



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
MALGORZATA KRASNOŁĘBSKA-TOMKIEL**

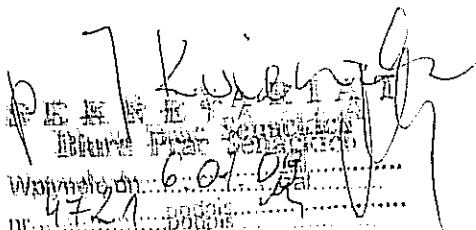
GABINET MARSZAŁKA SENATU

wpłynęło dn. 1.07.09

nr. 36/08 podpis.....

DDK-070-10/09/MS

Warszawa, dn. 30 czerwca 2009 r.


Wpłynęło dn. 6.07.09
nr. 472/09

**Pan
Bogdan Borusewicz
Marszałek Senatu
Rzeczypospolitej Polskiej**

Szanowny Panie Marszałku,

W odpowiedzi na pismo Pana Marszałka (sygn. akt BPS/DSK-043-1671/09), dotyczące oświadczenia złożonego przez Senatora Pana Henryka Górskiego, uprzejmie wyjaśniam, co następuje.

Ad 1

Na podstawie art. 39 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.; dalej: uokik) *Zadania samorządu powiatowego w zakresie ochrony praw konsumentów wykonuje powiatowy (miejski) rzecznik konsumentów. Zgodnie art. 40 ust. 1 uokik Z rzecznikiem konsumentów stosunek pracy nawiązuje starosta lub w miastach na prawach powiatu prezydent miasta, natomiast stosownie do brzmienia ust. 3 Rzecznik konsumentów jest bezpośrednio podporządkowany staroście (prezydentowi miasta).* Jak wynika z powyższych przepisów rzecznik konsumentów ponosi odpowiedzialność za swoje działania przed starostą (lub prezydentem miasta w miastach na prawach powiatu). Rzecznicy konsumentów nie znajdują się w strukturze Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Prezes UOKiK nie posiada kompetencji kontrolnych w zakresie realizacji przez powiaty przypisanego im przez ustawodawcę zadania publicznego o charakterze ponadgminnym w zakresie ochrony praw konsumenta (art. 4 ust. 1 pkt 18 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym; tekst jedn. Dz.U. z 2001 r., Nr 142 poz. 1592 ze zm.). Zgodnie z art. 76 ustawy o samorządzie powiatowym *Nadzór nad działalnością powiatu sprawuje Prezes Rady Ministrów oraz wojewoda, a w zakresie spraw finansowych - regionalna izba obrachunkowa.*

Na podstawie art. 43 ust. 1 uokik rzecznicy konsumentów zobowiązani są do przekazywania do właściwej miejscowo delegatury UOKiK rocznego sprawozdania ze swojej działalności w roku poprzednim (do dnia 31 marca każdego roku). Dzięki temu właściwa delegatura UOKiK otrzymuje aktualną, kompleksową informację o działalności rzeczników z obszaru swojej właściwości. Przekazywane do UOKiK sprawozdania z działalności rzeczników stanowią źródło informacji o działaniach podejmowanych przez samorząd w ramach swoich kompetencji. Na podstawie sprawozdań rzeczników delegatury sporządzają zbiorcze zestawienia obrazujące funkcjonowanie rzeczników z obszaru swojej właściwości, które następnie w centrali UOKiK kompilowane są w jedną całość.

Rzecznicy konsumentów pełnią ważką rolę w systemie ochrony konsumentów jako „instytucja” powołana na szczeblu samorządu powiatowego do ochrony indywidualnych interesów konsumentów. Mając to na uwadze, Prezes UOKiK odpowiedzialny za przygotowanie projektu rządowej polityki konsumenckiej, opracowując kierunki rozwoju polityki konsumenckiej uwzględnia zadania przeznaczone do realizacji przez samorząd terytorialny. Sprawozdania przekazywane przez rzeczników, zawierając dane o stanie ochrony konsumentów, dostarczają Prezesowi UOKiK informacji pozwalających na określenie bądź korektę obszarów wymagających interwencji, które w sposób szczególny winny zostać podkreślone w projektach strategii polityki konsumenckiej.

Analiza rocznych sprawozdań z działalności rzeczników dokonywana przez delegatury UOKiK pozwala natomiast na identyfikację problemów notorycznych dotyczących zarówno ochrony konsumentów jak i konkurencji występujących na obszarze ich działalności, co może prowadzić do podjęcia odpowiednich działań stosownie do kompetencji Prezesa UOKiK. A zatem, sprawozdania rzeczników przekazywane Prezesowi UOKiK służą przekazaniu informacji o wachlarzu instrumentów stosowanych w celu ochrony interesów indywidualnych konsumentów oraz ilościowym zestawieniu podjętych przez rzeczników działań.

