



**PREZES
URZĘDU OCHRONY KONKURENCJI
I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA W BYDGOSZCZY

ul. Długa 47, 85-034 Bydgoszcz
tel. (52) 345-56-44, fax (52) 345-56-17
E-mail: bydgoszcz@uokik.gov.pl

Bydgoszcz, dnia 30 września 2014r.

Znak sprawy: RBG-61-13/14/AS

DECYZJA nr RBG – 26/2014

I. Na podstawie art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy – po przeprowadzeniu postępowania w sprawie podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez **Kantorino Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie**

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

po uprawdopodobnieniu stosowania przez **Kantorino Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na:

1. stosowaniu w *Regulaminie Kantoris.pl* postanowienia umownego wpisanego – na podstawie art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. Kodeksu postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014r., poz. 101 j.t.) – do rejestru postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone w brzmieniu:

Kantoris.pl nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie opóźnienia, które wynikają z awarii systemów bankowych,

co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*;

2. naruszaniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez niezamieszczenie w *Regulaminie Kantoris.pl* trybu postępowania reklamacyjnego – wbrew dyspozycji art. 8 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. *o świadczeniu usług drogą elektroniczną* (Dz. U. z 2013r., poz. 1422 j.t.),

co może stanowić naruszenie art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów*.

i po przyjęciu przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **zobowiązania** złożonego przez **Kantorino Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** do:

1. zmiany dotychczasowego brzmienia §15 pkt 1 Regulaminu Kantoris.pl o treści: *Kantoris.pl nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie opóźnienia, które wynikają z awarii systemów bankowych i zastąpienie go zapisem o treści: Użytkownik przyjmuje do wiadomości, że mogą wystąpić opóźnienia po stronie banków realizujących transakcje, a w szczególności opóźnienia wynikające z awarii systemów bankowych. W takich przypadkach transakcje będą realizowane przez Kantoris.pl niezwłocznie po usunięciu awarii przez banki. W przypadku powstania szkody u Użytkownika powstałej na skutek powyższych opóźnień, Użytkownik będzie mógł dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych;*
2. wprowadzenia do Regulaminu Kantoris.pl paragrafu w następującym brzmieniu:

§ Postępowanie reklamacyjne

1. *Użytkownik może złożyć reklamację, jeżeli usługi są realizowane niezgodnie z postanowieniami Regulaminu Kantoris.pl lub w inny sposób naruszają postanowienia obowiązującego prawa.*
2. *Reklamację można złożyć w formie elektronicznej za pomocą e-maila na adres bok@kantoris.pl lub pisemnej na adres siedziby spółki Kantorino Sp. z o.o. W reklamacji Użytkownik powinien w szczególności opisać przedmiot reklamacji.*
3. *Jeżeli podane w reklamacji dane lub informacje wymagają uzupełnienia, przed rozpatrzeniem reklamacji Użytkownik zostanie poproszony o jej uzupełnienie, reklamację uznaje się za umożliwiającą jej rozpatrzenie.*
4. *Kantoris.pl rozpoznaje reklamację w terminie 14 dni od dnia, w którym jej rozpatrzenie było możliwe.*
5. *Odpowiedź na reklamację wysyłana jest na adres e-mail Użytkownika. W szczególnie uzasadnionych przypadkach Kantoris.pl może wysłać odpowiedź na inny, wskazany przez składającego reklamację, adres e-mail, bądź na wskazany przez składającego reklamację adres pocztowy,*

nakłada się na przedsiębiorcę obowiązek wykonania tego zobowiązania w terminie 30 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

II. Na podstawie art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy – po przeprowadzeniu postępowania w sprawie podejrzenia stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przez **Kantorino Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie**

– działając w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

nakłada się na tego przedsiębiorcę obowiązek złożenia Prezesowi UOKiK informacji o stopniu realizacji zobowiązań w terminie do 30 listopada 2014r. poprzez przedłożenie Prezesowi UOKiK nowego Regulaminu Kantoris.pl oraz wykazanie, że jego zamieszczenie na stronie internetowej Spółki zostało dokonane w wyznaczonym 30 dniowym terminie od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

UZASADNIENIE

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: **Prezes UOKiK lub organ ochrony konsumentów**) postanowieniem Nr RBG-80/2014 z dnia 5 marca 2014r. – wszczął z urzędu postępowanie w sprawie podejrzenia stosowania przez **Kantorino Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej: Kantorino lub Spółka)** praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

