



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

RKR-61- 41/07/BR- /07

Kraków, dn. 18 grudnia 2007 r.

DECYZJA Nr RKR - 79 / 2007

Na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.) działając stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie określenia właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. nr 134 poz. 939)

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, wskazaną w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, działanie przedsiębiorcy Amicus Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie prowadzącego usługi hotelarskie w obiekcie pod nazwą „Hotel Rubinstein” w Krakowie przy ul. Szerokiej 12 polegające na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, co do rodzaju obiektu poprzez oznaczenie obiektu na papierze firmowym, w folderze, na własnej stronie internetowej prawnie chronioną nazwą HOTEL, bez uzyskania decyzji Marszałka Województwa Małopolskiego o zaszeregowaniu obiektu do odpowiedniego rodzaju i kategorii obiektów hotelarskich, co stanowi naruszenie art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (t.j. Dz. U. z 2004 r., Nr 223, poz. 2268 ze zm.)

i nakazuje się zaniechania jej stosowania

UZASADNIENIE

Do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatury UOKiK w Krakowie (zwanym dalej „organem antymonopolowym”) wpłynęło w dniu 25 czerwca 2007 r. pismo Prokuratora Okręgowego w Krakowie informujące, iż przedsiębiorca świadczący usługi hotelarskie w obiekcie pod nazwą „Hotel Rubinstein” w Krakowie używa prawnie chronionej nazwy hotel nie posiadając decyzji Marszałka Województwa Małopolskiego o zaszeregowaniu obiektu do odpowiedniego rodzaju i kategorii (k.1-5).

W związku z powyższym w okresie od 27 czerwca do 8 października 2007 r. przeprowadzone zostało postępowanie wyjaśniające mające na celu ustalenie stosowanych przez przedsiębiorcę świadczącego usługi hotelarskie w obiekcie pod nazwą „Hotel Rubinstein” w Krakowie przy ul. Szerokiej 12 zasad oznaczania oraz reklamy ww. obiektu hotelarskiego.

Na podstawie wyjaśnień udzielonych w toku ww. postępowania wyjaśniającego przez przedsiębiorcę Amicus Sp. z o.o. (zwanego dalej Amicus Sp. z o.o. lub „przedsiębiorcą”) świadczącego usługi hotelarskie w obiekcie „Hotel Rubinstein” – organ antymonopolowy

ustalił, iż pomimo braku decyzji odpowiednich organów o zaszeregowaniu obiektu do właściwego rodzaju i kategorii Przedsiębiorca używał na papierze firmowym, w folderze, na własnej stronie internetowej nazwy HOTEL do oznaczenia obiektu.

W związku z dokonaniem powyższych ustaleń organ antymonopolowy postanowieniem z dnia 8 października 2007 r. Nr RKR-286/2007 (k. 85-88) wszczął postępowanie w sprawie stosowania - przez przedsiębiorcę Amicus Sp. z o.o. świadczącego usługi hotelarskie w obiekcie pod nazwą „Hotel Rubinstein” w Krakowie (zwanym w dalszej części „obiektem”) - praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegającej na naruszeniu obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji, co do rodzaju obiektu poprzez oznaczenie go na papierze firmowym, w folderze, na własnej stronie internetowej prawnie chronioną nazwą HOTEL bez posiadania decyzji Marszałka Województwa Małopolskiego o zaszeregowaniu obiektu do odpowiedniego rodzaju i kategorii obiektów hotelarskich.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania Przedsiębiorca stwierdził, iż jego zdaniem nie istnieje stan zagrożenia interesów konsumentów(k. 97-101).

Decyzja kategoryzacyjna ma jedynie charakter deklaracyjny i nie jest istotne z punktu widzenia konsumentów jej posiadanie przez obiekt.

Pierwszorzędne znaczenie ma dla konsumenta - w ocenie Amicus Sp. z o.o. - chociażby potencjalne wprowadzenie w błąd, które spowodowałyby że konsument zawarł umowę, której przy posiadaniu pełnej wiedzy by nie zawarł.

Informacja, aby mogła zostać uznana za nierzetelną, nieprawdziwą lub wprowadzającą w błąd musi mieć zdolność kierowania wyborem dokonywanym przez konsumenta, a więc nosić znamiona istotności.

Zdaniem Amicus Sp. z o.o. prowadząc działalność w obiekcie działa w obronie swojego uzasadnionego interesu, tj. ochrony przez upadłością.

Ponadto przedsiębiorca zarzucił, że organ antymonopolowy nie przeprowadził w analizowanej sprawie postępowania wyjaśniającego, jak również kontroli rzeczywistego stanu i standardu obiektu - na podstawie przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie kontroli w toku postępowania przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134. poz. 936) - pozwalającej na porównanie z informacjami używanymi przez Amicus Sp. z o.o. na papierze firmowym, w folderze, na stronie internetowej.

W toku postępowania organ antymonopolowy ustalił następujący stan faktyczny:

Amicus Sp. z o.o. została wpisany do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS 0000194241 (k.20-25).

