

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

ul. Zielona 8, 61-851 Poznań
tel. (61) 852-15-17, 852-77-50, fax (61) 851-86-44
e-mail: poznan@uokik.gov.pl

Poznań, dnia 3 października 2016 r.

RPZ- 61-3/16/PG

DECYZJA Nr RPZ 7/2016

Stosownie do art. 33 ust. 5 i 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j.: Dz. U. z 2015 r., poz. 184 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu wobec Marcina Kwietniewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Medi-top w Poznaniu,

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów;

- I. na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **kierowanie do konsumentów pisemnych zaproszeń na wykonywane w „centrum zabiegowym pulso-bus” bezpłatne, bezpieczne i szybkie badania kardiologiczne, układu krążenia oraz układu kostnego** w ramach prowadzonych przez Przedsiębiorcę pod hasłem: „50 + STOP! CHOROBOBOM UKŁADU KRAŻENIA I OSTEOPOROZIE” akcji profilaktycznych, w sytuacji gdy organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania mają charakter handlowy, „centrum zabiegowe pulso-bus” stanowi w praktyce mobilną salę konferencyjną, organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania mają na celu zaprezentowanie oferty Przedsiębiorcy, a prowadzone przez Przedsiębiorcę badania prowadzone są przez przedstawicieli handlowych Przedsiębiorcy, co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 6 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 3)

i nakazuje zaniechanie jej stosowania,

- II. na podstawie art. 27 ust. 2 w związku z art. 27 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów **uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów**, określoną w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zamieszczanie w stosowanym w obrocie konsumenckim wzorcu umowy sprzedaży postanowienia o treści:
- „W celu wykonania uprawnień wynikających z niniejszej gwarancji Kupujący jest zobowiązany dostarczyć wadliwy wyrób do siedziby firmy na własny koszt”,

co narusza art. 580 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j.: Dz. U. z 2014 r., poz. 121 ze zm.) i stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 3)

i stwierdza się zaniechanie jej stosowania z dniem 08 sierpnia 2016 r.,

III. na podstawie art. 103 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j.: Dz. U. z 2015 r., poz. 184), **nadaje się decyzji w zakresie pkt I sentencji decyzji rygor natychmiastowej wykonalności;**

IV. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **nakłada się na Marcina Kwietniewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Medi-top w Poznaniu:**

1. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt I sentencji niniejszej decyzji, **karę pieniężną** w wysokości 4.000,00 zł, (słownie: cztery tysiące złotych) płatną do budżetu państwa;
2. w związku z naruszeniem zakazu, o którym mowa w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ww. ustawy, w zakresie opisanym w pkt II sentencji niniejszej decyzji, **karę pieniężną** w wysokości 1.000,00 zł (słownie: tysiąc złotych), płatną do budżetu państwa;

V. na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zw. z art. 83 tej ustawy w zw. z art. 263 § 1 i 2 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.) postanawia się obciążyć Marcina Kwietniewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Medi-top w Poznaniu kosztami postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w kwocie 35,20 zł (słownie: trzydzieści pięć złotych 20/100) oraz zobowiązać do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu) postanowieniem z dnia 13 stycznia 2016 r. wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające w celu wstępnego ustalenia, czy działania Marcina Kwietniewskiego prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Medi-top w Poznaniu (dalej: Przedsiębiorca), polegające na sprzedaży towarów poza lokalem przedsiębiorstwa, mogą stanowić praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (sygn. akt: RPZ-403-1/16/PG). Postępowanie to zostało wszczęte w związku ze skargą przekazaną przez Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Gdyni w toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego w przedmiocie działań innego przedsiębiorcy.

Analiza materiałów uzyskanych w toku postępowania dała podstawę do wszczęcia, postanowieniem z dnia 07 kwietnia 2016 r. (RPZ-61-3/16/PG), postępowania w sprawie stosowania przez Przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonych w:

1. art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającej na kierowaniu do konsumentów pisemnych zaproszeń na wykonywane w „centrum zabiegowym pulso-bus” bezpłatne, bezpieczne i szybkie badania kardiologiczne, układu

krażenia oraz układu kostnego w ramach prowadzonych przez Przedsiębiorcę pod hasłem: „50 + STOP! CHOROBY UKŁADU KRAŻENIA I OSTEOPOROZIE” akcji profilaktycznych, w sytuacji gdy organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania mają charakter handlowy, „centrum zabiegowe pulso-bus” stanowi w praktyce mobilną salę konferencyjną, organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania mają na celu zaprezentowanie oferty Przedsiębiorcy, a prowadzone przez przedsiębiorcę badania prowadzone są przez przedstawicieli handlowych Przedsiębiorcy, co mogło stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 6 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j.: Dz. U. z 2016 r., poz. 3 – dalej: u.p.n.p.r.),

