

## Rekompensata publiczna a inne środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

### Spis treści

- I. Wprowadzenie
- II. Decyzje wydawane w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów
- III. Elementy dodatkowe decyzji wydawanych w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz uzasadnienie ich zastosowania
  1. Nakaz publikacji decyzji
  2. Złożenie jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji
- IV. Rekompensata publiczna jako jeden ze środków usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów
  1. Podstawa prawna wydawania decyzji w sprawach rekompensaty publicznej
  2. Charakter prawny rekompensaty publicznej
- V. Proporcjonalność i konieczność przy wyborze środków usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu
- VI. Podsumowanie

### Streszczenie

Analiza decyzji wydawanych w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów pozwala stwierdzić, że Prezes UOKiK coraz częściej „używa” środków, które w rozumieniu publicznego prawa konkurencji nie są typowymi instrumentami o charakterze represyjnym. Rekompensata publiczna pozwala organowi antymonopolowemu nakazać bądź zobowiązać przedsiębiorcę do podjęcia konkretnych (oznaczonych) działań wobec konsumentów. Może ona przybrać postać świadczenia materialnego lub o charakterze niematerialnym. Rekompensata publiczna ma na celu usunięcie trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Środek ten nie tylko musi być konieczny do usunięcia skutków praktyki, lecz także proporcjonalny do wagi i rodzaju naruszenia.

**Słowa kluczowe:** praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów; nakaz publikacji; złożenie oświadczenia; rekompensata publiczna; proporcjonalność.

**JEL:** K21

\* Doktor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny na Wydziale Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego w Warszawie; adwokat prowadzący Kancelarię Adwokacką MSW w Warszawie; e-mail.kancelaria@adwokat-sieradzka.pl.

## I. Wprowadzenie

Praktyka decyzyjna organu antymonopolowego ukazuje odejście od typowego „karania” na rzecz stosowania środków (instrumentów), które pozwolą na osiągnięcie innych celów pożądanых z punktu widzenia ochrony zbiorowych interesów konsumentów. Od lat obserwuje się bowiem tendencję do obniżania kar antymonopolowych przez sądy, co dotyczy także decyzji wydawanych w postępowaniu w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Kary pieniężne, pomimo że powinny spełniać funkcje represyjne, niestety, z uwagi na ich redukcję przez sądy, przestają odgrywać wskazaną rolę. Dodatkowo oczywistym jest, że nie rekompensują straty po stronie konsumentów. Dlatego też już od kilku lat można zaobserwować wzrost zainteresowania Prezesa UOKiK orzekaniem w decyzjach wydawanych w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów tzw. rekompensaty publicznej.

Celem publikacji jest ukazanie znaczenia rekompensaty publicznej z punktu widzenia ochrony zbiorowych interesów konsumentów. W tym celu wyspecyfikowano podstawę ustawową wydawania decyzji zasądzających rekompensatę publiczną. W zależności bowiem od podstawy różny będzie cel rekompensaty publicznej. Powyższe pozwoliło ukazać rekompensatę publiczną na tle innych środków usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, jak i zakończenia naruszenia.

## II. Decyzje wydawane w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

W art. 26–28 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów<sup>1</sup> określono rodzaje orzeczeń wydawanych w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Prezes UOKiK wydaje następujące decyzje:

- 1) o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazuje zaniechanie jej stosowania, jeżeli praktyka zakazana jest nadal stosowana);
- 2) o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzająca zaniechanie jej stosowania, jeżeli przedsiębiorca zaniechał już stosowania praktyki;
- 3) zobowiązującą, w której nakłada na przedsiębiorcę obowiązek wykonania zobowiązań podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom zbiorowych interesów konsumentów.

Decyzja zobowiązująca jest wydawana po uprawdopodobnieniu, na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu dotyczącym podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania, że przedsiębiorca stosuje jedną z praktyk określoną w art. 24 ust. 2 uokik.

## III. Elementy dodatkowe decyzji wydawanych w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz uzasadnienie ich zastosowania

Każda z decyzji wydawanych w postępowaniu w sprawach praktyk naruszających może zawierać elementy dodatkowe. Już na wstępie warto podkreślić, iż nie tylko rodzaj wydawanej

<sup>1</sup> T.j. Dz.U. 2018, poz. 798; dalej: uokik.

decyzji, lecz także jej elementy (postanowienia) dodatkowe zależą od ustalenia w trakcie postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów czy przedsiębiorca nadal stosuje zakazaną praktykę, czy też została ona zaprzestana.

Rozważając czy organ antymonopolowy musi uzasadnić wybór środka usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, trzeba odnieść się do elementów dodatkowych, jakie mogą znaleźć się w decyzji w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zarówno decyzja wydawana na podstawie art. 26 ust. 1 uokik (decyzja o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazująca jej zaniechania), decyzja wydawana na podstawie art. 27 ust. 1 uokik (o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzająca zaniechanie jej stosowania) oraz decyzja zobowiązująca na podstawie art. 28 ust. 1 uokik może zawierać elementy dodatkowe. W ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów występuje zobowiązanie przedsiębiorcy do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o określonej treści lub formie oraz zobowiązanie do publikacji decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy, z zaznaczeniem czy decyzja ta jest prawomocna.

