niespełna połowa jego przychodów osiągniętych w okresie od 24 listopada 2015 r. do 31 grudnia 2016 r. pochodzi z zapłaty opłat wyrównawczych, należy uznać, że Powód uczynił rozmyślnie ze skutków tych praktyk, kosztem konsumentów, główne źródło przychodów. Zamiarem Powoda jest objęte także uiszczanie przez konsumenta opłaty aktywacyjnej i wyrównawczej nawet w sytuacji braku rozpoczęcia świadczenia usług (...). Powyższe wynika chociażby ze stanowiska Powoda w odniesieniu do stawianych mu zarzutów, w którym Powód przyznaje, że jego działanie jest zamierzone. Znaczące jest przy tym, że Powód nie rozpatruje również pozytywnie reklamacji, w których konsumenci informują o stosowaniu kwestionowanego działania, jak również nie wyraża zgody na polubowne rozwiązanie umowy. Uznać zatem można, że Powód akceptuje model zawierania umów przez jej przedstawicieli uwzględniający praktyki, lub godzi się z możliwością jego stosowania, który przynosi jej korzyści finansowe. Nie można zatem uznać, że działania te są przypadkowe.

Sąd zważył, iż jak wynika z treści art. 111 u.o.k.i.k., Prezes UOKiK przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej, o której mowa w art. 106 ust. 1 pkt 4, powinien uwzględnić w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz

uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes Urzędu ocenia biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia, działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia.

Oprócz tego w myśl art. 106 ust. 2 u.o.k.i.k., ustalając wysokość kar pieniężnych zgodnie z ust. 1 Prezes Urzędu bierze pod uwagę okoliczności łagodzące lub obciążające, które wystąpiły w sprawie. Okoliczności łagodzące zostały wymienione w art. 106 ust. 3 u.o.k.i.k., zaś okoliczności obciążające w art. 106 ust. 4 u.o.k.i.k.

W ocenie Sądu, wymiar kar ustalony przez Prezesa UOKiK uwzględnia dyrektywy wymiaru kary określone w powołanym przepisie. Sąd w pełni podziela dokonaną przez organ ocenę wszystkich praktyk.

W przypadku praktyki z pkt I ppkt 1 Decyzji za wysoce naganne należy uznać udzielanie nieprawdziwych informacji o tożsamości Spółki, stwarzanie u konsumenta wyobrażenia, że jest dotychczasowym dostawcą usług telekomunikacyjnych oraz wprowadzanie w błąd na temat przygotowanej dla konsumentów oferty, ponieważ w wyniku tej praktyki dochodzi do zniekształcenia decyzji konsumentów. Praktyka ta uderza pośrednio w interesy ekonomiczne konsumentów, bowiem skutki finansowe tej praktyki mogą być dla nich bardzo niekorzystne. Jeżeli jednak umowa konsumenta z dotychczasowym dostawcą jest zawarta na czas oznaczony, który jeszcze nie upłynął, a konsument zdecyduje o jej jednostronnym rozwiązaniu, będzie co do zasady zobowiązany do poniesienia kosztów, o których mowa w art. 57 ust. 6 Pt. Dodatkowo, w przypadku rozwiązania umowy zawartej na czas oznaczony z Powodem, konsument będzie zobowiązany do poniesienia ww. opłat na rzecz Powoda, w tym stanie stopień szkodliwości praktyki jest znaczny.

Praktyka z pkt I ppkt 2 godzi w podstawowe prawo konsumentów do otrzymania dokumentów umownych, a zatem co najmniej ogranicza możliwość zaznajomienia konsumentów z warunkami umownymi, uzyskania informacji w przedmiocie zawartej umowy, co najmniej utrudniając odstąpienie od umowy. Nie będąc też świadomym praw i obowiązków wynikających z dokonanej czynności prawnej, konsument może kontynuować umowę z Powodem wbrew swojej woli. Szkodliwość tej praktyki jest więc również znaczna.

Poprzez stosowanie praktyki z pkt I ppkt 3 Decyzji Powód narusza przede wszystkim ekonomiczne interesy konsumenta, obciążając go opłatą aktywacyjną w sytuacji braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...). Powoduje to jednocześnie utrudnienie konsumentowi korzystania z prawa do zmiany dostawcy usług świadczącego usługi telekomunikacyjne poprzez numer dostępu.

Podobnie poprzez stosowanie praktyki z pkt I ppkt 4 Powód narusza w szczególności ekonomiczne interesy konsumenta, obciążając go tym razem opłatą wyrównawczą w sytuacji braku rozpoczęcia świadczenia konsumentowi usługi (...). Powoduje to jednocześnie utrudnienie konsumentowi korzystania z prawa do zmiany dostawcy usług świadczącego usługi telekomunikacyjne poprzez numer dostępu.