100% głosów na zgromadzeniu Wspólników Amicus Sp. z o.o. posiada Pan Krzysztof Pierścionek (k.21).

Jako przedmiot prowadzonej działalności do rejestru zostało zgłoszone między innymi – hotele, restauracje (k.23).

W dniu 29 stycznia 2007 r. Przedsiębiorca złożył wniosek do Marszałka Województwa Małopolskiego o zaszeregowanie obiektu Rubinstein do rodzaju HOTEL i nadania mu kategorii 4* (k.44-45).

Zgodnie z wnioskiem obiekt posiada w 27 pokojach - 48 miejsc noclegowych.

Przedsiębiorca został wezwany do uzupełnienia wniosku (k.4, 29, 30-31, 34, 47). W toku postępowania przed Marszałkiem Województwa Małopolskiego Amicus Sp. z o.o. w dniu 14 lutego 2007 r. wniosła o przedłużenie terminu na uzupełnienie braków (k.46). Ponieważ przedsiębiorca nie dokonał uzupełnienia do dnia 12 kwietnia 2007 r. sprawa została pozostawiona bez rozpoznania (k.4).

Problem uzyskania kompletu dokumentów niezbędnych w procesie kategoryzacyjnym wynikał z faktu, iż obiekt nie posiada pozwolenia na użytkowanie obiektu budowlanego.

Przedsiębiorca wystąpił w dniu 9 października 2006 r. do Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego w Krakowie o wydanie decyzji – pozwolenie na użytkowanie obiektu budowlanego, jednakże do chwili obecnej jej nie uzyskał (k.54-56).

Toczą się postępowania sądowno-administracyjne w tej sprawie (k.42).

Chronologia wydarzeń związanych z przebudową obiektu zlokalizowanego w Krakowie przy ul. Szerokiej 12 przedstawia się w sposób następujący (k. 40-41):

- W dniu 30 kwietnia 2001 r. wydana została decyzja Nr 280/1A/01 o pozwoleniu na budowę dla Inwestora Fundacji Rodziny Nissenbaumów. Pozwolenie dotyczyło przebudowy budynku przy ul Szerokiej 12 na hotel;
- Pan Krzysztof Pierścionek przejął na mocy umowy (data i Rep. aktu notarialnego niepodane (wykropkowane) przez przedsiębiorcę) przedmiotową nieruchomość od Fundacji Rodziny Nissenbaumów;
- W dniu 3 lipca 2003 r. decyzją Nr AU-1/535/83/03 przeniesiona została na Pana Krzysztofa Pierścionka decyzja pozwolenie na budowę z dnia 30 kwietnia 2001 r.,
- W dniu 3 marca 2004 r. wydana została decyzja Nr 257/04 zatwierdzająca projekt zamienny oraz zmieniająca decyzje pozwolenia na budowę w zakresie zmiany gabarytów oficyn;
- Pan Krzysztof Pierścionek wniósł przedmiotową nieruchomość aportem do Amicus Sp. z o.o.;
- Decyzja z dnia 27 grudnia 2004 r. Nr 535/232/04 przeniesiona została na rzecz Amicus Sp. z o.o. decyzja z dnia 3 marca 2004 r. o pozwoleniu na budowę;
- W dniu 29 kwietnia 2005 r. Wojewoda Małopolski wydał decyzję stwierdzającą nieważność decyzji zmieniającej z dnia 3 marca 2004 r.;
- Główny Inspektorat Nadzoru Budowlanego uchylił własną decyzję i utrzymał w mocy decyzję Wojewody Małopolskiego.

W analizowanej sprawie brak jest jednoznacznego stanowiska, która z decyzji pozostaje w obrocie prawnym, a która jest nieważna. Cały czas toczą się postępowania sądowe i prokuratorskie dotyczące przedmiotowego obiektu (k.42).

Podstawowym przedmiotem sporu jest wykonanie nadbudowy kamienicy przy ul. Szerokiej 12 o 3 kondygnacje (artykuł Gazeta Wyborcza Gazeta w Krakowie z dnia 11 sierpnia 2007 r. „Ulica Szeroka 12 idzie do sądu”).

Jak podano w ww. artykule - „Z prokuratorskich ustaleń wynika, że inwestycja może spowodować zagrożenie dla życia i zdrowia wielu osób. Chodzi o zaburzone ciągi kominowe w sąsiednich nieruchomościach”.

Usługi hotelarskie w obiekcie przy ul Szerokiej 12 Przedsiębiorca zaczął świadczyć w marcu 2007 r. (k. 1).

Amicus Sp. z o.o. nie posiada do dnia wydania niniejszej decyzji - decyzji w sprawie zaszeregowania obiektu do rodzaju oraz nadania mu kategorii (k. 1-9, 17-18).

Przedsiębiorca posługuje się oznaczeniem obiektu na papierze firmowym, w folderze, na własnej stronie internetowej - „Hotel Rubinstein”, bez wskazywania kategorii.