Wskazane powyżej elementy w postaci orzeczenia określonego środka mogą służyć usunięciu skutków praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jak też innym celom, np. wychowawczym, informacyjnym.

Zastosowanie przez Prezesa UOKiK określonego dodatkowego środka i zamieszczenie go w decyzji jest uzależnione od rodzaju wydanego rozstrzygnięcia. W zależności od rodzaju decyzji w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów organ antymonopolowy ustala, jakie środki należy zamieścić w wydawanym rozstrzygnięciu. Przy wyborze odpowiedniego środka Prezes UOKiK musi kierować się celem, jaki zamierza osiągnąć. Zamieszczenie w decyzji dodatkowego środka musi być uzasadnione, czyli adekwatne (odpowiednie) do praktyki stwierdzonej przez Prezesa UOKiK. Dodatkowo w ustawie przykładowo określono środki usunięcia trwających skutków naruszenia (zob. art. 26 ust. 2 uokik oraz art. 27 ust. 4 uokik w związku z art. 26 ust. 2 uokik) oraz nakaz publikacji decyzji w całości lub części na koszt przedsiębiorcy.

Warto także podkreślić, że Prezes UOKiK może zamieścić w decyzji kilka środków zmierzających do usunięcia skutków naruszenia (Sieradzka, 2014, s. 668; Jurkowska, 2009, s. 1037). Jak już wskazano, w zależności od rodzaju rozstrzygnięcia zastosowanie elementów dodatkowych będzie zmierzać do odmiennych celów. Elementy dodatkowe zawarte w decyzji wydawanej w trybie art. 27 ust. 1 uokik zmierzają do osiągnięcia innych celów niż w decyzji wydawanej w trybie art. 26 ust. 1 uokik (w decyzji nakazującej zaniechanie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów). Decyzja jest wydawana na podstawie art. 26 ust. 1 uokik, gdy przedsiębiorca nadal stosuje praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów. Natomiast orzeczenie wydane na podstawie art. 27 ust. 1 uokik dotyczy sytuacji, gdy przedsiębiorca nie stosuje już praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Zatem celem umieszczenia w tej ostatniej decyzji elementów dodatkowych jest dążenie do wyeliminowania skutków naruszenia, a nie jak w decyzji nakazującej zaniechanie jej stosowania – wyeliminowania praktyki.

Celem zamieszczenia w decyzji na podstawie art. 26 ust. 2 uokik elementów dodatkowych jest zaprzestanie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jak i usunięcie skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Środki te, podobnie jak środki

nakładane na podstawie art. 10 ust. 4 uokik należy postrzegać jako sankcję autonomiczną odrębną od nakazu zaniechania praktyki (tak Banasiński i Piontek, 2009, s. 469; Piszcz, 2013, s. 193; Sieradzka, 2014, s. 665).

Reasumując, zapewnieniu skuteczności decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej jej zaniechanie służą postanowienia dodatkowe. Zamieszczenie ich w wydanej decyzji zmierza do wypełnienia istotnej funkcji, mianowicie ma przyczynić się do eliminacji skutków naruszenia. Środki usunięcia trwających skutków naruszenia są elementem fakultatywnym decyzji, co oznacza, iż organ antymonopolowy może je określić w wydanej decyzji. Wydaje się zatem uzasadnione, aby jeszcze przed wydaniem decyzji prezes UOKiK dokonał ustaleń, co do rodzaju dodatkowego instrumentu zmierzającego do usunięcia trwających skutków naruszenia. Warto podkreślić, że zarówno decyzja co do zastosowania, jak i środka usunięcia skutków naruszeń należy do organu antymonopolowego, który przecież jest organem ochrony konsumentów. Zawsze jednak zastosowanie postanowień dodatkowych powinno zmierzać do usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

### 1. Nakaz publikacji decyzji

Nakaz publikacji jako element dodatkowy w decyzjach wydawanych w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów nie jest środkiem zmierzającym do wykonania nakazu. Zgodnie z art. 26 ust. 3 uokik w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania 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. Podobnie w przypadku wydania decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzającą zaniechanie jej stosowania Prezes Urzędu może nakazać publikację decyzji (na zasadzie odesłania zawartego w art. 27 ust. 4 uokik).