W toku niniejszego postępowania Prezes UOKiK pismem z dnia 5 marca 2014r. wezwał Spółkę do ustosunkowania się do przedstawionych zarzutów. W piśmie z dnia 21 marca 2014r. Kantorino wniosła o wydanie decyzji zobowiązującej w celu wyeliminowania zapisów naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Kantorino zobowiązała się usunąć zapis, o którym mowa w pkt I.1 z Regulaminu i zastąpić go nowym zapisem. Nadto, Spółka zobowiązała się wprowadzić do Regulaminu Kantoris.pl paragraf w następującym brzmieniu:

§ Postępowanie reklamacyjne

- 1. Użytkownik może złożyć reklamację, jeżeli usługi są realizowane niezgodnie z postanowieniami Regulaminu Kantoris.pl lub w inny sposób naruszają postanowienia obowiązującego prawa.*
- 2. Reklamację można złożyć w formie elektronicznej za pomocą e-maila na adres bok@kantoris.pl lub pisemnej na adres siedziby spółki Kantorino Sp. z o.o. W reklamacji Użytkownik powinien w szczególności opisać przedmiot reklamacji.*
- 3. Jeżeli podane w reklamacji dane lub informacje wymagają uzupełnienia, przed rozpatrzeniem reklamacji Użytkownik zostanie poproszony o jej uzupełnienie, reklamację uznaje się za umożliwiającą jej rozpatrzenie.*
- 4. Kantoris.pl rozpoznaje reklamację w terminie 14 dni od dnia, w którym jej rozpatrzenie było możliwe.*
- 5. Odpowiedź na reklamację wysyłana jest na adres e-mail Użytkownika. W szczególnie uzasadnionych przypadkach Kantoris.pl może wysłać odpowiedź na inny, wskazany przez składającego reklamację, adres e-mail, bądź na wskazany przez składającego reklamację adres pocztowy.*

Spółka wskazała, iż dołoży wszelkich starań w celu jak najszybszego, polubownego zakończenia postępowania prowadzonego na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Następnie w piśmie z dnia 21 lipca 2014r. Kantorino przedłożyła ostateczną propozycję brzmienia §15 pkt 1 Regulaminu Kantoris.pl zobowiązując się nadać mu następującą treść: *Użytkownik przyjmuje do wiadomości, że mogą wystąpić opóźnienia po stronie banków realizujących transakcje, a w szczególności opóźnienia wynikające z awarii systemów bankowych. W takich przypadkach transakcje będą realizowane przez Kantoris.pl niezwłocznie po usunięciu awarii przez banki. W przypadku powstania szkody u Użytkownika powstałej na skutek powyższych opóźnień, Użytkownik będzie mógł dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych.*

Następnie, pismem z dnia 10 września 2014r. skierowano do Spółki zawiadomienie o zakończeniu zbierania materiału dowodowego oraz o możliwości przeglądania akt i wypowiedzenia się w sprawie zebranego materiału dowodowego. Strona skorzystała z przysługujących jej uprawnień.

Prezes UOKiK ustalił następujący stan faktyczny:

Na podstawie zebranych w toku postępowania dokumentów Prezes UOKiK ustalił, iż Kantorino Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie jest spółką prawa handlowego wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS 0000401080, prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla M. St. Warszawy w Warszawie XII Wydział Gospodarczy KRS. Zgodnie z wpisem, przedmiotem działalności Spółki jest m.in. działalność maklerska związana z rynkiem papierów wartościowych (66.12.Z – podklasa ta obejmuje też działalność kantorów wymiany walut). Spółka uruchomiła platformę do wymiany walut dnia 8 marca 2012r. Kantorino wskazała także, iż na dzień 1 września 2014r. z usług kantoru internetowego skorzystało 515 konsumentów.

Za pomocą serwisu zamieszczonego na stronie internetowej www.kantoris.pl Spółka świadczy usługi wymiany walut.

W związku z w/w działalnością Kantorino stosowała Regulamin Kantoris.pl, zamieszczony na stronie internetowej Spółki. W regulaminie obowiązującym od dnia 28 listopada 2012r. Prezes UOKiK dopatrywał się naruszeń, o których mowa w pkt I. 1 i 2 sentencji decyzji.