Wymienione praktyki ujawniały się na etapie przedkontraktowym, którego istotą jest zachowanie przedsiębiorcy ukierunkowane na pozyskiwanie klientów, mające na celu skłonienie ich do zawarcia kontraktu, jak też na etapie zawierania umowy oraz realizacji kontraktu. W wyniku tych praktyk konsumenci zawierali z Powodem umowy mimo braku świadomości, a co więcej woli związania się umową z Powodem. Praktyki oddziaływały na konsumentów również później, gdy kontrakt był wykonywany.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala na stwierdzenie, że gdyby nie stosowane przez Powoda praktyki opisane w sentencji Decyzji niewielu konsumentów zdecydowałoby się świadomie na zawarcie z powodem umów, czego Powód był w pełni świadomy i właśnie dlatego przyjął taki a nie inny model biznesowy oferowania swoich produktów konsumentom – w przeważającej części osobom starszym.

Przedmiotowe praktyki są wysoce szkodliwe bowiem dostęp do telefonii stacjonarnej stanowi jeden z podstawowych elementów komunikacji, zwłaszcza dla osób starszych. Tym samym konieczne było uwzględnienie przynajmniej niezbędności oferowanych przez Powoda produktów dla funkcjonowania przeciętnego konsumenta.

Wszystkie omawiane praktyki mają długotrwały charakter, ponieważ Powód stosował je od początku swojej działalności, tj. od lutego 2016 r. i ich nie zaprzestał. Wystarczające jest przy tym, że okoliczności te zostały wyrażone w uzasadnieniu Decyzji, gdyż na Prezesa UOKiK nie ciąży obowiązek wskazywania okresu naruszenia w sentencji Decyzji w ramach opisu ustalonych i zakazanych praktyk. Z tego powodu, wbrew mniemaniu Powoda, brak jest podstaw do stwierdzenia nieważności Decyzji na mocy art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.

Okoliczności obciążające to umyślny charakter praktyk i znaczny zasięg terytorialny naruszeń związany z oferowaniem przez Powoda swoich usług na terenie całego kraju. Odnośnie okoliczności łagodzących, to Sąd również jak Prezes UOKiK nie znalazł ich.

Wbrew zarzutom Powoda, Prezes UOKiK prawidłowo przyjął, że skoro Powód dopuścił się czterech różnych naruszeń, w tym kwalifikowanych z innych przepisów, uzasadnione jest nałożenie oddzielnych kar za każde z nich.

Powyższy pogląd jest utrwalony w orzecznictwie. W wyroku z 15 lutego 2019 r., sygn. akt I NSK 4/18 (Legalis), Sąd Najwyższy wskazał, że możliwe jest ustalenie naruszeń jako dwóch odrębnych czynów, a w konsekwencji nałożenie dwóch kar pieniężnych. Sąd Najwyższy wywiódł, że nie ma usprawiedliwionych podstaw do stosowania na gruncie reżimu odpowiedzialności administracyjnej przepisów części ogólnej Kodeksu karnego, w tym uregulowanej w art. 11 k.k. instytucji jedności czynu (czy to wprost, czy per analogiam). Takiej podstawy normatywnej nie sposób upatrywać w treści art. 116 k.k. W doktrynie zgodnie wskazuje się bowiem, że przepisy art. 1-115 k.k. (w tym zasada z art. 11 § 1 k.k., zakładająca, że ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo) nie znajdują zastosowania do regulacji normujących tzw. odpowiedzialność administracyjno-karną, przewidującą stosowanie sankcji o charakterze finansowym, która represjonuje naruszcycieli prawa karami pieniężnymi lub podwyższonymi opłatami. Kara administracyjna nie jest więc konsekwencją dopuszczenia się czynu zabronionego, lecz skutkiem zaistnienia stanu niezgodnego z prawem. W judykaturze utrwalony jest pogląd, że kary pieniężne nakładane przez organy regulacji rynku oraz organ antymonopolowy, nie mają charakteru sankcji karnych. Kary pieniężne nie mają zaś charakteru sankcji karnych, gdyż ich funkcja nie ogranicza się do represji za naruszenie nakazów bądź zakazów ustawowych, ale równie istotna jest ich funkcja prewencyjna i dyscyplinująca, motywująca adresatów norm sankcjonowanych do ich respektowania.

