

**URZĄD OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

DELEGATURA w WARSZAWIE

Pl. Powstańców Warszawy 1
00-950 Warszawa 1, P - 36
Tel. (0-22) 826-89-54, Fax (0-22) 827-67-41
E-mail: warszawa@uokik.gov.pl

RWA-690-214/09/MSK

Warszawa, dn. 21 września 2009 r.

Pani
Małgorzata Szumańska
Fundacja Panoptikon

Szanowni Państwo!

W odpowiedzi na list otwarty Fundacji Panoptikon dotyczący działań podejmowanych przez Miasto Stołeczne Warszawa - Zarząd Transportu Miejskiego w Warszawie (dalej: ZTM), Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów – Delegatura w Warszawie uprzejmie wyjaśnia, co następuje.

W swoim wystąpieniu Fundacja wskazuje na działania podejmowane przez ZTM polegające na wprowadzeniu do obrotu nowej, spersonalizowanej warszawskiej karty miejskiej (karty ze zdjęciem właściciela oraz jego imieniem i nazwiskiem). Fundacja podnosi, iż od dnia 1 stycznia 2010 r. imienne bilety okresowe będą kodowane wyłącznie na spersonalizowanej karcie miejskiej. W konsekwencji pasażerowie chcący skorzystać z tego rodzaju biletów będą zmuszeni do uzyskania takiej karty. W ocenie Fundacji, takie działanie ZTM może stanowić nadużycie pozycji dominującej przez ZTM polegające na narzucaniu osobom korzystającym z usług transportu publicznego niekorzystnych warunków umów, w tym w szczególności uzależnianie możliwości zawarcia umowy przewozu od podania ZTM danych personalnych. W ocenie Fundacji, takie działanie ZTM może prowadzić również do obejścia przez ZTM zakazu uzależniania zawarcia umowy przewozu obejmującej okres 30- i 90-dniowy od wykupienia warszawskiej karty miejskiej, wynikającego z decyzji Prezesa UOKiK z dnia 27 lutego 2004 r. (Nr RWA-7/2004). W związku z powyższym Fundacja zwróciła się do Prezesa UOKiK o rozważnie, czy przedmiotowe działanie ZTM nie narusza chronionych przepisami ustawy z dnia 16 grudnia 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) interesów konsumentów.

Odnosząc się do powyższego, Delegatura UOKiK w Warszawie pragnie wskazać, iż w jej opinii brak jest podstaw do podjęcia wobec ZTM działań pod zarzutem stosowania praktyk ograniczających konkurencję.

Przedstawiony przez Fundację problem można analizować jedynie w aspekcie stosowania indywidualnych praktyk ograniczających konkurencję tj. nadużywania pozycji dominującej na rynku właściwym (art. 9 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów) - co jak wydaje się miałyby stanowić podstawę zarzutu Fundacji. Chodzi tu przy tym o tzw. praktyki eksploatacyjne, których istotą jest wyzyskiwanie innych uczestników rynku - partnerów rynkowych (kontrahentów) lub konsumentów przedsiębiorcy dominującego na

skutek wykorzystania przez tego przedsiębiorcę pozycji rynkowej prowadzącej do uzyskania korzyści, których uzyskanie nie byłoby możliwe w warunkach konkurencyjnego rynku (por. C. Banasiński, E. Piątek [red], Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów Komentarz, Wydawnictwo LexisNexis, Warszawa 2009, s.240). Niewątpliwie, przedsiębiorcy jakim jest ZTM można przypisać pozycję dominującą na lokalnym rynku organizowania usług przewozu środkami transportu zbiorowego. Jednakże kwestionowane przez Fundację działanie ZTM tj. podanie danych osobowych przez konsumentów dla celów wyrobienia spersonalizowanej karty miejskiej nie ma charakteru eksploatacyjnego. Nie wiąże się bowiem z wniesieniem przez nich opłat. Konsumentci poprzez podanie danych osobowych nie będą narażeni na ponoszenie dodatkowych kosztów na rzecz ZTM, a ZTM nie będzie czerpał z przyjętego rozwiązania żadnych nieuzasadnionych korzyści. Natomiast fakt, iż - jak podnosi Fundacja - za wydanie duplikatu utraconej lub zniszczonej z winy konsumenta karty miejskiej ZTM będzie pobierało opłatę, nie zmienia oceny charakteru działania ZTM. Należy wskazać, iż przedsiębiorca ma prawo do pobrania wynagrodzenia za produkt (w tym wypadku karta miejska będąca nośnikiem biletów długookresowych), który został utracony bądź zniszczony z przyczyn od przedsiębiorcy niezależnych. Takie rozwiązanie funkcjonuje na innych rynkach konkurencyjnych i nie jest przez Prezesa UOKiK kwestionowane np. opłaty pobierane przez banki za wydanie duplikatu karty płatniczej. Przedmiotowe działanie - w ocenie Delegatury UOKiK w Warszawie - nie stanowi również obejścia przez ZTM decyzji Prezesa UOKiK z dnia 27 lutego 2004 r. (Nr RWA-7/2004), mocą której Prezes Urzędu uznał za praktykę ograniczającą konkurencję nadużywanie przez Miasto Stołeczne Warszawa pozycji dominującej na lokalnym rynku organizowania usług przewozowych środkami gminnego transportu zbiorowego w Warszawie, polegające na uzależnianiu zawarcia umowy przewozu obejmującej okres 30- i 90-dniowy od wykupienia karty miejskiej, będącej jedynym dostępnym nośnikiem biletów długookresowych. Należy bowiem podkreślić, iż wydanie spersonalizowanej karty miejskiej będzie bezpłatne.