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy, Prezes UOKiK zważył, co następuje:

Interes publiczny

Prezes UOKiK, zgodnie z art. 1 ust. 1 *uokik*, podejmuje się ochrony interesów konsumentów wyłącznie w interesie publicznym, tzn. wtedy, gdy daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach.¹ Warunkiem koniecznym do uruchomienia instrumentów określonych w tej ustawie jest zatem zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców naruszają jej przepisy i jednocześnie stanowią zagrożenie dla interesu publicznego, bądź też naruszają ten interes.

Niniejsze postępowanie dotyczy podejrzenia stosowania przez **Kantorino** praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w zakresie zawierania z konsumentami umów wymiany walut. Oznacza to *de facto*, że przedmiotowa praktyka mogła dotyczyć nieokreślonego z góry kręgu adresatów, a zatem mogła naruszać zbiorowy interes konsumentów. Uznać wobec tego należy, iż niniejsze postępowanie prowadzone było w interesie publicznym.

Przedsiębiorca

Przepisy art. 4 pkt 1 *ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów* w zw. z art. 4 ust. 1 *ustawy o swobodzie działalności gospodarczej* (Dz. U. z 2013r., poz. 672 j.t. z późn. zm.) definiują przedsiębiorcę jako osobę fizyczną, osobę prawną i jednostkę organizacyjną niebędącą osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą – czyli zgodnie z art. 2 *ustawy o swobodzie działalności gospodarczej* zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową a także zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły – a także mającą charakter zarobkowy.

¹Por. Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 13 stycznia 2009r., sygn. akt: XVII Ama 26/08;

Kantorino będąc spółką prawa handlowego wpisaną do Rejestru Przedsiębiorców KRS pod numerem 0000401080 wykonuje działalność handlową z zakresu wymiany walut, która ma charakter zorganizowany, ciągły i zarobkowy.

Wobec powyższego należy uznać, iż Spółka spełnia przesłanki, jakich wyżej powołane ustawy wymagają do bycia przedsiębiorcą. W konsekwencji jej działania mogą być poddane ocenie w toku postępowania przed Prezesem UOKiK.

Przesłanki wydania decyzji zobowiązującej z art. 28 uokik.

Zgodnie z art. 28 ust. 1 *uokik*, jeżeli w toku postępowania przed Prezesem UOKiK w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione – na podstawie okoliczności sprawy lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania – że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 *uokik*, jednak zobowiąże się on do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom, Prezes UOKiK może, w drodze decyzji, nałożyć obowiązek wykonania tych zobowiązań.

Istota decyzji zobowiązującej polega na quasi-porozumieniu się przedsiębiorcy z Prezesem UOKiK co do sposobu załatwienia sprawy, będącej przedmiotem postępowania. Porozumienie to opiera się na pośrednim przyznaniu się przedsiębiorcy do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów i zobowiązaniu się do określonego zachowania, które ma prowadzić do zakończenia tych naruszeń i zapobieżenia im w przyszłości, w zamian za odstąpienie Prezesa UOKiK od wydania decyzji z art. 26 lub 27 *uokik*, stwierdzającej fakt naruszenia zakazu z art. 24 ust. 1 *uokik* oraz od nałożenia kary pieniężnej na przedsiębiorcę.²

Analiza przepisu art. 28 ust. 1 *uokik* pozwala jednoznacznie stwierdzić, że Prezes UOKiK może wydać powyższą decyzję w sytuacji łącznego spełnienia dwóch przesłanek:

- uprawdopodobnienia w trakcie postępowania w sprawach praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, iż przedsiębiorca stosuje niedozwoloną praktykę, o której mowa w art. 24 *uokik*,
- zobowiązania przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania działań zmierzających do zapobieżenia tym naruszeniom.

Uprawdopodobnienie (*semiplena probatio*) oznacza, że na korzyść Strony postępowania (przedsiębiorcy) odstąpiono od udowodnienia określonych faktów na rzecz uprawdopodobnienia – na podstawie okoliczności sprawy, lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania, że stosuje on określoną w art. 24 *uokik* praktykę.³

Uprawdopodobnienia wymagają wszystkie przesłanki z zakazu z art. 24 ust. 1 *uokik* łącznie, a nadto Prezes UOKiK musi uznać za zasadne przyjęcie tego zobowiązania.