Warto tym samym zastanowić się nad celem nakazu publikacji decyzji w całości lub w części na koszt przedsiębiorcy. W tym miejscu trzeba zauważyć, że obowiązek publikacji decyzji będzie miał istotne znaczenie, gdy nadal trwa naruszenie zbiorowych interesów konsumentów lub skutki naruszenia. Dlatego możemy spotkać poglądy, że niedopuszczalne byłoby nakładanie obowiązków dodatkowych, z pominięciem ustawowej przesłanki ich zastosowania z art. 26 ust. 2 uokik, tj. dla celów innych niż usunięcie trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów<sup>2</sup>. W art. 2 ust. 1 lit. b dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/22/WE w sprawie nakazów zaprzestania szkodliwych praktyk w celu ochrony interesów konsumentów określono, że „Państwa członkowskie wyznaczają sądy lub organy administracyjne właściwe do prowadzenia postępowań wszczętych przez upoważnione podmioty w rozumieniu art. 3, wnoszące o: [...] b) w odpowiednich przypadkach, podjęcie takich środków, jak opublikowanie decyzji, w całości lub w części, w takiej formie, jaka okaże się właściwa, lub opublikowanie oświadczenia korygującego w celu wyeliminowania długotrwałych skutków szkodliwej praktyki.

Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie zwraca się uwagę na różny cel publikacji decyzji, w zależności od rodzaju rozstrzygnięcia. Podkreśla się funkcję edukacyjną wobec konsumentów

<sup>2</sup> Wyr. SOKiK z 8.06.2009 r., XVII Ama 101/08.

oraz funkcję prewencyjną, gdyż informując o bezprawnych praktykach oraz przestrzegając przed nimi, należy zakładać, że świadomość konsumenta wzrośnie<sup>3</sup>.

Biorąc pod uwagę nowelizację ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów z 2016 r.<sup>4</sup> dyskusja na temat charakteru środka w postaci obowiązku publikacji decyzji nie ma już żadnego uzasadnienia. Warto jednak wskazać na jego funkcję. Przyjmując, że obowiązek publikacji decyzji (na podstawie art. 26 ust. 3 uokik oraz odesłania zawartego w ust. 4 art. 27) może zostać orzeczony, gdy nie jest to konieczne dla usunięcia naruszenia (wykonania nakazu). Obowiązek publikacji decyzji nie jest zależny od tego, czy istnieje potrzeba usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów<sup>5</sup>.

Celem nakazu publikacji decyzji jest realizacja funkcji edukacyjnej oraz prewencyjnej wobec innych uczestników rynku – zarówno przedsiębiorców, jak i konsumentów<sup>6</sup>. W orzecznictwie podkreśla się, że rozpowszechnienie decyzji pełni funkcję wychowawczą wobec konsumentów oraz funkcję prewencyjną wobec innych przedsiębiorców<sup>7</sup>. Nakazanie przez Prezesa UOKiK obowiązku publikacji decyzji jest niezależne od potrzeby wykazania usunięcia skutków praktyki. Niezależnego charakteru obowiązku publikacyjnego należy poszukiwać w celu jego zastosowania, pomimo iż orzeczenie nakazu publikacji decyzji może zmierzać do usunięcia trwających skutków naruszenia (wykonania nakazu), jak i mieć inny cel. Tym samym środek w postaci rozpowszechnienia decyzji w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów może być stosowany zawsze, niezależnie od tego czy inny zastosowany środek jest wystarczający do usunięcia skutków praktyki (Sieradzka, 2016, s. 98).

## **2. Złożenie jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji**

Środkiem usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu jest zobowiązanie przedsiębiorcy do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Wskazany środek został określony w art. 26 ust. 2 uokik i jest jedynym wyspecyfikowanym w ustawie środkiem usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu. Ustawodawca posłużył się w komentowanym przepisie określeniem „w szczególności”, co jednoznacznie wskazuje, iż organ antymonopolowy może nałożyć w decyzji także inny lub inne środki. Wydaje się zatem, że środek ten jest, zdaniem ustawodawcy, jak najbardziej odpowiedni do usunięcia trwających skutków naruszenia. Nie można jednak zapominać, że środek ten będzie odpowiedni, gdy skutki praktyki można będzie w ten sposób usunąć (tak na tle art. 18 ust. 1 pkt 3 ZNKU zob. Rasiewicz, 2016, s. 747). W orzecznictwie podkreśla się znaczenie treści oświadczenia, czyli wskazanie postaci i zakresu naruszenia, jakiego dopuścił się przedsiębiorca oraz okoliczności naruszenia.

<sup>3</sup> Zob. dec. Prezesa UOKiK z 21.06.2017 r. Nr RKR-3/2017.

<sup>4</sup> Nowe brzmienie ust. 2 oraz dodane ust. 3 i 4 w art. 26 oraz nowe brzmienie ust. 4 w art. 27, które weszło w życie 17 kwietnia 2016 r.

<sup>5</sup> Potwierdził to SN w postanowieniu z 23.04.2015 r. III SK 61/14.

<sup>6</sup> Dec. Prezesa UOKiK z 28.01.2011 r. RBG 1/2011.

<sup>7</sup> Wyr. SOKiK z 26.01.2010 r., XVII AMA 62/09, postanowienie SN z 23.04.2015 r. III SK 62/14; wyr. SN z 9.04.2015 r., III SK 47/14.