Również Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku z 30 czerwca 2017 r., (sygn. akt VI ACa 199/16, LEX nr 2387043), wskazał, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż fakt, że całokształt relacji kontraktowych między powodem a indywidualnym konsumentem obejmował jeden stosunek zobowiązaniowy przesądza o tym, że wszystkie godzące w prawa konsumentów zachowania Powoda związane z nawiązaniem, treścią i kontekstem przedmiotowej więzi zobowiązaniowej należy traktować jako jedno naruszenie. Zidentyfikowane przez Prezesa Urzędu naruszenia nie zachodzą na siebie. Każde z nich zachowałoby bezprawny charakter nawet w razie wyeliminowania wszystkich pozostałych. Stosowanie takich praktyk, jakich dopuścił się Powód przynosi przedsiębiorcom, w braku interwencji publicznoprawnej, znaczące korzyści.

W zakresie podstawy do obliczenia kary należało wziąć pod uwagę, iż co do zasady zgodnie z przepisem art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.i.k., podstawę tą stanowi obrót osiągnięty w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, aczkolwiek w myśl art. 106 ust. 5 u.o.k.i.k. w przypadku gdy przedsiębiorca w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary nie osiągnął obrotu lub osiągnął obrót w wysokości nieprzekraczającej równowartości 100 000 euro, Prezes Urzędu nakładając karę pieniężną na podstawie ust. 1 uwzględnia średni obrót osiągnięty przez przedsiębiorcę w trzech kolejnych latach obrotowych poprzedzających rok nałożenia kary.

Z informacji przekazanych przez Spółkę w piśmie z 13 maja 2020 r. wynika, że obrót Spółki w 2019 r. wyniósł (...) zł. Obrót Spółki w 2019 r. jest więc niższy niż (...) euro, co uzasadnia zastosowanie przy nałożeniu na Powoda kary pieniężnej art. 106 ust. 5 u.o.k.i.k. Z informacji przekazanych przez Naczelnika Trzeciego Urzędu Skarbowego (...) w W. wynika z kolei, że obrót Spółki w 2018 r. wyniósł (...), zaś ze sprawozdania finansowego Spółki za 2017 r. wynika, że obrót za 2017 r. wyniósł (...) zł. Zatem prawidłowo przyjął, Prezes UOKiK, że średni obrót osiągnięty przez Powoda w trzech kolejnych latach obrotowych poprzedzających rok nałożenia kary, tj. w latach 2017, 2018 i 2019 wyniósł (...) zł.

W tej sytuacji, kary w wysokości 81.600 zł za każdą z praktyk są adekwatne a każda kara z osobna nie przekracza ustawowej granicy 10% obrotu.

Natomiast, wbrew twierdzeniom powoda, Sąd stwierdził, że suma tych kar nie musi mieścić się w tych granicach, ponieważ ograniczenie 10% dotyczy jedynie poszczególnego przypadku naruszenia przez przedsiębiorcę zakazu wyrażonego w art. 24 u.o.k.i.k. Nie ma ono zastosowania do sumy kar, gdy na podmiot nakładane są kary za więcej naruszeń. Jednocześnie wskazać trzeba, że ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie stanowi, aby w przypadku większej ilości naruszeń należało nakładać jedną karę, karę łączną. Wręcz przeciwnie, podejście- jedna kara za jedno naruszenie- pozwala na odpowiednią reakcję w związku z konkretną praktyką i zakłada przejrzystość działania Prezesa UOKiK.

Uwzględniając wszystkie okoliczności naruszeń dokonanych przez Powoda oraz osiągnięty przez niego średni obrót Sąd uznał, że przy nakładaniu na niego kar w wysokościach ustalonych w Decyzji Prezes UOKiK nie naruszył art. 106 ust. 1 pkt 4 i art. 111 u.o.k.i.k.

W ocenie Sądu kary te spełnią w szczególności swoją funkcję represyjną i prewencyjną, zapobiegając podobnym naruszeniom w przyszłości. Stanowią one sankcję o odpowiednim stopniu dolegliwości, proporcjonalnym do wagi, stopnia naruszenia przepisów ustawy, nie większym niż to niezbędne dla osiągnięcia zamierzonego celu nałożonych kar.

Biorąc powyższe względy pod uwagę Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia, oddalił wniesione przez Powoda odwołanie na podstawie art. 479^{31a} § 1 k.p.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu).

Z uwagi na oddalenie odwołania, Powoda należało uznać za stronę, która przegrała proces i zasądzić od niego na rzecz Pozwanego zwrot kosztów procesu, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 720,00 zł ustalone w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 265).

Sędzia SO Anna Maria Kowalik

(...)

(...)