

Sygn. akt VI A Ca 1535/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Agata Zajac

Sędzia SA – Regina Owczarek-Jędrasik (spr.)

Sędzia SA – Marzena Miąskiewicz

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Kędzierska

po rozpoznaniu w dniu 5 czerwca 2013 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w Ł.

przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

o naruszenie zbiorowych interesów konsumentów i nałożenie kary pieniężnej

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

z dnia 4 września 2012 r.

sygn. akt XVII AmA 12/11

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) Sp. z o.o. w Ł. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 (trzysta sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn.akt. VIA Ca 1535 /12

UZASADNIENIE

W dniu 7 października 2010 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydał decyzję Nr (...), w której na podstawie art. 27 ust. 1 ust. 2 w związku z art. 26 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. nr 50, poz. 331 ze zm., zwana dalej uokik) uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów, o której mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik bezprawne działanie spółki (...) Sp. z o. o. z siedzibą w Ł., polegające na stosowaniu przez Spółkę we wzorcu umowy o nazwie „Ogólne warunki uczestnictwa w imprezach turystycznych organizowanych przez Konsorcjum (...): (...) Sp. z o. o.” wskazanych w treści decyzji postanowień umownych, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁽⁴⁵⁾ k.p.c., i stwierdził zaniechanie jej stosowania z dniem 1 marca 2010r.

Natomiast na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik Prezes nałożył na (...) Sp. z o. o. z siedzibą w Ł. karę pieniężną w wysokości 26.725,00 zł z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 uokik, w zakresie opisanym w pkt I decyzji, oraz na podstawie art. 77 i art. 80 uokik obciążył Spółkę kosztami postępowania.

Od powyższej decyzji spółka (...) Sp. z o. o. złożyła odwołanie, w którym zaskarżając decyzję w części nakładającej karę pieniężną zarzuciła Prezesowi UOKiK:

- naruszenie art. 106 ust. 1 pkt 4 i art. 111 uokik poprzez uznanie w decyzji zasadności nałożenia kary pieniężnej, a przy ustaleniu jej wysokości wzięcie pod uwagę przede wszystkim jej funkcji w zakresie prewencji ogólnej przy jednoczesnym niedostatecznym uwzględnieniu innych okoliczności, mających wpływ na jej wymiar, w tym braku winy, zaniechania stosowania praktyki przed wszczęciem postępowania oraz braku proporcji pomiędzy wysokością kary a potencjałem ekonomicznym ukaranej Spółki,

- naruszenie art. 107 § 3 k.p.a. poprzez brak podania jakiegokolwiek uzasadnienia dla uznania przez Prezesa Urzędu za zasadne nałożenia na Spółkę kary pieniężnej;

- naruszenia art. 8 i 9 k.p.a. poprzez niepoinformowanie Spółki o konieczności uzupełnienia podania o odstąpienie od nałożenia kary o dowody, uzasadniające zawarte w nim wnioski i w konsekwencji nałożenie kary pieniężnej z uwagi na nieudowodnienie pogorszenia się jej sytuacji ekonomicznej.

Wskazując na powyższe odwołująca wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji i odstąpienie od wymierzenia kary pieniężnej, ewentualnie o uchylenie zaskarżonej decyzji i przekazanie sprawy Prezesowi UOKiK do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Prezes UOKiK wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 4 września 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oddalił odwołanie w całości oraz zasądził od powoda (...) Sp. z o. o. z siedzibą w Ł. na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwotę 360 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowa spółka (...) Sp. z o. o. z siedzibą w Ł. prowadzi działalność gospodarczą m.in. w zakresie świadczenie usług turystycznych. Jako organizator turystyki w okresie od 2007r. do 28 lutego 2010 r. powódka posługiwała się w obrocie z udziałem konsumentów wzorcem umownym o nazwie „Ogólne warunki uczestnictwa w imprezach turystycznych organizowanych przez (...)Sp. z o.o.”, w którym zawarto następujące postanowienia:

- „Podstawą reklamacji Uczestników nie mogą być jednak zdarzenia i okoliczności, za które Biuro nie ponosi odpowiedzialności i przy zachowaniu należytej staranności nie mogło ich przewidzieć (awarie techniczne środków transportu, postoje na granicach, czynności celne, atmosferyczne w czasie realizacji imprezy)”;

- „Biuro wyłącza odpowiedzialność w stosunku do uczestników rezygnujących z imprez w czasie jej trwania”;

- „Biuro określa jako Sąd właściwy miejscowo do rozpoznawania ewentualnych sporów z uczestnikami, właściwy rzeczowo Sąd Powszechny w Łodzi”.