Natomiast całokształt działań i funkcjonowania rzeczników pozostaje poza sferą oddziaływania Prezesa Urzędu. Nie znany jest Prezesowi UOKiK również stan budżetu starostw powiatowych w zakresie dotyczącym działalności rzeczników, jak również szczegółowy wymiar etatu pracy poszczególnych rzeczników oraz godziny ich urzędowania. Na dzień dzisiejszy nie obsadzone stanowisko rzecznika konsumentów pozostaje w 7 starostwach powiatowych. Dane te uwzględniają również sytuację, gdy rzecznika nie ma przejściowo – np. chwilowy wakat na stanowisku. Z uwagi na to, iż to organy samorządu powiatowego odpowiedzialne są za realizację zadań własnych, również one decydują o wymiarze zatrudnienia koniecznym dla prawidłowej realizacji przypisanych im zadań (zapotrzebowanie na porady prawne z zakresu *acquis* konsumenckiego będzie różnić się przede wszystkim w zależności od wielkości powiatu, ilości jego mieszkańców, charakterystyki powiatu, świadomości prawnej mieszkańców).

Odnosząc się do pytania Pana Senatora Henryka Górskiego dotyczącego realizowania zagadnień ochrony praw konsumentów w ramach lekcji podstaw przedsiębiorczości, uprzejmie informuję, iż Prezes UOKiK nie dysponuje informacją w ilu powiatach w ramach lekcji podstaw przedsiębiorczości realizowane są zagadnienia ochrony konsumentów.

W tym miejscu należy podkreślić, iż brak w obowiązujących przepisach prawa obowiązku realizowania zadania z art. 38 uokik (*Zadaniem samorządu terytorialnego w zakresie ochrony praw konsumentów jest prowadzenie edukacji konsumenckiej, w szczególności przez wprowadzenie elementów wiedzy konsumenckiej do programów nauczania w szkołach publicznych*) w formie wskazanej przez Pana Senatora Górskiego.

Pojęcie edukacji użyte w art. 38 uokik należy rozumieć możliwie szeroko nie tylko jako proces przekazywania / zdobywania wiedzy przewidziany szkolnym programem nauczania ale także wychowanie połączone z kształceniem (w tym samokształceniem) we wszelkich możliwych formach. Ustawodawca wskazał w przepisie, iż właściwe w zakresie prowadzenia edukacji konsumenckiej są wszystkie szczeble samorządu terytorialnego. Artykuł 38 uokik wskazując tylko jeden ze sposobów prowadzenia edukacji konsumenckiej (wprowadzenie elementów wiedzy konsumenckiej do programów nauczania w szkołach publicznych), pozostawia podmiotowi wykonującemu zadanie określone w art. 38 uokik dowolność wyboru właściwej formy jego realizacji. Edukacja konsumencka może być realizowana poprzez:

- współpracę z mediami (artykuły, wywiady, dyżury informacyjne propagujące wiedzę z zakresu ochrony konsumentów),
- organizowanie konferencji, wykładów tematycznych,
- opracowywanie i rozpowszechnianie ulotek, broszur,

- organizowanie konkursów z zakresu wiedzy o prawach konsumentów,
- zamieszczanie informacji na opracowywanie stron internetowych czy zakładek,
- szkolenie przedsiębiorców w zakresie przepisów prawa z zakresu ochrony konsumentów.

Wskazując jako sposób realizacji zadania prowadzenia edukacji konsumenckiej wprowadzenie elementów wiedzy konsumenckiej do programów nauczania w szkołach publicznych, ustawodawca podkreśla rolę edukacji w formach zinstytucjonalizowanych, a także grupę konsumentów, do której w taki sposób powinna docierać wiedza z zakresu ochrony konsumentów. Edukacja dzieci i młodzieży w zakresie wiedzy o prawach przysługujących konsumentom, pozwala na wykształcenie odpowiednich zachowań przydatnych w uczestnictwie w transakcjach rynkowych. Dodatkowo, nauczanie dzieci i młodzieży pełni swego rodzaju funkcję „treningu dla trenerów”, gdyż młodzi ludzie chętnie przekazują zdobytą wiedzę osobom dorosłym ze swego otoczenia.

Ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (tekst jedn. Dz. U. z 2004 r., Nr 256, poz. 2572 ze zm.) w 22a ust. 3 określa także podmiot odpowiedzialny za dopuszczenie do użytku szkolnego programów nauczania, którym jest minister właściwy do spraw oświaty i wychowania. Kompetencja poszczególnych szczebli samorządu terytorialnego do zakładania i prowadzenia szkół publicznych, nie jest zatem równoznaczna z uprawnieniem w przedmiocie wprowadzania elementów wiedzy konsumenckiej do programów nauczania w szkołach publicznych w rozumieniu ustawy o systemie oświaty. Ustawodawca na gruncie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów posłużył się w przepisie art. 38 pojęciem programu nauczania i w konsekwencji ingerowania w jego treść w znaczeniu odmiennym niż w ustawie o systemie oświaty. Celem ustawodawcy wprowadzającego przepis w analizowanym brzmieniu, było wykorzystanie procesu uczenia w szkołach w miejscach, gdzie prawo oświatowe dopuszcza margines dowolności dla dyrektorów szkół, a także nauczycieli w zakresie kształtowania programu nauczania. Realizacja tak określonego zadania może zatem polegać na prowadzeniu w porozumieniu z dyrektorami szkół zajęć dla dzieci i młodzieży (dyrektor szkoły dysponuje wymiarem godzin przeznaczonych do jego dyspozycji). Kolejnym kanałem dotarcia do szkół i ukształtowania programów nauczania w taki sposób aby uwzględniały one elementy wiedzy konsumenckiej jest uprawnienie przyznane nauczycielom w zakresie doboru programów nauczania. Ustawa o systemie oświaty w art. 22a ust. 1 i 2 przyznaje nauczycielowi nie tylko prawo wyboru programu nauczania oraz podręcznika spośród programów i podręczników dopuszczonych do użytku szkolnego, ale także prawo opracowania własnego programu nauczania. Działania samorządu winny zatem koncentrować się na szkoleniach dla nauczycieli organizowane i realizowane przy współpracy z kuratorami oświaty oraz ośrodkami doradztwa metodycznego. W szczególności, pożądane jest prowadzenie przez samorządy działań zmierzających do promowania zajęć edukacyjnych o charakterze międzyprzedmiotowym z zakresu tematyki konsumenckiej w postaci ścieżek edukacyjnych.

Prezes UOKiK nie dysponuje informacjami czy niewykonywanie zadań własnych przez samorząd powiatowy w zakresie ochrony praw konsumentów pociągało za sobą konsekwencje prawne dla starostów (prezydentów) nie zatrudniających rzeczników.

Ad 2

Zdaniem Prezesa UOKiK, obowiązek przedkładania przez rzecznika staroście (prezydentowi miasta na prawach powiatu) rocznego sprawozdania z działalności, podlegającego zatwierdzeniu, nie wyczerpuje obowiązku dokonywania przez starostę pisemnej oceny pracownika wynikającej z ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz. U. Nr 223, poz. 1458; ups). Stosownie do art. 43 ust. 1 uokik rzecznik konsumentów, w określonym ustawowo terminie (do 31 marca każdego roku), został zobligowany do przekazywania rocznego sprawozdania ze swojej działalności staroście (prezydentowi

miasta). Mając na uwadze fakt, iż rzecznik jest bezpośrednio podporządkowany staroście (prezydentowi miasta), ustawodawca zdecydował o wprowadzeniu w przepisach uokik instrumentu pozwalającego temu organowi na uzyskanie kompleksowej informacji o działalności rzecznika w okresie rocznym. Niewątpliwie, czasokres, za który składane jest sprawozdanie, pozwala na przedstawienie rzeczywistego obrazu działań osoby zajmującej stanowisko rzecznika i sformułowania na tej podstawie wniosków odnośnie do poprawności realizacji przypisanych jej zadań. Choć literalne brzmienie ww. przepisu nie wskazuje skutków złożenia przez rzecznika sprawozdania z działalności po terminie, względnie niedopełnienia obowiązku sprawozdawczego w ogólności, osoba zajmująca stanowisko rzecznika winna liczyć się z negatywnymi konsekwencjami zaistnienia ww. okoliczności. Uchybienie ustawowemu obowiązkowi czy negatywna ocena działań rzecznika wyrażona przez organ zwierzchni niezatwierdzeniem sprawozdania, stanowi niewątpliwie sygnał nieprawidłowego wykonywania zadań, co w konsekwencji może skutkować, w ramach okresowej oceny (art. 27 ust. 1 w zw. z ust. 3 ups), uzyskaniem oceny negatywnej. Należy podkreślić, iż uzyskanie ponownej negatywnej oceny skutkuje rozwiązaniem umowy o pracę (art. 27 ust. 9 ups). A zatem składane przez rzecznika staroście sprawozdanie może stanowić punkt wyjścia do dokonania oceny pracownika, niemniej jednak nie może tej oceny zastąpić.