## IV. Rekompensata publiczna jako jeden ze środków usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

### 1. Podstawa prawna wydawania decyzji w sprawach rekompensaty publicznej

Rekompensata publiczna jest jednym z ustawowych środków zmierzających do usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów. Należy zastanowić się nad podstawą prawną wydawania decyzji w sprawach rekompensaty publicznej. W tym celu niezbędne jest przeanalizowanie art. 26–28 uokik.

Zgodnie z art. 26 ust. 2 uokik, w decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazująca zaniechanie jej stosowania Prezes UOKiK (podobnie na zasadzie odesłania z art. 27 ust. 4) może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu, w szczególności zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji. Treść przepisu pozwala przyjąć, iż Prezes UOKiK może w wydanej decyzji (decyzji o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazująca zaniechanie jej stosowania) określić także inny (inne) środki usunięcia skutków naruszenia.

Podstawa prawna wydania decyzji w sprawach rekompensaty publicznej znajduje się również w art. 28 ust. 1 i 2 uokik. Zgodnie z art. 28 ust. 1 uokik, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania z urzędu – że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 uokik, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków, Prezes UOKiK może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. W decyzji zobowiązującej wydanej na podstawie art. 28 ust. 1 uokik, oprócz obowiązków wskazanych w zobowiązaniu przedsiębiorcy, może także zostać określona rekompensata publiczna (szeroko na ten temat zob. Marczak, 2016). Jej przyznanie w decyzji zobowiązującej stanowi element zobowiązania przedsiębiorcy, który określa formę rekompensaty oraz jej termin<sup>8</sup>. Rekompensata publiczna jest zasądzana w oparciu o zobowiązanie przedsiębiorcy zawarte następnie w decyzji zobowiązującej.

Reasumując, kompetencja organu do wydawania decyzji zasądzających rekompensatę publiczną w oparciu o zobowiązanie przedsiębiorcy znajduje się w art. 26 ust. 2 uokik oraz art. 28 ust. 1 i 2 uokik

<sup>8</sup> Zob. dec. Prezesa UOKiK z 13.03.2018 r. RBG-4/2018, w której organ antymonopolowy niezależnie od innych zobowiązań nałożył obowiązek przyznania wszystkim konsumentom, którzy byli stroną umowy dotyczącej usługi świadczonej na podstawie Regulaminu w latach 2014–2016 i nadal pozostają klientami Deutsche Bank w odniesieniu do umowy dotyczącej korzystania z karty debetowej, rekompensatę publiczną w postaci zwolnienia z opłat pobieranych przez Spółkę z tytułu wypłaty gotówki w złotych polskich za pomocą kart debetowych wydanych przez ww. Bank z bankomatów na terenie Polski w miesiącu kalendarzowym wskazanym w korespondencji, o której mowa w pkt i. zobowiązania, a który przypadać będzie w terminie 3 miesięcy od daty wysłania korespondencji. Konsument, którzy nie otrzymują ww. korespondencji, będą mogli zapoznać się z przyznaną rekompensatą na stronie internetowej Spółki, gdzie zostanie zamieszczony specjalny – dedykowany – link do podstrony zawierającej informację o rekompensacie publicznej. Należy przy tym nadmienić, iż są to konsumenci, którzy nie posiadają dostępu do bankowości elektronicznej. Co istotne – mając na względzie powyższe okoliczności – rekompensata publiczna zostanie przyznana przez Deutsche Bank niezależnie od tego czy poszczególni konsumenci zawrą z ww. Bankiem aneksy.

## 2. Charakter prawny rekompensaty publicznej

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera definicji rekompensaty publicznej. Ustalając charakter tej instytucji, warto odwołać się do postanowień projektu dyrektywy w sprawie powództw przedstawicielskich w celu ochrony zbiorowych interesów konsumentów i uchylająca dyrektywę 2009/22/WE<sup>9</sup>.

Zgodnie z powyższym projektem w ramach powództw przedstawicielskich można dochodzić następujących środków: nakazu zaprzestania szkodliwej praktyki jako środka tymczasowego lub, jeżeli praktyki jeszcze nie zastosowano, jednak jej wystąpienie jest nieuchronne, zakazania jej; nakazu zaprzestania szkodliwej praktyki stwierdzającego zarazem, iż stanowi ona naruszenie prawa (lub jeżeli praktyki jeszcze nie zastosowano, jednak jej wystąpienie jest nieuchronne – zakazania jej) oraz nakazu rekompensaty. Na nakaz rekompensaty składa się odszkodowanie; naprawa, wymiana, obniżenie ceny, rozwiązanie umowy lub zwrot poniesionych kosztów. W prawie polskim brakuje jakichkolwiek kryteriów ustalania rekompensaty, a tym bardziej rodzajów. Chociaż w doktrynie wskazuje się zasady obliczania przysporzenia konsumentckiego<sup>10</sup>.