Przychód spółki (...) Sp. z o. o. w 2009 r. wyniósł 14.847.298,35 zł.

W oparciu o powyższe ustalenia Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Powołując się na treść art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik oraz fakultatywność nakładanej na jego podstawie kary pieniężnej, Sąd I instancji wskazał, że decyzja w przedmiocie ewentualnego nałożenia kary winna być współmierna do stopnia zawinienia naruszcyciela i powinna uwzględniać okoliczności sprawy.

Następnie akcentując funkcje prewencyjną i represyjną kary pieniężnej nakładanej w trybie art. 106 ust. 1 pkt 4 uokik oraz wskazując cel postępowania, którym jest ukształtowanie u przedsiębiorców świadomości wagi przestrzegania przepisów, Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw, by w niniejszej sprawie od nałożenia kary pieniężnej odstąpić.

Mając na względzie kryteria ustalania wysokości kary pieniężnej określone w art. 111 uokik takie jak okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy oraz wysokość osiąganego przez Spółkę przychodu, Sąd I instancji uznał wysokość nałożonej decyzją Prezesa UOKiK kary za odpowiednią. Za nałożeniem kary zdaniem Sądu przemawiało w szczególności to, iż powódka stosowała trzy klauzule umieszczone w jawnym rejestrze, które dodatkowo były też już badane przez Prezesa UOKiK, a zatem jako przedsiębiorca kierujący się starannością wymaganą w branży turystycznej, powódka winna być świadoma bezprawności swego działania.

Za bezpodstawny uznał Sąd I instancji zarzut dotyczący nieuwzględniania przez Prezesa UOKiK faktu zaniechania praktyki, gdyż jak wskazał ta okoliczność łagodząca została uwzględniona przy wymiarze kary, co skutkowało obniżeniem jej kwoty bazowej o 30%. Natomiast ewentualna okoliczność, iż postanowienia umowne, objęte zaskarżoną decyzją, nigdy nie znalazły zastosowania w praktyce, wobec jej nieudowodnienia przez przedsiębiorcę, nie mogła zostać uwzględniona przy wymiarze kary.

Odnosząc się do zarzutu braku proporcji pomiędzy wysokością kary, a potencjałem ekonomicznym Spółki oraz nieuwzględnienia jej pogarszającej się sytuacji ekonomicznej, Sąd Okręgowy stwierdził, że odwołanie się przez ustawę antymonopolową w art. 106 ust 1 uokik do pojęcia przychodu powoduje, iż przy wymierzaniu kary pieniężnej nie jest istotne, czy działalność przedsiębiorcy jest rentowna, czy nierentowna.

Sąd I instancji wskazał także, że chociaż przesłanka braku uzyskania korzyści finansowych w wyniku stosowania bezprawnych praktyk oraz braku szkody po stronie konsumentów, nie stanowi okoliczności uwzględnianej przy wymierzaniu kary w postępowaniu antymonopolowym, to w przedmiotowej sprawie stosowanie przez powódkę zakwestionowanych postanowień w istotny sposób i bezpośrednio wpływało na sytuację prawną i ekonomiczną konsumentów. Przykładową korzyść materialną osiąganą przez powodową Spółkę mogły bowiem stanowić mniejsze koszty związane z odszkodowaniami i innymi należnościami konsumenta z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, wobec ograniczenia odpowiedzialności powódki na podstawie zakwestionowanych klauzul. Istotne znaczenie dla rozmiaru tych korzyści miał również - zdaniem Sądu Okręgowego - długotrwały, bo około trzyletni okres stosowania niedozwolonych postanowień (od 2007r. do 28 lutego 2010r.).

Odnosząc się do zarzutów dotyczących naruszenia przepisów art. 8, art. 9 i art. 107 § 3 k.p.a., Sąd Okręgowy - podzielać utrwalony w judykaturze pogląd o nieskuteczności powoływania się na naruszenie przepisów postępowania administracyjnego w postępowaniu przed SOKiK - wskazał, że tego typu zarzuty nie mogą stanowić samoistnej podstawy uchylenia decyzji. Wniesienie do sądu odwołania od decyzji administracyjnej wszczyna bowiem dopiero cywilne, pierwszo-instancyjne postępowanie sądowe, w którym sąd dokonuje własnych ustaleń, rozważając całokształt materiału dowodowego.