Wobec powyższego, stwierdzić należy, że do wydania decyzji zobowiązującej konieczne jest wystąpienie następujących przesłanek:

a. uprawdopodobnienie bezprawności działania przedsiębiorcy

b. uprawdopodobnienie naruszenia zbiorowego interesu konsumentów

² D. Miąsik [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz*, Warszawa 2009r., s. 1048;

³ M. Sieradzka [w:] K.Kohutek, M.Sieradzka, *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 681;

c. złożenie zobowiązania przez przedsiębiorcę

d. uznanie przez Prezesa UOKiK za celowe nałożenie obowiązku wykonania przedłożonych przez przedsiębiorcę zobowiązań.

Ad a. Uprawdopodobnienie bezprawności działania

Pojęcie bezprawności nie jest pojęciem prawnie zdefiniowanym. Należy zatem przyjąć, zgodnie z jego literalnym brzmieniem, że „działanie bezprawne” to zachowanie sprzeczne z nakazem lub zakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych oraz z zasadami współżycia społecznego. Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, tj. niezależnym od wystąpienia szkody, czy też zamiaru po stronie przedsiębiorcy dopuszczającego się działań bezprawnych. Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współżycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa⁴.

Ad 1.

W świetle przepisu art. 24 ust. 1 *uokik* zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy, w szczególności stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ ustawy z dnia 17 listopada 1964r. – Kodeks postępowania cywilnego (vide: art. 24 ust. 2 pkt 1 *uokik*).

Natomiast zgodnie z przepisem art. 479⁴⁵ k.p.c. wyrok prawomocny ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c.

Uchwałą z dnia 13 lipca 2006 r. Sąd Najwyższy uznał, iż praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) *stosowanie identycznej klauzuli, jak klauzula wpisana do rejestru niedozwolonych postanowień umownych, przez innego przedsiębiorcę, który nie był stroną lub uczestnikiem postępowania zakończonego wpisaniem danej klauzuli do rejestru (...).* Praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów obejmuje również przypadki wprowadzenia jedynie zmian kosmetycznych polegających na przestawieniu szyku wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru, która wywołuje takie same skutki, godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej co wpisana do rejestru (sygn. akt: III SZP 3/2006).

Po przeprowadzeniu wstępnej analizy nadesłanego wzorca, Prezes UOKiK stwierdził, że kwestionowany w pkt I.1 sentencji niniejszej decyzji zapis o treści:

– **KANTORIS.PL nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie opóźnienia, które wynikają z awarii systemów bankowych** może być tożsamy z postanowieniami o treści:

- **Bank nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienia lub nieprawidłowości, które mogą zaistnieć z przyczyn od Banku niezależnych**, wpisany do rejestru dnia 21.09.2011r. pod

⁴ por. *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, pod red. J. Szwaji, CH Beck, Warszawa 2000, s. 117-118;

numerem 2553 na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 28 kwietnia 2011r. (sygn. akt: XVII AmC 756/10);

- **Operator nie ponosi odpowiedzialności za wadliwe funkcjonowanie systemu, spowodowane przyczynami od niego niezależnymi, działaniem siły wyższej, awariami systemów i łączy innych dostawców (...)**, wpisanym do rejestru pod pozycją 3414 na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 27 kwietnia 2012r. (sygn. akt: XVII AmC 5024/11);

- **Organizator nie odpowiada za niewykonanie postanowień Regulaminu z przyczyn niemożliwych do przewidzenia, w tym awarii technicznych i niedostępności serwisu internetowego**, wpisanym do rejestru 17.04.2012r. pod numerem 3066 na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 23 stycznia 2012r. (sygn. akt: XVII AmC 975/11).