Przed zdefiniowaniem rekompensaty publicznej warto jeszcze zwrócić uwagę na jej charakter z punktu widzenia ochrony interesów konsumentów. Rekompensata publiczna stanowi środek ochrony ekonomicznych interesów konsumentów. Dlatego też w doktrynie często jest nazywana przysporzeniem konsumentckim (Sroczyński, 2013, s. 139).

Biorąc pod uwagę podstawę prawną wydania rekompensaty publicznej, należy zdefiniować ją jako ten element decyzji administracyjnej, który jest środkiem usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, mającym zapewnić konsumentom bezpośrednią korzyść.

Natomiast w ocenie UOKiK przysporzenie konsumentckie należy rozpatrywać w dwóch wymiarach. Stwierdzenie stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów wywołuje efekt na przyszłość, gdyż konsumenci nie będą narażeni na antykonsumencką praktykę (nie będą już ponosili kolejnych strat). Równocześnie środki usunięcia trwających skutków stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w tym rekompensata publiczna, działają wstecz, prowadząc do bezpośredniej rekompensaty konsumentowi poniesionych dotychczas strat<sup>11</sup>.

Najczęściej rekompensata publiczna występuje jako obowiązek:

- 1) zwrotu świadczenia pieniężnego przez określenie konkretnej kwoty, którą przedsiębiorca jest zobowiązany zwrócić konsumentom<sup>12</sup>;
- 2) zapewnienia konsumentom na koszt przedsiębiorcy świadczeń o innym charakterze, które mają wartość finansową, np. zapewnienia darmowego dostępu do nowego kanału telewizyjnego, możliwość odzyskania składki ubezpieczeniowej<sup>13</sup>.

<sup>9</sup> Bruksela, dnia 11.04.2018 r. COM(2018) 184 final.

<sup>10</sup> Zwraca na to uwagę Sroczyński (2016, s. 201).

<sup>11</sup> Zob. Informacja Prezesa UOKiK o działaniach służących wzmocnieniu ochrony konsumentów, jednocześnie wpisujących się w realizację „Polityki ochrony konkurencji i konsumentów”, s. 9 dostępna na stronie: <http://orka2.sejm.gov.pl/INT8.nsf/klucz/283B8401/%24FILE/z03345-o1.pdf>.

<sup>12</sup> W decyzji dotyczącej Canal+ Operator zobowiązał się do podjęcia działań zmierzających do usunięcia skutków praktyki – zaproponował darmowe usługi klientom, którzy nadal byli abonentami. Tym klientom, którzy przestali być abonentami zaproponował ofertę zawarcia umowy na specjalnych warunkach lub zwrot kwoty 43,16 w gotówce. Zob. W też sprawie wobec T-Mobile, każdy konsument powinien otrzymać po 65 zł rekompensaty (decyzja nr DDK-28/2015), w sprawie przeciwko Multimedia Polska S.A. (Nr DOIK 7/2017). W dec. nr DDK-14/2015 z 16.10.2015 r. wydanej wobec P4 sp. z o.o. zakresie rekompensaty publicznej Prezes UOKiK przyjął zobowiązanie przedsiębiorcy do zaoferowania konsumentom wyboru w zakresie skorzystania z korzyści w zależności od ich aktualnego statusu: skorzystanie z 2 ofert do wyboru obejmujących nielimitowane połączenia i SMS-y oraz pakiet transmisji danych do wykorzystania w roamingu w UE, pakiety minut do wykorzystania w roamingu w UE (oferta abonamentowa), doładowanie konta, umożliwienie zwrotu określonej kwoty pieniężnej (byli abonenci).

<sup>13</sup> Zob. np. dec. nr DDK-2/2015 z dnia 27.03.2015 r. wydanej wobec ITI Neovision S.A., w której w ramach rekompensaty publicznej Prezes UOKiK przyjął zobowiązanie przedsiębiorcy do zaoferowania konsumentom wyboru w zakresie skorzystania z następujących korzyści: voucher na 5 filmów

Z uwagi na różne okoliczności, jak np. status konsumenta (abonent lub też nie), rodzaj usługi, sposób korzystania z usługi, Prezes UOKiK może nałożyć odpowiednią (stosowną) rekompensatę<sup>14</sup>. Ponieważ celem ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie jest ochrona indywidualnych, lecz zbiorowych interesów konsumentów, w ostatnich latach to właśnie rekompensata publiczna jest wykorzystywana jako instrument ochrony tych interesów. Przez jej zastosowanie Prezes UOKiK ma możliwość nakazania bądź zobowiązania przedsiębiorcy do podjęcia konkretnych działań wobec konsumentów, których dotknęła praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów.

Jak już wskazywano powyżej, podstawą do zastosowania rekompensaty publicznej jest art. 26 ust. 2 uokik lub art. 28 ust. 1 uokik. W przypadku rekompensaty orzekanej na podstawie art. 26 ust. 2 uokik warto zastanowić się czy przepis ten stanowi wyraźną podstawę do nakładania przez Prezesa UOKiK rekompensaty publicznej. Jest to o tyle zasadne, iż coraz częściej wskazana rekompensata ma charakter pieniężny<sup>15</sup>.