Jedynie zatem na marginesie, Sąd I instancji zauważył, iż sformułowane przez powódkę zarzuty w tym zakresie, nie były trafne, gdyż Prezes UOKiK szczegółowo wyjaśnił, dlaczego uznał za zasadne nałożenie kary pieniężnej. Natomiast - wobec zawartego w art. 84 uokik odesłania do stosowania w postępowaniu przed Prezesem UOKiK, w zakresie dowodów, przepisów k.p.c. - zgodnie z art. 232 zd. 1 k.p.c., ciężar wskazania dowodów dla stwierdzenia określonych faktów spoczywał na powódce, która wywodziła z nich skutki prawne. Prezes nie był zatem zobowiązany do informowania Spółki o konieczności uzupełnienia podania o odstąpienie od nałożenia kary o określone dowody.

Wobec powyższego, Sąd Okręgowy na podstawie art. 479^{31a} § 1 k.p.c. oddalił odwołanie, o kosztach postępowania orzekając na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku złożyła powódka, która, zaskarżając orzeczenie w całości, zarzuciła Sądowi I instancji naruszenie prawa materialnego, poprzez błędną wykładnię art. 106 ust. 1 i art. 111 ustawy o

ochronie konkurencji i konsumentów, polegającą na uznaniu, że pomimo zaniechania stosowania przez powódkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, polegające na stosowaniu w ogólnych warunkach umów niedozwolonych postanowień, nałożenie przez Prezesa UOKiK kary było zasadne.

Podnosząc powyższe skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uwzględnienie odwołania, a także o zasądzenie od Prezesa UOKiK na rzecz skarżącej kosztów procesu za obie instancje.

W odpowiedzi na apelację Prezes UOKiK wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne jako prawidłowe Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne.

Na wstępie dla uporządkowania wyводу zauważyć trzeba, że w toku postępowania przed Sądem Okręgowym powodowa Spółka nie kwestionowała ustaleń postępowania administracyjnego w zakresie stosowania przez nią w umowach z konsumentami postanowień wzorca zawierającego niedozwolone postanowienia umowne, zatem nie było potrzeby ponownego rozważania materiału dowodowego w tym zakresie. Ocenie Sądu I instancji podlegała w rzeczywistości jedynie zasadność i wysokość kary pieniężnej nałożonej na Spółkę, przy czym podstawowa okoliczność faktyczna mająca istotne znaczenie dla tej kwestii, czyli wysokość przychodu osiągniętego przez spółkę (...) Sp. z o. o. w 2009 r. w wysokości 14.847.298,35 zł również nie była sporna.

Zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 106 ust. 1 pkt 4w związku z art. 111 uokik, sprowadzający się de facto do zarzutu zasadności wymierzenia kary w ogóle, a także wymierzenia jej w wysokości niewspółmiernej do okoliczności sprawy, uznać należy za bezzasadny.

Jeżeli chodzi o podnoszącą przez skarżącą kwestię zaniechania stosowania przez nią praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów przed wszczęciem niniejszego postępowania i przed wydaniem decyzji przez Prezesa UOKiK, to należy wskazać, że przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, regulują kwestię dopuszczalności wszczęcia postępowania w sprawach o stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów odrębnie w stosunku do regulacji dotyczących stosowania klauzul niedozwolonych.

W myśl art. 27 uokik, jeżeli przedsiębiorca zaprzestał stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, nie wydaje się bowiem decyzji, o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazującej zaniechanie jej stosowania, a Prezes Urzędu w takim przypadku wydaje jedynie decyzję o uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdza zaniechanie jej stosowania. Z kolei zgodnie z art. 105 uokik postępowania w sprawie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów nie wszczyna się jednak jeżeli od końca roku, w którym zaprzestano ich stosowania, upłynął rok.

Powyższe przepisy jednoznacznie zatem wskazują, że postępowanie dotyczące stosowania przez przedsiębiorcę niedozwolonych praktyk może być nie tylko wszczęte, ale także, że decyzja Prezesa w tym przedmiocie może być wydana, pomimo zaniechania przez stronę stosowania tychże praktyk.

Za nietrafny uznać należało również zarzut skarżącej, że ani Prezes UOKiK, ani też Sąd I instancji nie ustosunkował się do kwestii fakultatywności nakładanej na przedsiębiorcę kary pieniężnej. Zauważyć należy, że Prezes UOKiK w treści uzasadnienia decyzji wskazywał, iż poza przesłankami określonymi w art. 106 ust 1 pkt 1 – 4 uokik przepisy nie podają innych konkretnych przesłanek kiedy można stosować karę oraz, że jedna ze wskazanych w tym przepisie przesłanek, a mianowicie stosowanie przez powódkę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, w niniejszej sprawie zachodzi. Natomiast samo zaniechanie stosowania w/w praktyki nie jest wystarczające do tego, by Prezes nie mógł skorzystać z możliwości nałożenia kary pieniężnej.