Ad 3

Stosownie do brzmienia art. 1 pkt 1 kpa *Kodeks postępowania administracyjnego normuje postępowanie przed organami administracji publicznej w należących do właściwości tych organów sprawach indywidualnych rozstrzyganych w drodze decyzji administracyjnych.* Natomiast zgodnie z art. 1 ustawy *Kodeks postępowania cywilnego Kodeks postępowania cywilnego normuje postępowanie sądowe w sprawach ze stosunków z zakresu prawa cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa pracy, jak również w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych oraz w innych sprawach, do których przepisy tego Kodeksu stosuje się z mocy ustaw szczególnych (sprawy cywilne).*

Z uwagi na to, iż rzecznik konsumentów nie jest organem administracji publicznej nie znajdują do niego zastosowania przepisy kpa w zakresie terminów i procedur. Przepisy kpc obowiązują rzecznika konsumentów wówczas kiedy wytacza powództwa na rzecz konsumentów lub wstępuje do toczącego się postępowania w sprawach o ochronę interesów konsumentów.

Zgodnie z art. 115 par. 13 pkt 4 ustawy *Kodeks karny Funkcjonariuszem publicznym jest osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych.* Wykładnia przepisu wydaje się wskazywać, iż status pracownika samorządowego przesądza o przypisaniu mu przymiotu funkcjonariusza publicznego.

Fakt bycia funkcjonariuszem publicznym nie oznacza automatyzmu w możliwości postawienia zarzutu podejrzenia popełnienia czynu zabronionego, którego jedno ze znamion stanowi cecha bycia funkcjonariuszem publicznym. Ocenie czy funkcjonariusz publiczny popełnił przestępstwo indywidualne podlegać musi wypełnienie wszystkich pozostałych znamion zarzucanego mu czynu.

Rzecznik może wezwać przedsiębiorcę do osobistego stawiennictwa w celu przeprowadzenia mediacji jednak nie wykonanie takiego wezwania przez przedsiębiorcę nie będzie się wiązało z jakimikolwiek sankcjami. Istotą mediacji jest bowiem jej dobrowolność dla obu stron sporu.

Zgodnie z literalnym brzmieniem przepisu art. 42 ust. 4 uokik, przedsiębiorca, do którego wystąpił rzecznik w sprawie ochrony praw i interesów konsumentów, zobowiązany jest do udzielenia wyjaśnień i informacji będących przedmiotem wystąpienia oraz ustosunkowania

się do uwag i opinii rzecznika. Naruszenie przedmiotowego obowiązku jest zagrożone sankcją karną. Rzecznik nie dysponuje uprawnieniem do domagania się od przedsiębiorcy wydania kopii dokumentów.

Przedsiębiorca zobowiązany jest do udzielenia odpowiedzi rzecznikowi w określonym przez rzecznika terminie.

Zdaniem Prezesa UOKiK, rzecznik konsumentów nie należy do grupy podmiotów, które podlegają odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (art. 4 ustawy z dnia 7 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych; tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 14, poz. 114 ze zm.) jednak interpretacja przepisów tej ustawy nie pozostaje domeną Prezesa UOKiK. Wytaczając powództwo rzecznik konsumentów realizuje swoje uprawnienie. Błędy popełnione przy wykonaniu tego uprawnienia mogą skutkować jego negatywną oceną, nie ma jednak podstaw aby w sytuacji przegrania przez rzecznika wytoczonego przezeń procesu obligować rzecznika do opłacenia zasądzonych kosztów procesu. Koszty te obciążają samorząd powiatowy. Fakt przegrania procesu nie stanowi automatycznie przesłanki przypisania rzecznikowi ciężkiego naruszenia obowiązków pracowniczych.