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 28.04.2011r. dotyczącego klauzuli wpisanej pod pozycją 2553 w rejestrze, uznał, iż zakwestionowane postanowienie stoi w sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza interesy konsumentów, a w konsekwencji jest niedozwolonym postanowieniem umownym. Zgodnie z regulacją art. 471 k.c. dłużnik jest obowiązany do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Uregulowanie zawarte w zakwestionowanym postanowieniu stwarza dla pozwanego sytuację korzystniejszą w stosunku do ogólnych reguł odpowiedzialności odszkodowawczej naruszając tym samym zasadę równorzędności stron. Takie ograniczenie odpowiedzialności wobec konsumenta, wynikające z przytoczonych powyżej postanowień, o tyle rażąco narusza jego interesy, że pozwany nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez podmioty, z pomocą których prowadzi swoją działalność (art. 474 k.c.). W ten sposób przedsiębiorca przenosi ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej na konsumenta. Takie postanowienie uważa się za niedozwolone na podstawie art. 385³ pkt 21 k.c., bowiem uzależnia ono odpowiedzialność kontrahenta konsumenta od wykonania zobowiązań przez osoby, przy których pomocy wykonuje on swoje zobowiązania.

Mając na uwadze w/w rozważania Sądu, należy uznać, że uprawdopodobnione zostało występowanie tożsamości porównywanych klauzul.

Ad 2.

Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się także naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (*vide*: art. 24 ust. 2 pkt 2 *uokik*). Przepis ten jednakże nie nakłada samodzielnie na przedsiębiorców obowiązków informacyjnych, a jedynie wskazuje, że naruszenie takich obowiązków przewidzianych w innych ustawach może stanowić praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów.⁵ Obowiązek udzielenia pełnej informacji, będący najczęściej naruszaną postacią obowiązku informacyjnego, polega na niepodaniu wszystkich tych informacji, których przekazanie konsumentom jest obowiązkowe (*vide*: wyrok SOKiK XVII Ama 121/05). Przedsiębiorca może dopuścić się omawianej praktyki w tej formie (niepodanie pełnej informacji) tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim pominięte informacje, które musi podać konsumentom.⁶ Posiadanie bowiem tych informacji jest niezbędne konsumentowi do podjęcia prawidłowej, czyli świadomej i zarazem efektywnej

⁵ D. Miąsik [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 970;

⁶ *Ibidem*, s. 973.

decyzji rynkowej, a ich brak wpływa negatywnie lub wyłącza możliwość podjęcia przemysłanej i suwerennej decyzji rynkowej.⁷

Ustawodawca zagwarantował konsumentowi pewne minimum bezpieczeństwa w obrocie elektronicznym wyrażające się m. in. w obowiązkach nałożonych na przedsiębiorcę w ustawie z dnia 18 lipca 2002r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (**dalej: uśude**).

Prezes UOKiK stwierdził brak zamieszczenia w Regulaminie Kantoris.pl trybu postępowania reklamacyjnego, w tym przede wszystkim sposobu i miejsca złożenia reklamacji, do czego obliguje go przepis art. 8 ust. 3 pkt 4 uśude. Z przepisu tego wynika wyraźnie, iż każdy usługodawca musi wprowadzić jakąś procedurę reklamacyjną. Może być ona zatem dowolnie określona, ale nie może przewidywać np. krótkich terminów rozstrzygnięcia reklamacji. Procedura reklamacyjna ma stanowić alternatywę dla sądowego rozstrzygnięcia sporów, zatem jej stosowanie jest korzystne dla obu stron.⁸ Jednakże podkreślić należy, iż postępowanie reklamacyjne nie wyłącza bynajmniej możliwości dochodzenia roszczeń w postępowaniu sądowym.

W związku z powyższym, w ocenie Prezesa UOKiK, za uprawdopodobnione należy uznać naruszenie przez Spółkę obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej i pełnej informacji.

Ad b. Uprawdopodobnienie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów sformułowała definicję negatywną pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając w art. 24 ust. 3 *uokik*, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle art. 1 ust. 1 *uokik* należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego konsumenta będącego kontrahentem przedsiębiorcy. Przedmiotem ochrony nie są zatem interesy indywidualnego konsumenta lub grupy indywidualnych konsumentów, ale wszystkich – aktualnych lub potencjalnych klientów – traktowanych jako grupa uczestników rynku zasługująca na szczególną ochronę (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 10 lipca 2008r., sygn. akt: VI ACa 306/08)⁹.

Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 września 2003 r. (sygn. akt: I CKN 504/01) stwierdził, iż: *nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów.*

W ocenie Prezesa UOKiK, praktyki zarzucane Kantorino mogły zatem dotyczyć wszystkich potencjalnych konsumentów, którzy chcieliby dokonać wymiany walut za pomocą kantoru internetowego prowadzonego przez Spółkę. Zatem stroną umowy wymiany walut mogli być zarówno wszyscy aktualni, jak i wszyscy potencjalni klienci.