Niezależnie od przedstawionej powyżej oceny systemu działania spersonalizowanej karty miejskiej w aspekcie stosowania przez ZTM praktyk ograniczających konkurencję, należy także zwrócić uwagę, iż brak jest również podstaw prawnych do podjęcia przez Prezesa UOKiK działań na podstawie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w ramach ochrony tzw. *zbiorowych interesów konsumentów*.

Materialnoprawną podstawę do analizy działań przedsiębiorcy z punktu widzenia stosowania zakazanych *praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów* stanowi art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Zgodnie z art. 24 ust. 1 tej ustawy, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, przez które - stosownie do definicji zawartej w art. 24 ust. 2 - rozumie się godzące w zbiorowe interesy konsumentów bezprawne działanie przedsiębiorcy. Same przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów co do zasady nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Materialnoprawne przesłanki, istotne z punktu widzenia wydawania decyzji, znajdują się w innych niż ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów aktach prawa powszechnie obowiązującego. Prezes Urzędu oceniając zachowanie przedsiębiorcy pod kątem ewentualnego naruszenia przepisów zakazujących stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, co do zasady musi zatem stosować inne akty prawa powszechnie obowiązującego i na ich podstawie stwierdzić, czy działanie przedsiębiorcy jest bezprawne.

Odnosząc powyższe do działań podejmowanych przez ZTM należy wskazać, iż w niniejszym przypadku nie można mówić o bezprawności działań przedsiębiorcy. Wprowadzenie spersonalizowanej karty miejskiej nie jest bowiem sprzeczne z przepisami prawa powszechnie obowiązującego.

Niejako na marginesie pragniemy zwrócić uwagę Fundacji na fakt, że spersonalizowana karta miejska to nic innego, jak Warszawska Karta Miejska posiadająca jednocześnie na rewersie trwałe nadruk zdjęcia użytkownika oraz jego danych - imienia i nazwiska. Dotychczas także istniał obowiązek uzyskania i oznaczenia takiej karty, jako że „bilet imienny” przypisany jest do konkretnej osoby oznaczonej imieniem i nazwiskiem. Po drugie, biorąc pod uwagę problem niedoskonałości technicznych dotychczas stosowanej przez ZTM karty miejskiej, która na skutek użytkowania ulega zniszczeniu a naniesione na niej dane personalne często ulegają wytarciu bez winy konsumenta, przyjęcie proponowanego przez ZTM rozwiązania wydaje się leżeć w interesie konsumentów. Należy podnieść, iż konsument nie będzie już zobowiązany czuwać nad tym, aby dane naniesione na bilecie imiennym były czytelne i w sytuacji, gdy utracą czytelność, wymienić kartę na nową. Ponadto, w trakcie kontroli biletów, pasażerowie posługujący się spersonalizowanymi kartami nie będą musieli mieć przy sobie żadnego dokumentu tożsamości. Poza tym, w przypadku zgubienia lub kradzieży karty, będzie możliwość jej zablokowania i odzyskania niewykorzystanej części biletu.

Warto również zauważyć, iż analogiczne rozwiązanie tj. imienne bilety okresowe, zostało już przyjęte i wdrożone przez Miejskie Przedsiębiorstwo Komunikacyjne Sp. z o.o. w Poznaniu i funkcjonuje od kilku lat. Nie budziło ono, i nie budzi obecnie, żadnych kontrowersji.

Oddzielną natomiast kwestią - wykraczającą poza zakres kompetencji Prezesa UOKiK - jest kwestia zbierania, przechowywania i przetwarzania danych osobowych przez ZTM - tym już jednakże zajął się organ do tego powołany tj. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych – decyzja GODO z dnia 3 lipca 2009 r.

Odnosząc się zatem do przedstawionego przez Fundację problemu, Delegatura UOKiK w Warszawie pragnie stwierdzić, że brak jest podstaw do podjęcia przez Prezesa UOKiK działań.

Z poważaniem

ZASTĘPCA DYREKTORA
Delegatury w Warszawie

Grzegorz Materna