Ad 4

Odpowiadając na pytanie czy w postępowaniu w sprawach o wykroczenia z powodu nieudzielenia odpowiedzi rzecznikowi przez przedsiębiorcę rzecznik ma status pokrzywdzonego, czy też ma status oskarżyciela publicznego, uprzejmie wyjaśniam, iż istotne w przedmiotowej sprawie jest rozstrzygnięcie zagadnienia, jaki podmiot może być oskarżycielem publicznym w sprawach o wykroczenie z art. 114 ust. 1 uokik. Należy bowiem przypomnieć, że zgodnie z art. 42 ust. 3 uokik rzecznik konsumentów w sprawach o wykroczenia na szkodę konsumentów jest oskarżycielem publicznym. Wydaje się, iż stwierdzenie, że wykroczenie, o którym mowa w art. 114 ust. 1 uokik stanowi wykroczenie na szkodę konsumentów, jest zbyt daleko idące. Naruszenie obowiązku udzielenia rzecznikowi konsumentów wyjaśnień i informacji będących przedmiotem wystąpienia rzecznika lub obowiązku ustosunkowania się do uwag i opinii rzecznika, występującego do przedsiębiorców w sprawach ochrony praw i interesów konsumentów, jedynie w sposób hipotetyczny może czynić szkodę konsumentów. Konsekwencją przyjęcia takiego założenia jest stwierdzenie, iż oskarżycielem publicznym w sprawie o wykroczenie z art. 114 ust. 1 uokik może być wyłącznie Policja (por. art. 17 par. 1 kpw)¹.

Przepis art. 42 ust. 2 uokik określa legitymację rzecznika konsumentów do wytaczania powództw na rzecz konsumentów oraz wstępowania, za ich zgodą, do toczącego się postępowania w sprawach o ochronę interesów konsumentów. Przy czym podkreślenia wymaga, iż możliwość wytoczenia powództwa czy wstąpienia do toczącego się postępowania należy do sfery uprawnień rzecznika a nie jego obowiązków. Przepis prawa nie obliguje zatem rzecznika do wystąpienia do sądu na rzecz konsumenta ani wstępowania do toczącego się postępowania. Decyzję czy w danym stanie faktycznym zasadne jest skorzystanie z ww. uprawnień rzecznik podejmuje po dokonaniu oceny zasadności powództwa. Nie oznacza to jednak, że w tym zakresie rzecznik może podejmować arbitralne decyzje. Podejmując decyzję o wytoczeniu powództwa cywilnego winien przeanalizować szereg aspektów danej sprawy (m.in. ryzyko oddalenia powództwa z powodu braków dowodowych). Wydaje się, iż zasadnym jest aby rzecznik decydował o wytoczeniu powództwa na rzecz konsumentów w następujących kategoriach przypadków: przedstawione przez konsumenta

¹ Art. 17 § 1 kpw *Oskarżycielem publicznym we wszystkich sprawach o wykroczenia jest Policja, chyba że ustawa stanowi inaczej.*

dokumenty uprawniają do rażącego naruszenia prawa przez przedsiębiorcę; przedstawione przez konsumenta dokumenty uprawniają do naruszenia prawa przez przedsiębiorcę, jednocześnie konsument, który zwraca się do rzecznika o pomoc w sprawie, nie jest w stanie samodzielnie uczestniczyć w procesie ani sporządzić pism procesowych; sprawa dotyczy szerokiego kręgu konsumentów, a wyrok w sprawie mógłby stanowić pewien rodzaj wskazówki na przyszłość w podobnych sprawach.

Rozpatrzenie wniosku konsumenta o wytoczenie powództwa kierowanego do rzecznika konsumentów nie podlega rozpoznaniu w trybie postępowania administracyjnego zakończonego decyzją. W konsekwencji brak przedmiotu, który mógłby podlegać zaskarżeniu.

Pracownicy samorządowi starostw powiatowych nie prowadzą postępowań administracyjnych. Przedmiotowe postępowania prowadzą organy administracji publicznej. Z uwagi na to, iż rzecznik nie jest organem administracji publicznej rozdział 8 kpa *Doręczenia* nie dotyczy rzecznika konsumentów (art. 39 kpa *Organ administracji publicznej doręcza pisma za pokwitowaniem przez pocztę, przez swoich pracowników lub przez inne upoważnione osoby lub organy*).

W mojej ocenie, sugerowana przez Pana Senatora Henryka Górskiego nowelizacja ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie może stanowić remedium na zasygnalizowany problem polegający na zatrudnianiu w niektórych powiatach rzeczników konsumentów na część etatu, czy brak wydzielenia w niektórych powiatach środków budżetowych na prowadzenie przez rzeczników spraw sądowych, gdyż jest to problem o charakterze finansowym.

Mam nadzieję, że udzielone przeze mnie wyjaśnienia zostaną uznane przez Pana Senatora za wyczerpujące i pomocne.

Z poważaniem,