W związku z powyższym pojawia się pytanie o charakter i cel zamieszczenia w decyzji tego środka. Bowiem zapłata na rzecz konsumentów określonej sumy pieniężnej nie jest już tylko dodatkowym elementem decyzji, lecz zbliża ten środek do kary pieniężnej. Rekompensata jest oczywiście jak najbardziej pożądanym z punktu widzenia interesów wielości konsumentów środkiem, którego zamieszczenie w decyzji daje konsumentom realną szansę na odzyskanie od przedsiębiorcy stosującego zakazaną praktykę swoistego rodzaju odszkodowania. Jednak nie można zapominać, że to postępowanie cywilne, a nie administracyjne, jest właściwą drogą do uzyskania przez konsumenta należnego odszkodowania. Warto w tym miejscu przypomnieć, że problem funkcji odszkodowawczej rekompensaty pojawił się w związku z dyskusją na temat projektu dyrektywy w sprawie powództw przedstawicielskich w celu ochrony zbiorowych interesów konsumentów i uchylająca dyrektywę 2009/22/WE. W Opinii w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie powództw przedstawicielskich w celu ochrony zbiorowych interesów konsumentów i uchylającej dyrektywę 2009/22/WE (COM(2018)

VOD, dostęp do nowego kanału, wymiana dekodera (aktualni abonenci); skorzystanie z niestandardowej oferty lub zwrot określonej kwoty pieniężnej (byli abonenci).

<sup>14</sup> W dec. z 21.07.2017 r. DOIK nr 3/2017 Prezes orzekł, iż zobowiązanie ITI Neovision S.A. do usunięcia skutków praktyk wskazanych w pkt I.1.1–I.1.4 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji będzie polegało na przyznaniu konsumentom korzyści mających na celu zrekompensowanie im kosztów poniesionych na skutek stosowania przez Spółkę ww. praktyk. Rodzaj i wielkość przyznanych korzyści uzależniony jest od wagi, zasięgu i skutków poszczególnych praktyk stosowanych przez Spółkę. I tak, większe korzyści zostały przez Spółkę przewidziane dla konsumentów dotkniętych skutkami praktyk opisanych w pkt I.1.1 i I.1.3 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji ze względu na to, że skutki ww. zachowań były dla konsumentów bardziej dotkliwe (brak możliwości odstąpienia od umowy). W przypadku praktyk opisanych w pkt I.1.2 i I.1.4 rozstrzygnięcia decyzji uwzględniono ich krótszy czas trwania w stosunku do pozostałych praktyk, a w przypadku praktyki opisanej w pkt I.1.2 również ograniczony zakres podmiotowy (część konsumentów Spółki nie była bowiem nią dotknięta, tj. konsumenci korzystający z [\*\*\*]). Rodzaj korzyści przyznanych w ramach danej praktyki uzależniony został również od tego czy na dzień uprawomocnienia się niniejszej decyzji konsument uprawniony do skorzystania korzyści pozostaje abonentem Spółki. Korzyści oferowane abonentom Spółki obejmują możliwość korzystania z usług, z których dotychczas korzystali, bez ponoszenia opłat przez okres 3 miesięcy (korzyści, o których mowa w pkt I.3.1.1 oraz I.5.2.1 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji) lub 6 miesięcy (korzyści, o których mowa w pkt I.2.2.1 oraz I.4.3.1 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji) i dokonania zmiany warunków umowy w ramach przygotowanych przez Spółkę ofert promocyjnych. W przypadku byłych abonentów Spółki obejmują zwrot poniesionych kosztów (korzyści, o których mowa w pkt I.2.2.2, I.2.2.3, I.3.1.2, I.4.3.2, I.4.3.3 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji) i możliwość zawarcia umowy w ramach przygotowanych przez Spółkę ofert promocyjnych (korzyści, o których mowa w pkt I.2.2.2, I.4.3.2) rozstrzygnięcia niniejszej decyzji. W przypadku praktyki opisanej w pkt I.1.4 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji rodzaj przyznanych korzyści został dodatkowo uzależniony od tego, czy konsument dotknięty skutkami praktyki został narażony na dodatkowe niedogodności. Konsumenci, którzy nie doświadczyli dodatkowych niedogodności będą uprawnieni do skorzystania z korzyści w postaci bezpłatnego dostępu do określonych usług albo (w przypadku byłych abonentów) do zawarcia umowy w ramach ww. przygotowanych przez Spółkę ofert promocyjnych; konsumenci, którzy doświadczyli dodatkowych niedogodności (z uwagi na większą dotkliwość praktyki) będą uprawnieni do bezpłatnego korzystania z usług przez okres 3 miesięcy albo (w przypadku byłych abonentów) do zwrotu kosztów, jakie ponosili z tytułu korzystania z usług w okresie 3 miesięcy poprzedzających miesiąc, w którym nastąpiło rozwiązanie umowy ze Spółką lub odpowiedniej korekty zadłużenia powstałego z tego tytułu. Skorzystanie z korzyści, o których mowa w pkt I.5.1.1 rozstrzygnięcia niniejszej decyzji, uzależnione będzie od usług, z których konsumenci korzystają, oraz użytkowanego sprzętu, tj. czy będą mogli skorzystać z usługi na dekodерze (z wykorzystaniem satelitarnej transmisji danych), w nc+go TV (na dekodерze za pośrednictwem sieci Internet) czy w nc+GO (za pośrednictwem sieci Internet). Zobowiązanie obejmuje również obowiązek zakomunikowania konsumentom możliwości skorzystania z ww. korzyści.