Grupy, biura podróży informowane są w chwili dokonywania rezerwacji, iż budynek jest w standardzie 4* jednakże nie posiada decyzji kategoryzacyjnej oraz odbioru użytkownika (oświadczenie Przedsiębiorcy z dnia 12 lipca 2007 r. – k. 17).

W związku z przedłużającą się procedurą kategoryzacyjną Przedsiębiorca w miarę wyczerpywania zapasów wydrukowanych materiałów informacyjnych zastępuje je nowymi zawierającymi oznaczenie obiektu „RUBINSTEIN” bez używania prawnie chronionej nazwy HOTEL (k.70).

Obiekt spełnia wszelkie wymogi HOTELU o kategorii 4* określone w rozporządzeniu Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 19 sierpnia 2004 r. w sprawie obiektów hotelarskich i innych obiektów, w których są świadczone usługi hotelarskie (t.j. Dz.U. z 2006 r. Nr 22, poz. 169) (k.11, k.28, k.113), co zostało potwierdzone przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Krakowie (k.37, 50-51) i Komendanta Miejskiego Państwowej Straży Pożarnej w Krakowie (k.49).

Przedsiębiorca mimo braku decyzji o zaszeregowaniu obiektu do rodzaju HOTEL i nadaniu mu kategorii posługuje się na papierze firmowym, w folderze, na własnej stronie internetowej prawnie chronioną nazwą HOTEL.

Amicus Sp. z o.o. w październiku 2007 r. przeprowadziła ankietę wśród wybranej grupy gości obiektu – artystów - (k. 108-137) zawierającą następujące pytania:

- Jaka drogą pozyskał Pan(i) informacje o obiekcie „Rubinstein” przy ul. Szerokiej 12 w Krakowie?
- Czy według Pana(i) opinii pozyskane informacje odpowiadają rzeczywistości?
- Czy według Pana(i) opinii obiekt Rubinstein jest hotelem?
- Czy według Pana(i) opinii cena jest adekwatna do oferowanego standardu /
- Czy według Pana(i) opinii obiekt Rubinstein ma 1,2 3, 4 5 *?
- Czy czuje się Pan(i) wprowadzony w błąd informacjami o obiekcie Rubinstein?
- Czy według Pana(i) opinii oferowany standard, jakość obsługi oraz warunki techniczne odpowiadają Pani wyobrażeniu po podjęciu decyzji o pobycie w obiekcie „Rubinstein”?
- Czy jest Pana(i) zadowolony z warunków technicznych, jakości obsługi oraz standardu obiektu „Rubinstein”?

- Czy podejmując decyzję o zawarciu umowy hotelowej zwracał Pana(i) uwagę na sytuację prawno-administracyjną obiektu „Rubinstein”?
- Czy według Pana(i) opinii obsługa hotelowa jest bardzo dobra - bardzo zła (skala od 1 do 5)?
- Czy zamierza Pana(i) w przypadku szukania noclegu w Krakowie ponownie wynająć pokój w obiekcie „Rubinstein”?

Na dziesięciu ankietowanych gości wszyscy uznali, iż obiekt spełnia ich oczekiwania, jest w ich opinii hotelem i powinien posiadać 4 lub 5 *.

Na pytanie czy podejmując decyzję o zawarciu umowy hotelowej zwracałby uwagę na sytuację prawno-administracyjną obiektu „Rubinstein” 7 osób odpowiedziało - „NIE”, jedna osoba - „MNIE TO NIE DOTYCZY”, jedna – „PO CO?”, a jedna - „?”.

Wszystkie opinie gości obiektu zawarte w książce obiektu i na stronie internetowej są bardzo pochlebne (k. 138-167).

Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy organ antymonopolowy zważył, co następuje:

Art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w ustawie jest zatem, aby działania przedsiębiorców – którym zarzucono naruszenie jej przepisów – stanowiły potencjalne zagrożenie interesu publicznego, nie zaś jednostki lub grupy.

Takie stanowisko konsekwentnie prezentuje Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów. W wyroku z dnia 27 czerwca 2001 r. (sygn. akt XVII Ama 92/00) Sąd stwierdził, że *interes publiczny w postępowaniu administracyjnym nie jest pojęciem jednolitym i stałym. W każdej sprawie winien on być ustalony i konkretyzowany co do swych wymagań. Organ administracji – Prezes Urzędu winien być w toku postępowania i przy wydawaniu decyzji rzecznikiem tego interesu, albowiem wynika to z jego zadań w strukturze administracji publicznej – art. 7 k.p.a. Publiczny oznacza dotyczący ogółu, dotyczący ogółu a nie jednostki, czy też określonej grupy. A zatem podstawą do zastosowania przez Prezesa Urzędu przepisów ustawy antymonopolowej winno być uprzednie stwierdzenie, że został naruszony interes publicznoprawny, a nie interes prawny jednostki czy też grupy*”.

Ponadto w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lutego 2004 r. (sygn. akt III SK 2/04) Sąd Najwyższy stwierdził, iż naruszenie indywidualnego interesu (w powołanym wyroku – konsumenta), nie wyklucza dopuszczalności równoczesnego uznania, że dochodzi do naruszenia publicznego zbiorowego interesu.