2. art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a polegającej na zamieszczaniu w stosowanym w obrocie konsumenckim wzorcu umowy sprzedaży postanowienia o treści:

- „W celu wykonania uprawnień wynikających z niniejszej gwarancji Kupujący jest zobowiązany dostarczyć wadliwy wyrób do siedziby firmy na własny koszt”,

co mogło naruszać art. 580 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j.: Dz. U. z 2014 r., poz. 121 ze zm – dalej: Kc) i stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r.

Przedsiębiorca zawiadomiony pismem z dnia 07 kwietnia 2016 r. o wszczęciu ww. postępowania, nie ustosunkował się do postawionych mu zarzutów.

Pismem z dnia 19 lipca 2016 r. Prezes Urzędu przesłał do Przedsiębiorcy szczegółowe uzasadnienie stawianych mu zarzutów i wezwał do przedstawienia stanowiska co do przedstawionych ustaleń faktycznych i ich oceny prawnej w terminie 14 dni od dnia otrzymania pisma.

W odpowiedzi Przedsiębiorca podkreślił, iż w jego ocenie formuła prowadzonej działalności gospodarczej nie stanowi praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów. Pisemne zaproszenia kierowane do konsumentów na organizowane przez Przedsiębiorcę badania i spotkania informacyjno-handlowe nie miały na celu wprowadzenia odbiorców w błąd. Dodatkowo Przedsiębiorca złożył wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, w którym zobowiązał się do zaniechania zarzuconych praktyk, poprzez:

- 1) niezwłoczną modyfikację ulotek, przy czym zobowiązanie miało obejmować wprowadzenie do nich następującego tekstu:

-,„Organizowane spotkania mają charakter informacyjno-handlowy. Program spotkania obejmuje wykonanie planowanych badań, a także prezentację aktualnej oferty handlowej z możliwością zakupu prezentowanego towaru. Nasze badania wykonywane są 3 razy dziennie w wyznaczonych godzinach. Organizator badań firma Medi-Top zastrzega sobie prawo – w przypadku nadmiernej ilości osób niezarejestrowanych telefonicznie – do wyznaczenia innej godziny lub terminu. Zapraszamy Państwa serdecznie.”

Określona przez Przedsiębiorcę informacja miała zostać zamieszczona na ulotce czcionką nieodbiegającą rozmiarem od pozostałych informacji na niej znajdujących się;

2) niezwłoczne dostosowania wzorca umowy do treści art. 580 §1 Kc poprzez wyraźne wskazanie, że w celu wykonywania uprawnień wynikających z gwarancji kupujący jest zobowiązany dostarczyć wadliwy wyrób do siedziby firmy na koszt przedsiębiorcy.

Zgodnie ze zobowiązaniem Przedsiębiorcy, zmienione ulotki miały trafić do obrotu od dnia 8 sierpnia 2016 r. i dotyczyć spotkań organizowanych od dni 15 sierpnia 2016 r. Z kolei zmodyfikowany aneks do wzorca umowy sprzedaży miał być stosowany na spotkaniach organizowanych od dnia 08 sierpnia 2016 r. Nadto, Przedsiębiorca zobowiązał się do skierowania do klientów, z którymi zawarł umowę przy wykorzystaniu wzorca zawierającego kwestionowaną klauzulę, pisma informującego o zaistniałej sytuacji wraz z prośbą o podpisanie załączonego do pisma aneksu i odesłanie go do siedziby Przedsiębiorcy.

Pismem z dnia 16 sierpnia 2016 r. wezwano Przedsiębiorcę do przedłożenia wzorów zaproszeń aktualnie kierowanych do konsumentów oraz do przesłania aktualnego wzorca umowy. Wskazane dokumenty Przedsiębiorca przesłał wraz z pismem z dnia 25 sierpnia 2016 r., w którym jednocześnie oświadczył, że przesłane dokumenty są przez niego stosowane od dnia 08 sierpnia 2016 r.