<sup>15</sup> Coraz częściej mieszany zob. dec. w sprawie P4 w której rekompensata pozostawiona została do wyboru konsumentom (nr DDK-14/2015), dec. przeciwko T-Mobile (dec. nr DDK-28/2015), dec. przeciwko Alior Bank przewidująca rekompensatę w postaci zwrotu składki (nr RBG-13/2015), dec. przeciwko Wonga pl. (nr RKT-16/2015 z 17.12.2015 r.) w której Prezes nałożył na przedsiębiorcę obowiązek rekompensaty publicznej w postaci dokonania zwrotu kosztów pierwszej pożyczki tym konsumentom, którzy w okresie emisji kwestionowanych reklam zawarli z przedsiębiorcą umowę pierwszej pożyczki.



184 final)<sup>16</sup> wątpliwości wzbudziły te regulacje dyrektywy, które dotyczyły środków dochodzenia roszczeń dostępnych w ramach powództw przedstawicielskich. Mianowicie w art. 6 projektu dyrektywy przewidziano prawo do wytaczania powództw przedstawicielskich „o wydanie nakazu rekompensaty, zobowiązującego przedsiębiorcę do zapewnienia między innymi odszkodowania”. Natomiast zdaniem rządu RP „powyższa procedura nie powinna zastąpić procedur pozwów zbiorowych. Wątpliwości budzi przede wszystkim dobór niektórych środków prawnych zaproponowanych w projekcie dyrektywy, w szczególności połączenie procedury dotyczącej nakazów zaprzestania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów z mechanizmami zbiorowego dochodzenia roszczeń o charakterze cywilnoprawnym, co nie jest dopuszczalne w polskim systemie prawnym ze względu na okoliczność, że roszczenia o charakterze cywilnoprawnym mogą być rozstrzygane wyłącznie przez sądy”<sup>17</sup>.

Czy w związku z powyższymi wątpliwościami rekompensata jako zwrot określonej sumy pieniężnej na rzecz konsumentów nie jest – na tle innych środków usunięcia skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów zbyt uciążliwym instrumentem?

Oczywistym jest, iż organ antymonopolowy musi przed jego zastosowaniem ustalić czy jest on proporcjonalny i konieczny do usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu. Prezes UOKiK musi ustalić czy zastosowanie innego środka jest mniej uciążliwe. Jeżeli środek w postaci „złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji” jest mniej uciążliwy od innego środka, jakim jest rekompensata publiczna, to jej zastosowanie musi być proporcjonalne i konieczne. Oznacza to, iż zastosowanie przez Prezesa UOKiK środka w postaci rekompensaty publicznej (podobnie jak innych środków usunięcia skutków praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów) musi być proporcjonalne do wagi i rodzaju naruszenia zbiorowych interesów konsumentów oraz konieczne do usunięcia jego skutków. Nie można bowiem zapominać, że to środek w postaci zobowiązania przedsiębiorcy do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji powinien mieć niejako pierwszeństwo przy decydowaniu o instrumencie usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

## **V. Proporcjonalność i konieczność przy wyborze środków usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu**

Zgodnie z art. 26 ust. 4 uokik środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów w celu zapewnienia wykonania nakazu powinny być proporcjonalne do wagi i rodzaju naruszenia oraz konieczne do usunięcia jego skutków. Należy przyjąć, iż Prezes UOKiK, decydując o zastosowaniu środka, kieruje się kryterium proporcjonalności oraz konieczności (Namysłowska i Piszcz, 2017).

Ustalając czy dany środek jest proporcjonalny, należy zastosować tzw. test proporcjonalności, który polega na wykazaniu czy podjęte działania są adekwatne i konieczne do osiągnięcia wybranego celu. Prezes UOKiK, w związku z treścią art. 26 ust. 3 uokik jest zobowiązany zachować

<sup>16</sup> orka.sejm.gov.pl/SUE8.nsf/Pliki-zal/1124-18.rtf/%24File/1124-18.rtf.

<sup>17</sup> Ibidem.

niezbędną równowagę między interesem polegającym na uzyskaniu usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów a interesem przedsiębiorcy, na którego nie można nakładać nadmiernych środków.