Uwzględniając charakter praktyk opisanych w niniejszej decyzji należało stwierdzić, że w rozważanej sprawie ww. przesłanka sformułowana w art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów została spełniona. Rozpatrywana sprawa ma charakter publiczno – prawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli klientami Przedsiębiorcy, jak i potencjalnie mogli podjąć decyzję o skorzystaniu z usług hotelarskich w tym obiekcie po zapoznaniu się z ogólnie dostępną informacją o nim.

Stosownie do art. 22¹ Kodeksu cywilnego, za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą i zawodową.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów jest zakazane.

Jak stanowi art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów: „Przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy”.

Zgodnie zaś z art. 24 ust. 2 pkt 2 powołanej ustawy „Za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów uważa się w szczególności (...) naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji”.

Zbiorowe interesy konsumentów podlegają zatem ochronie prawnej przed godzącymi w nie naruszeniami, polegającymi na sprzecznych z prawem (zakazanych przez przepisy innych ustaw) oraz zasadami współzycia społecznego i dobrymi obyczajami, działaniach przedsiębiorców.

Zgodnie z dyspozycją art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, aby doszło do naruszenia zbiorowych interesów konsumentów muszą zostać kumulatywnie spełnione dwie przesłanki tj.:

- 1) bezprawność działań przedsiębiorcy,
- 2) godzenie tymi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Jak stanowi art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pod pojęciem „przedsiębiorca” - rozumie się przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

W badanej sprawie przedmiotem oceny są działania przedsiębiorcy wpisanego do Rejestru Przedsiębiorców KRS (k.20-25).

Mogą być one zatem analizowane pod kątem naruszenia przepisów art. 24 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jako „bezprawne” należy kwalifikować zachowania sprzeczne z nakazem zawartym w ustawie, rozporządzeniu wydanym na podstawie i dla wykonania ustawy, umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w stosunkach wewnętrznych. Sprzeczne z prawem są czyny: zabronione i zagrożone sankcją karną, czyny zabronione pod sankcjami dyscyplinarnymi, czyny zakazane przepisami administracyjnymi lub przepisami prawa gospodarczego publicznego, czyny zabronione przepisami o charakterze cywilnym, sprzeczne z nakazami zawartymi w prawie cywilnym lub prawie administracyjnym.

„Bezprawność jest taką cechą działania, która polega na jego sprzeczności z normami prawa lub zasadami współzycia społecznego, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. Dla ustalenia przeto bezprawności działania wystarczy ustalenie, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa.” (tak: Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Komentarz, pod redakcją prof. dr hab. Janusza Szwejki, Wydawnictwo CH BECK, Warszawa 2000, s.117 – 118)

Aby tak zdefiniowane, bezprawne działania przedsiębiorcy wypełniały przesłanki z art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów winny być one skierowane przeciwko interesom konsumentów. Musi zatem wystąpić związek między czynem sprzecznym z prawem, a interesami konsumentów pojmowanymi nie tylko jako ich interesy ekonomiczne, ale również szeroko rozumiane prawo do informacji. Co więcej bezprawnym czynem, a więc działaniem lub zaniechaniem, naruszone muszą zostać zbiorowe interesy konsumentów, a więc nie konkretnego dokonującego transakcji z przedsiębiorcą kontrahenta, a szerszej, bliżej nieokreślonej grupy potencjalnych kontrahentów traktowanych in abstracto.

Aktami prawnymi, do których należy odwołać się w niniejszej sprawie są:

- ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych (t.j. Dz. U. z 2004 r., Nr 223, poz. 2268 ze zm.);
- rozporządzenie Ministra Gospodarki i Pracy z dnia 19 sierpnia 2004 r. w sprawie obiektów hotelarskich i innych obiektów, w których są świadczone usługi hotelarskie (t.j. Dz.U. z 2006 r. Nr 22, poz. 169);

Podstawowym aktem prawnym normującym działalność na rynku usług hotelarskich jest ww. ustawa o usługach turystycznych.

Zgodnie z art. 35 tej ustawy usługi hotelarskie mogą być świadczone w obiektach hotelarskich, które spełniają określone wymogi, co do wielkości i wyposażenia obiektu oraz zakresu świadczonych usług.

Stosownie do art. 35 ust. 1 pkt 2 ustawy o usługach turystycznych - usługi hotelarskie mogą być świadczone w obiektach hotelarskich, które spełniają wymagania sanitarne, przeciwpożarowe oraz inne określone odrębnymi przepisami.