Pismem z dnia 08 września 2016 r. Przedsiębiorcę poinformowano o odmowie uwzględnienia jego wniosku o wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz zawiadomiono o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w niniejszej sprawie. W odpowiedzi, pismem z dnia 19 września 2016 r., Przedsiębiorca ponowił swój wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

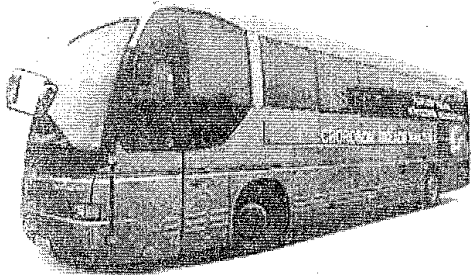
Przedsiębiorca prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej pod nazwą Medi-top. Główny przedmiot prowadzonej przez Przedsiębiorcę działalności jest sprzedaż detaliczna towarów prowadzona na prezentacjach organizowanych w mobilnej sali konferencyjnej na terenie całego kraju (dowód: pismo Przedsiębiorcy z 02 lutego 2016 r. - k. 13-14 akt adm.; wydruk z CEIDG – k. 7 akt adm.).

W swojej ofercie Przedsiębiorca posiada jedynie materace rehabilitacyjne welniane. W 2015 roku Przedsiębiorca zawarł z konsumentami [usunięto] umowy, a w 2016 r. (do dnia 24 lutego 2016 r.) [usunięto] umów, przy czym wszystkie zostały zawarte na prezentacjach prowadzonych w mobilnej sali konferencyjnej (dowód: pismo Przedsiębiorcy z 02 lutego 2016 r. - k. 13-14 akt adm.; pismo Przedsiębiorcy z 29 lutego 2016 r. – k. 40 akt adm.).

Przychód uzyskany przez Przedsiębiorcę ze sprzedaży oferowanych konsumentom towarów wyniósł w 2015 r. [usunięto] zł, co stanowi całkowity przychód osiągnięty przez Przedsiębiorcę z prowadzonej działalności gospodarczej (dowód: pismo Przedsiębiorcy z 02 lutego 2016 r. - k. 13-14 akt adm.; zeznanie o wysokości uzyskanego przychodu za rok 2015 – k. 93-97 akt adm.).

Z poczynionych ustaleń wynika, że Przedsiębiorca zaprasza konsumentów na organizowane pokazy przy wykorzystaniu druków bezadresowych o następującej treści (dowód: pismo Przedsiębiorcy z 02 lutego 2016 r. - k. 13-14 akt adm.; wzór zaproszenia – k. 37 akt adm.; egzemplarz zaproszenia – k. 107 akt adm.):

CENTRUM ZABIEGOWE PULSO-BUS



ZAPRASZAMY PAŃSTWA
NA BEZPŁATNĄ AKCJĘ PROFILAKTYCZNĄ
POD HASŁEM: 50+

**STOP! CHOROBYM UKŁADU
KRĄŻENIA I OSTEOPOROZIE**

W naszej mobilnej PRACOWNI wykonujemy **Bezpłatnie, Bezpiecznie, Szybko, Nieinwazyjnie:**

- Badania kardiologiczne oraz układu krążenia nowoczesną metodą, która wykrywa m.in.:
 - zaburzenia rytmu serca
 - zmiany miażdżycowe
 - niewydolność w krążeniu płucnym
- Badania układu kostnego

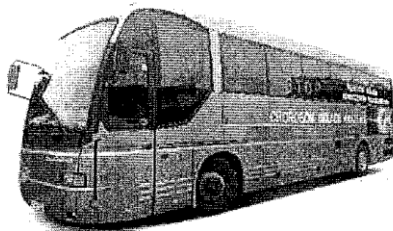
Limit wykonywanych dziennych badań jest ściśle określony, w związku z tym pierwszeństwo do badań mają osoby, które zarejestrują się telefonicznie: **693 07 60 85** (od poniedziałku do piątku w godzinach 8-16, soboty 9-12). Każda osoba powyżej 50 roku życia zostanie przebadana i otrzyma wynik badania wraz z wykresem pletyzmo graficznym na miejscu.

[Podpis]
Poważnym życzeniem
kopię z oryginałem

Usługi medyczne wykonywane są 3 razy dziennie w wyznaczonych godzinach. Organizator badań firma Medi-Top zastrzegą sobie prawo – w przypadku niedostatej ilości osób niezarejestrowanych telefonicznie – do wyznaczenia innych godzin lub terminu. Badania w naszej Sali zabiegowej są wykonywane bezpłatnie i połączone z cyklami spotkań o charakterze informacyjno-handlowym. Zapraszamy Państwa bardzo serdecznie.