Oznacza to *de facto*, że za uprawdopodobnione należy uznać fakt, że przedmiotowe praktyki mogą dotyczyć nieokreślonego z góry kręgu adresatów, a zatem mogły naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

⁷ vide: decyzja Prezesa UOKiK z dnia 6 marca 2006r. nr RGD- 5/2006;

⁸ A. Majchrowska, Komentarz do art. 5 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Oficyna 2009.

⁹ D. Miąsik [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa (...)*, op. cit., s. 962;

Na poparcie powyższego należy przytoczyć pogląd, jaki zaprezentował Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów w wyroku z 13 stycznia 2009r., zgodnie z którym ***jeżeli potencjalną daną praktyką przedsiębiorcy może być dotknięty każdy konsument w analogicznych okolicznościach, to ma miejsce naruszenie zbiorowych interesów (sygn. akt: XVII Ama 26/08)***. Tak więc, w rozpatrywanym stanie faktycznym, działania Spółki nie dotyczyły interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz uprawdopodobniono, że mogły wpływać niekorzystnie, w szczególności na ekonomiczne interesy, potencjalnie nieokreślonego kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej, licznej grupy ewentualnych kontrahentów przedsiębiorcy.

Jak już wcześniej wspomniano, zgodnie ze stanowiskiem doktryny uprawdopodobnienie (*semiplena probatio*), pojmowane jako środek zastępczy dowodu w ścisłym znaczeniu, niedający pewności, ale wyłącznie prawdopodobieństwo twierdzenia o jakimś fakcie, stanowi odstępstwo od ogólnej reguły dowodzenia twierdzonych faktów na korzyść tej strony, której ustawa zezwala w określonym wypadku na uprawdopodobnienie faktu, na który się powołuje, zamiast udowadniania go. Jest to środek zwolniony z formalizmu zwykłego postępowania dowodowego mający na celu przyspieszenie postępowania w sprawie.¹⁰ Mając w szczególności tę okoliczność na uwadze, Prezes UOKiK, w konsekwencji przyjęcia zobowiązania przedsiębiorcy, zastosował przepis art. 243 *kpc* w zw. z art. 84 *uokik* stanowiący, iż *zachowanie szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym nie jest konieczne, ilekroć ustawa przewiduje uprawdopodobnienie zamiast dowodu*.

W przypadku uprawdopodobnienia bezprawności organ odstępkuje od udowodnienia określonych faktów na korzyść przedsiębiorcy. Prezes UOKiK zgromadził w niniejszej sprawie informacje i dokumenty pozwalające uznać za uprawdopodobnione, że Kantorino naruszyła przepis art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 *uokik*.

Ad c. złożenie zobowiązania przez przedsiębiorcę

Oprócz uprawdopodobnienia wyżej omówionych przesłanek, warunkiem pozwalającym na wydanie decyzji zobowiązującej przez Prezesa UOKiK jest zobowiązanie się przez przedsiębiorcę do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zapobieżenia naruszeniom. Zobowiązanie przedsiębiorcy stanowi jednostronny akt woli, który w sytuacji wydania decyzji na podstawie art. 28 ust. 1 *uokik* staje się obowiązkiem prawnym.¹¹

Zobowiązanie może polegać na podjęciu działania bądź zaniechania, w zależności od tego, jaka postać zachowania przedsiębiorcy będzie niezbędna do zabezpieczenia interesów konsumentów.

W przedmiotowej sprawie, Kantorino wniosła o wydanie decyzji zobowiązującej w celu wyeliminowania zapisów naruszających zbiorowe interesy konsumentów poprzez usunięcie zapisu, o którym mowa w pkt I.1 z Regulaminu i zastąpienie go nowym zapisem o treści:

Użytkownik przyjmuje do wiadomości, że mogą wystąpić opóźnienia po stronie banków realizujących transakcje, a w szczególności opóźnienia wynikające z awarii systemów bankowych. W takich przypadkach transakcje będą realizowane przez Kantoris.pl niezwłocznie po usunięciu awarii przez banki. W przypadku powstania szkody

¹⁰ T. Demendecki, Komentarz do art.243 Kodeksu postępowania cywilnego, Lex online 2012;

¹¹ M.Sieradzka [w:] K.Kohutek, M.Sieradzka, *Ustawa (...)*, op.cit., s. 681-682;

u Użytkownika powstałej na skutek powyższych opóźnień, Użytkownik będzie mógł dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych.