Jak stanowi § 4 ust. 1 rozporządzenia w sprawie obiektów hotelarskich - uznaje się, że zostały spełnione w obiektach hotelarskich wymagania określone w art. 35 ust. 1 pkt 2 ustawy o usługach turystycznych gdy przedsiębiorca posiada:

1. decyzję o pozwoleniu na budowę wraz z potwierdzonym zawiadomieniem właściwego organu o przystąpieniu do użytkowania obiektu lub **decyzję o pozwoleniu na użytkowanie obiektu**, lub decyzję o pozwoleniu na zmianę sposobu użytkowania obiektu, a w przypadku obiektów wzniesionych przed dniem 1 kwietnia 1995 r., które utraciły wymienione dokumenty - opinię rzeczoznawcy budowlanego stwierdzającą bezpieczeństwo użytkowania obiektu oraz
2. dla wszystkich obiektów - książkę obiektu z wpisami potwierdzającymi przeprowadzenie okresowych kontroli wymaganych ustawą z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz. U. z 2003 r. Nr 207, poz. 2016, z późn. zm.), przedstawioną do wglądu organowi dokonującemu kontroli lub oceny obiektu;
3. opinię właściwej miejscowo komendy powiatowej (miejskiej) Państwowej Straży Pożarnej, a w przypadku kontroli obiektu za równorzędny opinii uznaje się protokół okresowej kontroli Państwowej Straży Pożarnej;
4. opinię właściwego miejscowo państwowego powiatowego inspektora sanitarnego, a w przypadku kontroli obiektu za równorzędny opinii uznaje się protokół okresowej kontroli Państwowej Inspekcji Sanitarnej

Ostateczną decyzję o pozwoleniu na użytkowanie obiektu budowlanego zaszeregowanego do XIV kategorii obiektów, tj. HOTELU – stosownie do art. 55 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2006 r., Nr 156, poz. 1118 ze zm.) - należy uzyskać przed przystąpieniem do użytkowania.

W przypadku stwierdzenia przystąpienia do użytkowania obiektu budowlanego lub jego części bez ww. decyzji właściwy organ wymierza karę z tytułu nielegalnego użytkowania obiektu budowlanego (art. 57 ust. 7 prawa budowlanego).

W art. 36 ww. ustawy o usługach turystycznych zdefiniowanych zostało 7 rodzajów obiektów hotelarskich, w tym między innymi hotele.

Hotele zgodnie z tym przepisem to obiekty posiadające co najmniej 10 pokoi, w tym większość miejsc w pokojach jedno- i dwuosobowych, świadczące szeroki zakres usług związanych z pobytem klientów.

Art. 37 ustawy o usługach turystycznych określa kategorie obiektów hotelarskich, przy czym dla hoteli, moteli i pensjonatów przewiduje się pięć kategorii oznaczonych gwiazdkami.

Nazwy rodzajów i oznaczenia kategorii obiektów hotelarskich – stosownie do art. 43 ust. 1 tej ustawy - **podlegają ochronie prawnej i mogą być stosowane wyłącznie w odniesieniu do obiektów hotelarskich w rozumieniu tego aktu prawnego.**

Zgodnie z art. 38 ust. 1 ustawy o usługach turystycznych zaszeregowania obiektów hotelarskich do poszczególnych rodzajów i kategorii dokonuje marszałek województwa - właściwy ze względu na miejsce położenia obiektu hotelarskiego.

Wymogi jakie winien spełniać obiekt hotelarski zaszeregowany do rodzaju obiektu - hotel zostały szczegółowo określone w rozporządzeniu w sprawie obiektów hotelarskich i innych obiektów.

Stosownie do § 2 ust. 2 pkt 1 tego rozporządzenia, wymagania co do wyposażenia, zakresu świadczonych usług w tym usług gastronomicznych dla hoteli ustalone zostały w załączniku nr 1.

W przedmiotowej sprawie, w przypadku obiektu, organem właściwym do dokonania zaszeregowania do rodzaju i kategorii był Marszałek Województwa Małopolskiego.

Jak wynika z materiału zgromadzonego w sprawie, przedsiębiorca od chwili rozpoczęcia świadczenia usług w obiekcie, tj. od marca 2007r. do chwili obecnej nie posiada stosowanej decyzji, uprawniającej go do używania prawnie chronionej nazwy HOTEL (k.4).

Decyzja takowa nie może zostać wydana ponieważ przedsiębiorca nie spełnił jednego z wymogów formalnych, tj. jako załącznika do wniosku o zaszeregowanie obiektu do rodzaju i kategorii nie przedłożył decyzji o pozwoleniu na użytkowanie obiektu.

Mimo braku stosownej decyzji Marszałka Województwa przedsiębiorca używał nazwy HOTEL do oznaczania obiektu:

- na papierze firmowych,
- w folderze,
- na własnej stronie internetowej.

W informacjach tych Przedsiębiorca nie podawał kategorii obiektu.

Przedsiębiorca używając nazwy HOTEL działał bezprawnie naruszając przepis art. 43 ust. 1 ustawy o usługach turystycznych. Zgodnie z cytowanym przepisem nazwa HOTEL podlega prawnej ochronie i może być stosowana wyłącznie w odniesieniu do obiektów hotelarskich w rozumieniu niniejszej ustawy.

Posługiwanie się w obrocie gospodarczym prawnie chronioną nazwą HOTEL bez posiadania uprawnień do tego, stanowi naruszenie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji.