W toku postępowania Przedsiębiorca wprowadził zmiany do stosowanego wzoru zaproszenia i począwszy od 08 sierpnia 2016 r. stosuje druki bezadresowe o następującej treści (dowód: wzór zaproszenia – k. 155 akt adm., pismo Przedsiębiorcy z dnia 25 sierpnia 2016 r. – k. 153-154 akt adm.):

CENTRUM ZABIEGOWE PULSO-BUS



ZAPRASZAMY PAŃSTWA
NA BEZPŁATNĄ AKCJĘ PROFILAKTYCZNĄ
POD HASŁEM: 50+

**STOP! CHOROBYM UKŁADU
KRĄŻENIA I OSTEOPOROZIE**

W naszej mobilnej PRACOWNI wykonujemy **Bezpłatnie, Bezpiecznie, Szybko, Nieinwazyjnie:**

- Badania kardiologiczne oraz układu krążenia nowoczesną metodą, która wykrywa m.in.:
 - zaburzenia rytmu serca
 - niewydolność w krążeniu płucnym
- Badania układu kostnego

Rejestracja telefoniczna : 693 07 60 14
Poniedziałek-Piątek 8-16 Sobota 8-11

Poświęć godzinę dla swojego zdrowia, to nic nie kosztuje!

Będziemy u Państwa w dniu 30.08.2016 (wtorek)

Miejsce: Nowy Tomyśl, os. Północ 37A parking Wyższej Szkoły Pedagogiki i Administracji

Limit wykonywanych dziennych badań jest ściśle określony, w związku z tym pierwszeństwo do badań mają osoby, które zarejestrują się telefonicznie **od poniedziałku do piątku w godzinach 8-16, soboty 8-11**. Każda osoba powyżej 50. roku życia zostanie przebadana i otrzyma wynik badania wraz z wykresem pletyzmo graficznym na miejscu. Organizowane spotkania mają charakter informacyjno-handlowy. Program obejmuje wykonanie planowanych badań, a także prezentację aktualnej oferty handlowej z możliwością zakupu prezentowanego towaru.

Na wstępie każdego z organizowanych pokazów przedstawiciele handlowi Przedsiębiorcy wykonują wszystkim przybyłym osobom pomiar funkcji życiowych przy użyciu pulsoksymetru (mierzone jest tętno). Po wykonaniu badania następuje prezentacja oferowanych przez Przedsiębiorcę produktów. Tematem przewodnim spotkania jest promieniowanie elektromagnetyczne. Po prelekcji osoby przybyłe otrzymują wydruk z przeprowadzonego na wstępie badania uwzględniający dane na temat tętna, saturacji oraz krzywej pletyzmograficznej. Jednocześnie, z osobami odbierającymi badania prowadzone są rozmowy na temat oferowanych przez Przedsiębiorcę towarów (dowód: pismo Przedsiębiorcy z 02 lutego 2016 r. - k. 13-14 akt adm.; pismo Przedsiębiorcy z 29 lutego 2016 r. – k. 40 akt adm., pismo konsumentki z dnia 19 maja 2016 r. – k. 103-104 akt adm.).

W toku postępowania ustalono również, że w relacjach z konsumentami Przedsiębiorca posługuje się wzorcem umowy sprzedaży, w którym w ramach części zatytułowanej „Warunki Gwarancji”, udziela kupującemu gwarancji na produkty będące przedmiotem sprzedaży. We wzorcu obowiązującym od dnia 04 maja 2015 r. do dnia 07 sierpnia 2016 r. Przedsiębiorca zawarł m. in. postanowienie o następującej treści:

„W celu wykonania uprawnień wynikających z niniejszej gwarancji Kupujący jest zobowiązany dostarczyć wadliwy wyrób do siedziby firmy na własny koszt” (dowód pismo Przedsiębiorcy z 02 lutego 2016 r. - k. 13-14 akt adm.; wzorzec umowy sprzedaży – k. 20-22 oraz 156-157 akt adm.; umowy sprzedaży – k. 23-32, 45, 81 i 105 akt adm.).

W związku z otrzymaniem szczegółowego uzasadnienia stawianych zarzutów, Przedsiębiorca usunął z wzorca wyżej cytowane postanowienie. Jednocześnie, na podstawie oświadczenia Przedsiębiorcy Prezes Urzędu ustalił, że Przedsiębiorca zaniechał stosowania wzorca umowy zawierającego kwestionowaną klauzulę z dniem 08 sierpnia 2016 r. (dowód: wzorzec umowy sprzedaży k. 156-157 akt adm.; pismo Przedsiębiorcy z dnia 25 sierpnia 2016 r. – k. 153-154 akt adm.).