Wbrew stanowisku skarżącej, w ocenie Sądu Apelacyjnego zarówno Prezes UOKiK jak i Sąd Okręgowy, dokonując oceny zasadności nałożenia na powodową Spółkę kary, jak i jej wysokości, prawidłowo uwzględnili wszelkie okoliczności niniejszej sprawy w kontekście treści art. 106 ust 1 u. o. k. i k. w związku z art. 111 uokik i wskazanych tamże przesłanek. W decyzji Prezes UOKiK wskazał, że z uwagi na brak innych kryteriów, wymierzając powódce karę, kierował się dyspozycją art. 111 ustawy i wziął pod uwagę nie tylko zawinienie oraz okres stosowania przez powódkę niedozwolonej praktyki, ale także wszystkie podnoszone przez skarżącą w apelacji okoliczności mające, w jej ocenie, uzasadniać odstąpienie od wymierzenia kary, takie jak: stopień naruszenia i jego skutki dla konsumentów – klientów skarżącej, czy też analizę wcześniejszych naruszeń ustawy przez skarżącą.

Z treści decyzji wynika, że Prezes UOKiK miał na względzie, iż okres stosowania przez powódkę niedozwolonych praktyk był długi /od 2007 r. do 28 lutego 2010 r. – k. 4 verte/. Jeśli natomiast chodzi o stopień winy powódki, to Prezes UOKiK uwzględnił przede wszystkim okoliczność, że naruszenie związane było ze stosowaniem przez powódkę aż 3 niedozwolonych klauzul, wcześniej wpisanych do Rejestru. W tym zakresie, należało mieć również na uwadze, że powodowa Spółka nie z własnej woli zaniechała stosowania tychże klauzul, ale uczyniła to dopiero po uprawomocnieniu się wyroków Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z dnia 15 grudnia 2009 r., w których już bezpośrednio w stosunku do powodowej Spółki wydany został nakaz powstrzymania się od wykorzystywania tychże klauzul /k. 48 – 71 akt administracyjnych/. Prezes UOKiK do okoliczności istotnych dla nałożenia kary zaliczył także fakt prowadzenia przez powodową Spółkę działalności na terenie całego kraju oraz charakter prowadzonej działalności – branżę turystyczną.

Zauważyć również należy, że apelacja de facto podtrzymuje te zarzuty z odwołania, do których ustosunkował się i Prezes UOKiK i Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wydanych orzeczeń. Jest to polemika prawna z oceną Prezesa dokonaną w ramach uznania administracyjnego, a następnie polemika z orzeczeniem Sądu I instancji, która o tyle nie jest skuteczna, że brak jest - w ocenie Sądu Apelacyjnego- podstaw do konstatacji, iż doszło do rażącego naruszenia oceny okoliczności, które decydowały o wysokości kary.

Trzeba również pamiętać, że przedmiotowa kara została wymierzona powódce w wysokości 0,18% przychodu, w sytuacji kiedy maksymalna możliwa kara wynosić mogła nawet 10%. Jest to więc de facto kara minimalna. Wprawdzie powodowa Spółka podnosiła, że już drugi rok z rzędu poniosła straty /w latach 2009 i 2010 r. – k. 18/, jednak zauważyć należy, że okoliczność ponoszenia przez przedsiębiorcę straty nie ma wpływu na ocenę zasadności oraz wysokości nałożonej kary, gdyż w świetle art. 106 uokik decydującym kryterium jest przychód. Niezależnie od powyższego, przy tak minimalnej karze, nawet okoliczność, że powódka w 2009 r. poniosła stratę /która nota bene była mniejszą stratą, niż w poprzednich latach, co oznacza, że sytuacja ekonomiczna powodowej Spółki poprawiała się/, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie uzasadnia odstąpienia od wymierzenia powódce kary, czy też dalszego jej obniżenia.

Z tych wszystkich względów, uznając wymierzenie powódce kary za uzasadnione, a jej wysokość za odpowiednią i adekwatną do okoliczności dokonanego naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, Sąd Apelacyjny apelację powódki jako niezasadną oddalił na podstawie art. 385 k.p.c.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego znajduje oparcie w dyspozycji art. 108 § 1 k.p.c. w związku z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. oraz w związku z § 12 ust 1 pkt 2 i § 14 ust. 3 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm., w brzmieniu obowiązującym w chwili wniesienia pozwu).