Oznaczenie usługi hotelarskiej w ogólnodostępnych źródłach informacji, tj. na papierze firmowych, w folderze, na własnej stronie internetowej, prawnie chronioną nazwą HOTEL wprowadzało klientów w błąd, co do istotnych cech usługi, a co za tym idzie zatajało ryzyko, jakie wiąże się z korzystaniem z niej.

Obiekt do chwili obecnej nie posiada bowiem decyzji o pozwoleniu na użytkowanie obiektu, a co za tym idzie – zgodnie z przepisami Prawa budowlanego - jest użytkowany nielegalnie (k.100).

Z uwagi na fakt, iż oferta handlowa Przedsiębiorcy kierowana była do bliżej nieokreślonej liczby usługobiorców, najczęściej konsumentów indywidualnych, w ocenie organu antymonopolowego zachowanie Przedsiębiorcy wypełnia wszystkie dyspozycje analizowanych powyżej przepisów.

Nie ma znaczenia dla oceny bezprawności działań przedsiębiorcy fakt, że obiekt” spełnia wymogi określone dla hoteli w § 2 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia w sprawie obiektów hotelarskich, co do wyposażenia, zakresu świadczonych usług w tym usług gastronomicznych oraz, że konsumenci wydają pochlebne opinie o obiekcie.

Stosownie do art. 39.1. ustawy o usługach turystycznych to **przed rozpoczęciem świadczenia usług hotelarskich** w obiekcie hotelarskim, **przedsiębiorca jest obowiązany uzyskać zaszeregowanie tego obiektu do odpowiedniego rodzaju i kategorii.**

Jak wcześniej wskazano, możliwość oznaczenia obiektu nazwą rodzajową jest prawem przedsiębiorcy, przysługującym mu jednak po uprzednim wypełnieniu przez niego określonych przepisami warunków.

Prawo to nie ma nieograniczonego charakteru, bowiem decydując się na korzystanie z niego przedsiębiorca – jednocześnie - przyjmuje na siebie pewnego rodzaju samoograniczenia polegające na rezygnacji z części własnej suwerenności i na poddaniu się kontroli właściwego marszałka województwa, który z chwilą uprawomocnienia się decyzji o zaszeregowaniu obiektu uzyskuje wobec tego przedsiębiorcy określone uprawnienia władcze. Może bowiem dokonywać czynności kontrolnych w zakresie przestrzegania wymagań określonych w art. 35 ustawy o usługach turystycznych, a w razie niedopełnienia tych wymagań zmieniać, z urzędu, rodzaj lub kategorię obiektu lub nawet nakazać wstrzymanie świadczenia usług hotelarskich (art. 41 ustawy o usługach turystycznych).

Obowiązująca w tym kształcie regulacja prawna chroni więc w sposób bezpośredni interesy konsumentów – gości przed zaniżaniem standardów i jakości świadczonych przez przedsiębiorcę usług.

Bezprawne oznaczenie obiektu nazwą HOTEL, który w rzeczywistości nim nie był, ponieważ nie posiadał stosownej decyzji Marszałka Województwa Małopolskiego, w związku z brakiem decyzji PINB pozwalającej na użytkowanie obiektu, nie tylko stanowiło przejaw nadużycia zaufania klientów, było to również zatajenie ryzyka jakie wiąże się z korzystaniem z usług obiektu niebędącego dopuszczonym do użytkowania.

Jak podała Gazeta Wyborcza w ww. artykule „Ulica Szeroka 12 idzie do sądu” *Z prokuratorskich ustaleń wynika, że inwestycja może spowodować zagrożenie dla życia i zdrowia wielu osób. Chodzi o zaburzone ciągi kominowe w sąsiednich nieruchomościach”.*

Bezprawne oznaczenie obiektu prawnie chronioną nazwą HOTEL - w ocenie organu antymonopolowego – narusza przepis art. 43 ust. 1 ustawy o usługach turystycznych i posiada znamiona praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów określonej w art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, gdyż konsumentom udzielana jest nierzetelna, nieprawdziwa i niepełna informacja o rodzaju obiektu hotelarskiego.

Nazwa HOTEL może być bowiem **stosowana** – zgodnie z art. 43 ust. 1. ustawy o usługach turystycznych - **wyłącznie w odniesieniu do obiektów hotelarskich posiadających decyzje Marszałka Województwa** o zaszeregowaniu obiektu do odpowiedniego rodzaju i kategorii.

Bez względu na fakt, czy obiekt spełnia wymogi określone dla hoteli w § 2 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia w sprawie obiektów hotelarskich, w świetle art. 43 ust. 1. ustawy o usługach turystycznych **stosowanie nazwy HOTEL** w stosunku do obiektu nie posiadającego decyzji Marszałka Województwa Małopolskiego o zaszeregowaniu obiektu Rubinstein do odpowiedniego rodzaju i kategorii **jest działaniem bezprawnym**.