W 2015 r. Przedsiębiorca osiągnął łączny przychód z prowadzonej działalności gospodarczej w kwocie [usunięto] zł (dowód: zeznanie o wysokości osiągniętego dochodu za rok 2015 – k. 93-97 akt adm.).

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Stosownie do art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, ochrona interesów przedsiębiorców i konsumentów podejmowana jest w ramach działań Prezesa Urzędu w interesie publicznym. Ingerencja Prezesa Urzędu ma na celu ochronę interesów zbiorowości, a nie wprost poszczególnych, indywidualnych uczestników rynku. Naruszenie interesu publicznego stanowi bezwzględny warunek uznania kompetencji Prezesa Urzędu do rozstrzygnięcia określonej sprawy. Interes publiczny zostaje naruszony wówczas, gdy działania przedsiębiorcy godzą w interesy ogólnospołeczne i dotyczą szerokiego kręgu uczestników rynku, zaburzając jego prawidłowe funkcjonowanie.

W ocenie Prezesa Urzędu, rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny. Wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli lub mogą stać się klientami Przedsiębiorcy, tj. wziąć udział w organizowanych przez Przedsiębiorcę pokazach i zawrzeć z Przedsiębiorcą umowę sprzedaży. Działania Przedsiębiorcy nie dotyczą więc interesów poszczególnych osób, których sprawy miałyby charakter jednostkowy, indywidualny i nie dający się porównać z innymi, ale szerszego kręgu konsumentów, kontrahentów Przedsiębiorcy, których sytuacja jest identyczna. Naruszenie interesu publicznoprawnego przejawia się tym samym w naruszeniu zbiorowego interesu konsumentów. W niniejszej sprawie istnieje więc możliwość poddania zachowania Przedsiębiorcy dalszej ocenie pod kątem stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Ocenę tę poprzedzić należy stwierdzeniem, że Przedsiębiorca jest przedsiębiorcą w

rozumieniu art. 4 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, albowiem prowadzi indywidualną działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. W konsekwencji, zachowania Przedsiębiorcy podlegają kontroli z punktu widzenia przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zakazane jest stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zgodnie z dyspozycją art. 24 ust. 2 ww. ustawy, przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działania przedsiębiorcy, w szczególności: stosowanie postanowień wzorców umów, które zostały wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ Kpc (pkt 1), naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (pkt 2) oraz nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (pkt 3).

Dla stwierdzenia, iż zachowanie przedsiębiorcy spełnia przesłanki ww. praktyk niezbędne jest, aby zachowanie przedsiębiorcy było bezprawne i naruszało zbiorowy interes konsumentów.

Jako bezprawne należy kwalifikować zachowania sprzeczne z prawem, zasadami współżycia społecznego lub dobrymi obyczajami, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawy. Dla ustalenia bezprawności działania wystarczy, że określone zachowanie koliduje z przepisami prawa¹. Zbiorowe interesy konsumentów to prawa nieograniczonej liczby konsumentów.

Spełnienie przesłanki bezprawności wykazane zostanie odrębnie dla każdej z przypisanych Przedsiębiorcy praktyk. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów omówione zostanie natomiast łącznie, z uwagi na zbliżony charakter i znaczenie tej przesłanki dla wszystkich praktyk objętych prowadzonym postępowaniem.

1. Naruszenie zbiorowego interesu konsumentów

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III SK 27/07) wyjaśnił, że gramatyczna wykładnia pojęcia zbiorowy interes konsumentów prowadzi do wniosku, że chodzi o zachowanie przedsiębiorcy, które godzi w interesy grupy osób stanowiących określony zbiór. Rezultaty tej wykładni modyfikuje zastrzeżenie, że nie jest zbiorowym interesem konsumentów suma interesów indywidualnych. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przy konstruowaniu pojęcia „zbiorowy interes konsumentów” nie można opierać się tylko i wyłącznie na tym, czy oceniana praktyka skierowana jest do nieoznaczonego z góry kręgu podmiotów. Zdaniem Sądu, wystarczające powinno być ustalenie, że zachowanie przedsiębiorcy nie jest podejmowane w stosunku do zindywidualizowanych konsumentów, lecz względem członków danej grupy (określonego kręgu podmiotów), wyodrębnionych spośród ogółu konsumentów za pomocą wspólnego dla nich kryterium. Sąd Najwyższy uznał, że *praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest (...) takie zachowanie przedsiębiorcy, które podejmowane jest w warunkach wskazujących na powtarzalność zachowania w stosunku do indywidualnych konsumentów wchodzących w skład grupy, do której adresowane są zachowania przedsiębiorcy, w taki sposób, że potencjalnie ofiarą takiego zachowania może być każdy konsument będący klientem lub potencjalnym klientem przedsiębiorcy.*