Zastosowanie określonego środka w decyzji spełnia wymóg adekwatności z art. 26 ust. 4 uokik, jeżeli jest on:

- 1) adekwatny, czyli odpowiedni i uzasadniony w stosunku do praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów;
- 2) konieczny, czyli jego nałożenie znajduje uzasadnienie w potrzebie usunięcia skutków praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Chociaż w doktrynie zauważa się, że wymóg konieczności stosowanych środków jest wbudowany w wymóg proporcjonalności (Namysłowska i Piszcz, 2017).

W sytuacji, gdy jako podstawa zasądzenia rekompensaty publicznej znajduje zastosowanie art. 26 ust. 2 uokik, wówczas organ antymonopolowy jest zobligowany do wykazania, iż zastosowanie określonego środka w decyzji spełnia wymóg proporcjonalności i adekwatności z art. 26 ust. 4 uokik. Powyższy wymóg proporcjonalności i adekwatności zastosowanego środka ma zastosowanie także w przypadku, gdy zasądzenie rekompensaty publicznej następuje w oparciu o zobowiązanie przedsiębiorcy w decyzji wydanej na podstawie art. 28 ust. 1 uokik. Rekompensata publiczna jest bowiem środkiem usunięcia skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów.

## VI. Podsumowanie

Najnowsze orzecznictwo Prezesa UOKiK w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów<sup>18</sup> ukazuje wzrost zainteresowania zastosowaniem rekompensaty publicznej. Z jednej strony, co należy uznać za jednoznacznie pozytywne, doprecyzowuje ono, w jakich okolicznościach rekompensata jest pożądanym – z punktu widzenia ochrony zbiorowych interesów konsumentów – środkiem. Z drugiej zaś – orzecznictwo to ukazuje jak istotna dla konsumentów jest rekompensata. Spadek znaczenia represyjnej funkcji kary w powiązaniu z potrzebą zapewnienia konsumentom realnej korzyści wynikającej z wydanej decyzji w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów powoduje wzrost znaczenia środka usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, jakim jest rekompensata publiczna. Rekompensata publiczna, na tle innych elementów dodatkowych decyzji w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, jawi się jako świadczenie materialne lub o charakterze niematerialnym. Niezależnie jednak o swojego charakteru jest realnym przysporzeniem po stronie konsumenta.

Jednak nie jest to środek, którego zastosowanie przez Prezesa UOKiK jest dowolne. Rekompensata publiczna może być bowiem określona w decyzji zobowiązującej lub decyzji nakazującej. Jeżeli rekompensata publiczna ma służyć usunięciu trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, wymaga wówczas od Prezesa UOKiK wykazania, iż dany środek jest proporcjonalny do wagi i rodzaju naruszenia oraz konieczny do usunięcia skutków praktyki. Zastosowanie rekompensaty publicznej jest możliwe wtedy, kiedy trwają skutki naruszenia zbiorowych interesów konsumentów i istnieje potrzeba ich usunięcia.

<sup>18</sup> Zob. dec. Prezesa UOKiK z z 13.03.2018 r. RBG -4/2018 oraz decyzje wymienione w przypisie nr 21 i 22.

## Bibliografia

- Banasiński, C. i Piontek, E. (2009). *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*. Warszawa: Lexis Nexis.
- Kohutek, K. i Sieradzka, M. (2014). *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Marczak, J. (2016). Dobrowolne przysporzenie konsumentom na podstawie decyzji zobowiązujących. W: T. Skoczny, M. Czarna, (red.), *Prawo konsumentów w praktyce*. Warszawa: C.H. Beck.
- Namysłowska, M. i Piszcz, A. (2017). *Komentarz do art. 27 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów*. Warszawa: C.H. Beck. Legalis.
- Piszcz, A. (2013). *Sankcje w polskim prawie antymonopolowym*. Białystok: Wydawnictwo Temida 2.
- Skoczny, T. (red.). (2009). *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*. Warszawa: C.H. Beck.
- Sieradzka, M. (2014). W: K. Kohutek, M. Sieradzka. *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Sieradzka, M. (2016). *Charakter prawny i rodzaje decyzji wydawanych w postępowaniu w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów*. Warszawa: C.H. Beck.
- Sroczyński, J. (2013). Przysporzenie konsumentom jako rezultat decyzji zobowiązujących Prezesa UOKiK. W: M. Czarna (red.), *Konsument na rynku energii elektrycznej*. Warszawa: C.H. Beck.
- Sroczyński, J. (2016). UOKiK – co my z niego mamy? Próba metodologii badań tzw. przysporzenia konsumentom. W: T. Skoczny, M. Czarna (red.), *Prawo konsumentów w praktyce*. Warszawa: C.H. Beck.
- Rasiewicz, J. (2016). W: M. Zdyb, M. Sieradzka (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji*. Warszawa: Wolters Kluwer.