Opisanymi powyżej działaniami Przedsiębiorca udzielił zatem konsumentom nierzetelnej, nieprawdziwej i niepełnej informacji naruszając tym samym art. 43. ust. 1 ustawy o usługach turystycznych.

Spełniona została zatem pierwsza przesłanka z art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów tj. bezprawność działań przedsiębiorcy.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem zaprezentowanym przez Przedsiębiorcę, iż oznaczanie obiektu prawnie chronioną nazwą HOTEL wobec braku decyzji Marszałka Województwa Małopolskiego wydanej w trybie art. 39 ww. ustawy o usługach turystycznych nie narusza zbiorowych interesów konsumentów.

Zawinienie przedsiębiorcy polega na udzielaniu nierzetelnej, nieprawdziwej i niepełnej informacji o obiekcie poprzez używanie prawnie chronionej nazwy bez posiadania stosownej decyzji.

Konsument – jako słabszy uczestnik rynku – ma prawo znać wszystkie szczegóły dotyczące usługi z jakiej ma skorzystać.

Naruszenie prawa konsumentów do informacji narusza ich zbiorowy interes.

Tylko 7 rodzajów obiektów hotelarskich podlega ochronie prawnej, a co za tym idzie stosowanie innej nazwy dla obiektu hotelarskiego, niż nazwa prawnie chroniona nie stanowiłoby praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów.

Tak więc możliwe byłoby prowadzenie przez Amicus Sp. z o.o. działalności hotelarskiej w obiekcie w obronie swojego uzasadnionego interesu, również w przypadku działania zgodnego z przepisami ustawy o usługach turystycznych.

Równocześnie w oparciu o analizę przeprowadzonych przez przedsiębiorcę ankiet wśród gości hotelowych należy podnieść, że próbka ta jest mało reprezentatywna ponieważ dotyczy jedynie 10 osób i to wszystkich wykonujących jeden zawód artysta.

Dodatkowo należy zauważyć, że w ankiecie zadając pytanie czy podejmując decyzję o zawarciu umowy hotelowej konsument zwracałby uwagę na sytuację prawno-administracyjną obiektu „Rubinstein” - ankietowani nie zostali poinformowani, iż sytuacja prawno-administracyjna dotyczy bezprawnego użytkowania budynku oraz wiążącymi się z tym zagrożeniami.

Mimo braku takich informacji odpowiedzi nie były jednoznaczne, gdyż jedna osoba odpowiedziała - „MNIE TO NIE DOTYCZY”, jedna – „PO CO?”, a jedna - „?”.

Tak więc 30% ankietowanych – mimo niepełnej wiedzy - miało wątpliwości, co do jej znaczenia .

Należy dodatkowo zauważyć, iż artyści należą do grup, dla których przepisy prawne są mało zrozumiałą i mało istotną materią.

Niemniej jednak, już na podstawie danych z badania tej mało reprezentatywnej próbki wynika, że informacja odośnie braku decyzji kategoryzacyjnej w związku z brakiem decyzji dopuszczającej obiekt do użytkowania nie jest informacją zupełnie nieistotną dla konsumenta.

Mając na uwadze treść odpowiedzi Przedsiębiorcy na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów należy dodatkowo podnieść, że do zadań organu antymonopolowego – określonych w art. 31 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – nie należy rozstrzyganie kwestii bezprawnego użytkowania obiektu, czy też przyczyn nieuzyskania przez Przedsiębiorcę decyzji w sprawie pozwolenia na użytkowanie.

Również ocena - w toku kontroli, o której rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 17 lipca 2007 r. w sprawie kontroli w toku postępowania przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 134. poz. 936) - rzeczywistego stanu i standardu obiektu nie leży w gestii organu antymonopolowego.

Kontrole stanu i standardu obiektu przeprowadza – mając do tego stosowne umocowania - marszałek województwa, a nie organ antymonopolowy.

Zatem zarzut Amicus Sp. z o.o. w sprawie przeprowadzenia kontroli mającej na celu dokonanie oględzin pozwalających na ocenę stanu i standardu obiektu - w ocenie organu antymonopolowego opartej na przepisach ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów – jest bezpodstawny.

Odnosząc się do zarzutu Przedsiębiorcy - nieprzeprowadzenia przez organ antymonopolowy postępowania wyjaśniającego należy przypomnieć, iż toczyło się ono w okresie od 27 czerwca do 8 października 2007 r.

Przedsiębiorca wzywany był w tym okresie dwukrotnie do składania wyjaśnień. W toku postępowania wyjaśniającego zgromadzone zostały 84 karty akt.

Również w toku postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów Przedsiębiorca posiadał możliwość przedkładania materiału dowodowego z czego skorzystał dostarczając 71 kart akt.

Dokonując analizy drugiej przesłanki zastosowania w rozpatrywanej sprawie art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów należy udowodnić, iż opisane powyżej działania Przedsiębiorcy godzą w zbiorowe interesy konsumentów i rodzą po ich stronie niekorzystne skutki.