Interes konsumentów należy rozumieć jako interes prawny (a nie faktyczny), a więc uznany przez ustawodawcę jako zasługujący na ochronę i zabezpieczenie. Pojęcie to obejmuje swym zakresem prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom możliwość dokonywania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest ich rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny na etapie przedkontraktowym i w czasie wykonywania umowy. Efektem naruszenia interesu

¹ Por. Komentarz do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pod red. Janusza Szwai, Wyd. CH Beck, Warszawa 2000 r., str. 117-118

prawnego może być naruszenie również stricte ekonomicznych interesów konsumentów (o wymiarze majątkowym). Godzenie w zbiorowe interesy konsumentów może polegać zarówno na ich naruszeniu, jak i na zagrożeniu ich naruszenia. Nie jest zatem konieczne ustalenie, że którykolwiek z konsumentów został rzeczywiście poszkodowany wskutek stosowanej przez przedsiębiorcę praktyki.

W niniejszej sprawie skutkami działań Przedsiębiorcy dotknięty mógł zostać nieoznaczony z góry krąg konsumentów – wszyscy konsumenci, do których kieruje zaproszenia na pokazy oferowanych przez siebie produktów oraz którym następnie oferuje ich zakup. Podkreślić należy, iż adresatem zakwestionowanych niniejszą decyzją praktyk są osoby w wieku powyżej 50 roku życia. Niemniej jednak praktyka ta nie dotyczy zindywidualizowanego kręgu osób. Potencjalnie na prezentację mogła zostać zaproszona każda osoba, która osiągnęła określony przez Przedsiębiorcę w zaproszeniu wiek. Nie mamy tutaj również do czynienia z sytuacją, w której Przedsiębiorca występuje ze swoją ofertą do poszczególnych, zindywidualizowanych konsumentów z osobna. W konsekwencji uznać należy, iż w niniejszym przypadku, to potencjalnie nieoznaczona z góry grupa konsumentów w wieku powyżej 50 roku życia może skorzystać z oferty Przedsiębiorcy i wziąć udział w organizowanym przez niego spotkaniu.

Zaznaczyć należy, że wprowadzanie konsumentów w błąd poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji dotyczących powodów organizacji i prowadzenia spotkań z konsumentami oraz niezgodne z prawem ograniczanie konsumentom uprawnień z udzielanej im gwarancji na sprzedawane przez Przedsiębiorcę towary (i wprowadzanie ich w błąd w tym zakresie), narusza bezpośrednio prawo konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych warunkach rynkowych. Stosowane przez Przedsiębiorcę praktyki ograniczają bowiem konsumentom możliwość dokonania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest jej rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny.

Nie ma zatem wątpliwości, że działania Przedsiębiorcy naruszają zbiorowe interesy konsumentów.

2. Bezprawność

Przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie regulują konstrukcji bezprawności działań przedsiębiorcy. Artykuł 24 ustawy nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, ale powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 lipca 2006 r. sygn. akt III SZP 3/2006 wskazał, że za praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów *można uznać zachowania naruszające przepisy innych ustaw, które nakładają na przedsiębiorcę określone obowiązki względem konsumenta (...). Zachowania takie stanowią bowiem jednocześnie zachowania bezprawne i skutkują zniesieniem, ograniczeniem lub zniekształceniem praw konsumentów, wpływając tym samym na chronioną przez przepis obowiązującego prawa sferę ich interesów.*

Bezprawność tradycyjnie ujmowana jest jako sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Jest kategorią obiektywną. Rozważenia przy ocenie bezprawności wymaga kwestia, czy zachowanie przedsiębiorcy było zgodne, czy też niezgodne z obowiązującymi zasadami porządku prawnego. Źródłem tych zasad są normy prawa powszechnie obowiązującego, a także nakazy i zakazy wynikające z zasad współżycia społecznego i dobrych obyczajów (wyrok Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów - dalej: SOKiK – z dnia 13 listopada 2007 r., sygn. XVII AmA 45/07). O bezprawności działania decyduje w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego *całokształt okoliczności konkretnego stanu faktycznego* (wyrok SN z dnia 8 maja 2002 r., sygn. I PKN 267/2001).