Spółka zobowiązała się ponadto wprowadzić do Regulaminu Kantoris.pl paragraf dotyczący postępowania reklamacyjnego w następującym brzmieniu:

§ Postępowanie reklamacyjne

- 1. Użytkownik może złożyć reklamację, jeżeli usługi są realizowane niezgodnie z postanowieniami Regulaminu Kantoris.pl lub w inny sposób naruszają postanowienia obowiązującego prawa.*
- 2. Reklamację można złożyć w formie elektronicznej za pomocą e-maila na adres bok@kantoris.pl lub pisemnej na adres siedziby spółki Kantorino Sp. z o. o. W reklamacji Użytkownik powinien w szczególności opisać przedmiot reklamacji.*
- 3. Jeżeli podane w reklamacji dane lub informacje wymagają uzupełnienia, przed rozpatrzeniem reklamacji Użytkownik zostanie poproszony o jej uzupełnienie, reklamację uznaje się za umożliwiającą jej rozpatrzenie.*
- 4. Kantoris.pl rozpoznaje reklamację w terminie 14 dni od dnia, w którym jej rozpatrzenie było możliwe.*
- 5. Odpowiedź na reklamację wysyłana jest na adres e-mail Użytkownika. W szczególnie uzasadnionych przypadkach Kantoris.pl może wysłać odpowiedź na inny, wskazany przez składającego reklamację, adres e-mail, bądź na wskazany przez składającego reklamację adres pocztowy.*

Wobec powyższego stwierdzić należy, iż przesłanka złożenia przez przedsiębiorcę wniosku o wydanie decyzji w trybie art. 28 *uokik* została spełniona.

Ad d. Uznanie przez Prezesa UOKiK za celowe nałożenie obowiązku wykonania przedłożonych przez przedsiębiorcę zobowiązań

Wobec faktu złożenia przez Kantorino stosownego zobowiązania, Prezes UOKiK uznał za zasadne przyjęcie zobowiązania w zakresie przez Spółkę przedstawionym. Wskazać należy, iż zaproponowane przez przedsiębiorcę zobowiązanie doprowadzi do całkowitego wyeliminowania naruszeń wobec konsumentów, a jednocześnie pozwoli na skrócenie przebiegu postępowania dowodowego. Stąd wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej należało uwzględnić.

Wobec powyższego orzeczono jak w punkcie I sentencji decyzji.

Ad II. Obowiązek składania informacji o stopniu realizacji zobowiązania

Stosownie do art. 28 ust. 3 *uokik* elementem obligatoryjnym decyzji zobowiązującej jest nałożenie przez Prezesa UOKiK obowiązku składania w terminie wyznaczonym przez organ ochrony konsumentów informacji o stopniu realizacji zobowiązań, m.in. w formie sprawozdania z wykonania nałożonego zobowiązania. Nałożenie zaś obowiązku sprawozdawczego zwalnia Prezesa UOKiK z konieczności monitorowania zachowań przedsiębiorcy¹², a pozwala skoncentrować się na efekcie końcowym realizacji zobowiązań,

¹² D. Miąsik, [w:] T. Skoczny (red.), *Ustawa(...)*, op. cit., s.1055;

jakim jest sprawozdanie. Kantorino powinna zatem **przedłożyć poprawiony Regulamin Kantoris.pl oraz wykazać jego zamieszczenie na stronie internetowej w stosownym terminie.**

Wyznaczony na złożenie sprawozdania termin do 30 listopada 2014 roku jest terminem odpowiednim, wystarczającym do wykonania nałożonego obowiązku.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w punkcie II sentencji decyzji.

Jednocześnie poucza się, że na podstawie art. 81 ust. 1 *uokik* w związku z art. 479²⁸ §2 k.p.c. **od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie** do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **za pośrednictwem** Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Bydgoszczy w terminie **dwutygodniowym** od dnia jej doręczenia.

*Z up. Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury w Bydgoszczy
Piotr Adamczewski*

Otrzymują:

1. Kantorino Sp. z o. o.
Al. Jana Pawła II 61 lok. 219
01 – 031 Warszawa
2. **a/a.**