Z naruszeniem zbiorowych interesów konsumentów, mamy do czynienia, gdy skutkami bezprawnych działań przedsiębiorców dotknięty jest szeroki krąg odbiorców – konsumentów, gdy działania godzą w interesy każdego, bliżej nieokreślonego, traktowanego in abstracto konsumenta.

Zbiorowy interes konsumentów oznacza interes dotyczący ogółu, a naruszenie tego interesu może mieć miejsce, gdy skutkami działań sprzecznych z ustawą o ochronie konkurencji i konsumentów dotknięty jest szerszy krąg uczestników rynku.

Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów w odniesieniu do konsumentów chroni ich interesy jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym, zbiorowym. 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. Wobec tego działanie to jest w stanie wywołać niekorzystne następstwa w odniesieniu do każdego z konsumentów (a nie jedynie wobec określonego konsumenta) i zagraża ono, przynajmniej potencjalnie, interesom każdego z członków zbiorowości konsumentów.

Przyjmując zatem należy, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta przedsiębiorcy – czyli konsumenta.

Stanowisko to potwierdzone zostało 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”*.

Również w literaturze podkreśla się, że w przypadku zbiorowych interesów konsumentów, nie chodzi o naruszenie interesu konkretnego konsumenta, dokonującego transakcji z przedsiębiorcą, lecz szerszą kategorię (tak: J. Jankowski „Prawo dostępu do efektywnego systemu załatwiania reklamacji i skarg”, w opracowaniu „Model prawnej ochrony konsumenta”, pod redakcją G. Rokickiej, Warszawa 1996, str.119 i następnie).

W świetle powyższego, należy przyjąć, że w niniejszej sprawie bez wątpienia mamy do czynienia z godzeniem w zbiorowe interesy tych wszystkich konsumentów, którzy zetknęli się

z ogólnodostępnymi informacjami o Przedsiębiorcy, tj. z oznaczeniem obiektu hotelarskiego na papierze firmowym, w folderze, na stronach internetowych obiektu.

Biorąc pod uwagę okres świadczenia przez tego Przedsiębiorcę usług hotelarskich bez posiadania stosownej decyzji kategoryzacyjnej, tj. od marca 2007 r. do chwili obecnej - należy uznać, iż liczba tych osób jest znaczna.

Widoczne jest więc, że bezprawne zachowanie Przedsiębiorcy nie dotyczy interesów poszczególnych osób, których sprawy mają charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, lecz mamy do czynienia z naruszonymi uprawnieniami kręgu konsumentów, których sytuacja jest identyczna i wspólna dla całej grupy faktycznych lub potencjalnych kontrahentów Przedsiębiorcy.

Zrozumiałe jest, że usługodawca zachęca do nabywania danej usługi, należy jednak wskazać, iż rolą przekazu informacyjnego jest nie tylko promowanie tej usługi i namawianie konsumentów do jej zakupu, ale również rzetelne i zgodne z prawdą informowanie.

Konsument nabywając usługę hotelarską ma prawo wiedzieć, że obiekt – ze względu na brak decyzji o pozwoleniu na użytkowanie obiektu – nie został zaszeregowany do rodzaju HOTEL.

Winien również wiedzieć, że obiekt Rubinstein jest użytkowany – w świetle art. 55 i 57 ust. 7 Prawa budowlanego – nielegalnie.

Dopiero mając pełną wiedzę Konsument może świadomie podjąć decyzję, czy z usług takiego obiektu hotelarskiego chce skorzystać.

Przyczynianie się do działań niezgodnych z prawem jest - z racji chociażby sprawowanych funkcji - dla pewnych kręgów konsumentów nieakceptowalne.

Zakwestionowane przez Prezesa Urzędu działanie Przedsiębiorcy jest zatem działaniem godzącym w interesy konsumentów w zakresie ich prawa do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji .

Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 22 listopada 2005 r. (sygn. Akt VI ACa 177/2005), „*pojęcie interesów konsumenta należy interpretować szeroko, nie zawężając ich tylko do kwestii interesu ekonomicznego*”.

Zatem wypełniona została dyspozycja drugiej przesłanki niezbędnej do stwierdzenia stosowania przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, zakazanej art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, tj. godzenia przez przedsiębiorcę swoimi działaniami w zbiorowy interes konsumentów.

Wobec łącznego spełnienia obu przesłanek organ antymonopolowy zakwalifikował działanie przedsiębiorcy jako praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, określoną w art. 24 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów organ antymonopolowy wydaje decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującą zaniechanie jej stosowania jeżeli stwierdza naruszenie zakazu określonego w art. 24 tej ustawy.

Wobec powyższego orzeczono, jak na wstępie.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatury UOKiK w Krakowie 31 - 011 Kraków, Plac Szczepański 5.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury
Leszek Piekarz

Otrzymują:

1. Amicus Sp. z o.o.
reprezentowana przez:
radcę prawnego dr Joannę Lemańską
Kancelaria Radcy Prawnego
ul. Cystersów 13a/1
31-553 Kraków
2.RKR a/a