Przedsiębiorcy zarzucono stosowanie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i

konsumentów polegających na godzących w zbiorowe interesy konsumentów bezprawnych działaniach mających postać nieuczciwych praktyk rynkowych.

Zgodnie z art. 3 u.p.n.p.r., stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych jest zakazane. Definicję praktyki rynkowej zawiera art. 2 pkt 4 przedmiotowej ustawy wskazując, iż za taką uznaje się działanie lub zaniechanie przedsiębiorcy, sposób postępowania, oświadczenie lub informację handlową, w szczególności reklamę i marketing, bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta.

Pojęcie produktu wskazane w wyżej przywołanym artykule ma znaczenie szerokie i obejmuje również pojęcie usługi. W zakresie pojęcia praktyki rynkowej mieści się zatem każdy czyn przedsiębiorcy (działanie jak i zaniechanie), oraz każda forma działania przedsiębiorcy (sposób postępowania, oświadczenie lub komunikat handlowy, w tym reklama i marketing). Istotnym jest, iż wskazane formy mogą być kwalifikowane jako praktyki rynkowe, wtedy tylko, gdy są bezpośrednio związane z promocją lub nabyciem produktu przez konsumenta, tj. gdy mogą oddziaływać na decyzje ekonomiczne konsumentów.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, wskazać należy, że zakwestionowana niniejszą decyzją **praktyka wprowadzająca konsumentów w błąd poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji dotyczących powodów organizacji i prowadzenia spotkań z konsumentami niewątpliwie mieści się w ustawowym pojęciu praktyki rynkowej.** Wskazać bowiem należy, że kierowanie do konsumentów pisemnych zaproszeń na wykonywane w „centrum zabiegowym pulso-bus” bezpłatne, bezpieczne i szybkie badania kardiologiczne, układu krążenia oraz układu kostnego w ramach prowadzonych przez Przedsiębiorcę pod hasłem: „50 + STOP! CHOROBY UKŁADU KRĄŻENIA I OSTEOPOROZIE” akcji profilaktycznych, w sytuacji gdy organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania mają charakter handlowy, „centrum zabiegowe pulso-bus” **stanowi w praktyce mobilną salę konferencyjną, organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania mają na celu zaprezentowanie oferty Przedsiębiorcy, a prowadzone przez Przedsiębiorcę badania prowadzone są przez przedstawicieli handlowych Przedsiębiorcy, jest bezpośrednio związane z promocją i dystrybucją oferowanych konsumentom produktów.** Podobnie bezpośrednio związane z nabyciem produktu jest opisane wyżej działanie związane z wprowadzeniem konsumentów w błąd, co do przysługujących im uprawnień wynikających z udzielonej przez Przedsiębiorcę gwarancji.

Ustawa o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym dokonuje podziału nieuczciwych praktyk rynkowych na te stypizowane w ustawie, niepodlegające ocenie w świetle przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r. oraz te w ustawie nie wskazane, zakazane po spełnieniu przesłanek określonych w art. 4 ust. 1 tej ustawy.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 u.p.n.p.r., praktyka rynkowa stosowana przez przedsiębiorców wobec konsumentów jest nieuczciwa, jeżeli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami i w istotny sposób zniekształca lub może zniekształcić zachowanie rynkowe przeciętnego konsumenta przed zawarciem umowy dotyczącej produktu, w trakcie jej zawierania lub po jej zawarciu. W myśl art. 4 ust. 2 u.p.n.p.r., za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd oraz agresywną praktykę rynkową, a także stosowanie sprzecznego z prawem kodeksu praktyk. Co istotne, zgodnie z art. 4 ust. 2 zd. 2 u.p.n.p.r., wymienione w tym przepisie praktyki nie podlegają ocenie w świetle przesłanek określonych w art. 4 ust. 1. Ustawy.

Praktyki wprowadzające w błąd mogą polegać zarówno na działaniu (art. 5 u.p.n.p.r.) jak i zaniechaniu (art. 6 u.p.n.p.r.). Zaznaczyć należy, że dokonanie oceny, czy dana praktyka ma charakter działania bądź zaniechania wprowadzającego w błąd, wymaga odniesienia do adresata, którym jest przeciętny konsument. Jednocześnie ustawa definiując pojęcie przeciętnego konsumenta nakazuje przez nie rozumieć konsumenta, który jest dostatecznie dobrze poinformowany, uważny i ostrożny, przy czym oceny powyższych cech dokonuje się z uwzględnieniem czynników społecznych, kulturowych, językowych i przynależności danego

konsumenta do szczególnej grupy konsumentów, przez którą rozumie się dającą się jednoznacznie zidentyfikować grupę konsumentów, szczególnie podatną na oddziaływanie praktyki rynkowej lub na produkt, którego praktyka rynkowa dotyczy, ze względu na szczególne cechy, takie jak wiek, niepełnosprawność fizyczna lub umysłowa.

Należy jednocześnie podkreślić, że wskazanie na takie cechy jak dostateczne poinformowanie, uwaga i ostrożność określa pewien zespół cech mentalnych konsumenta (jego przeciętność) znajdujących wyraz w tym, że z jednej strony możemy wymagać od niego pewnego stopnia wiedzy i orientacji w rzeczywistości, a z drugiej – nie możemy uznać, że jego wiedza jest kompletna i profesjonalna i że konsument nie ma prawa pewnych rzeczy nie wiedzieć. Przeciętny konsument nie posiada bowiem wiedzy specjalistycznej w danej dziedzinie. Rozumie kierowane do niego informacje i potrafi je wykorzystać do podjęcia świadomej decyzji dotyczącej produktu. Nie jest naiwny, ale nie potrafi też ocenić sytuacji tak jak profesjonalista.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, wskazać należy, że z okoliczności sprawy wynika, że Przedsiębiorca kieruje zakwestionowane niniejszą decyzją praktyki do osób w wieku powyżej 50 roku życia, a więc głównie do osób starszych. Zwrócić jednocześnie należy uwagę, że przyjęta przez Przedsiębiorcę formuła organizowanych spotkań oraz charakter oferowanego asortymentu, każe twierdzić, że stosowane praktyki są skierowane przede wszystkim do osób z różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi.

Wobec powyższego za przeciętnego konsumenta na gruncie niniejszej sprawy uznano osoby w wieku powyżej 50 roku życia, cechujące się różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi.

Mając na względzie wyżej poczynione ustalenia, postawiono Przedsiębiorcy zarzuty stosowania dwóch nieuczciwych praktyk rynkowych, a mianowicie:

- wprowadzanie konsumentów w błąd poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji dotyczących powodów organizacji i prowadzenia spotkań z konsumentami oraz
- wprowadzanie konsumentów w błąd, co do przysługujących im uprawnień wynikających z udzielonej gwarancji.

2.1. Praktyka opisana w pkt I sentencji postanowienia

Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r., praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji (art. 5 ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r.) i może dotyczyć rodzaju sprzedaży, powodów stosowania przez przedsiębiorcę praktyki rynkowej, oświadczeń i symboli dotyczących bezpośredniego lub pośredniego sponsorowania, informacji dotyczących sytuacji gospodarczej lub prawnej przedsiębiorcy lub jego przedstawiciela, w tym jego imienia i nazwiska (nazwy) i majątku, kwalifikacji, statusu, posiadanych zezwoleń, członkostwa lub powiązań oraz praw własności przemysłowej i intelektualnej lub nagród i wyróżnień (art. 5 ust. 3 pkt 6 u.p.n.p.r.).

Ustawa jednocześnie przewiduje definicję legalną pojęcia „decyzji dotyczącej umowy”, przez co należy rozumieć podejmowaną przez konsumenta decyzję, co do tego, czy, w jaki sposób i na jakich warunkach dokona zakupu, zapłaci za produkt w całości lub w części, zatrzyma produkt, rozporządzi nim lub wykona uprawnienie umowne związane z produktem, bez względu na to, czy konsument postanowi dokonać określonej czynności, czy też powstrzymać się od jej dokonania (art. 2 pkt 7 u.p.n.p.r.).

Zarzucona Przedsiębiorcy praktyka polega na kierowaniu do konsumentów pisemnych zaproszeń na wykonywane w „centrum zabiegowym pulso-bus” bezpłatne, bezpieczne i szybkie badania kardiologiczne, układu krążenia oraz układu kostnego w ramach prowadzonych przez

Przedsiębiorcę pod hasłem: „50 + STOP! CHOROBY UKŁADU KRAŻENIA I OSTEOPOROZIE” akcji profilaktycznych, w sytuacji gdy organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania mają charakter handlowy, „centrum zabiegowe pulso-bus” stanowi w praktyce mobilną salę konferencyjną, organizowane przez Przedsiębiorcę spotkania mają na celu zaprezentowanie oferty Przedsiębiorcy, a prowadzone przez Przedsiębiorcę badania prowadzone są przez przedstawicieli handlowych Przedsiębiorcy i zmierzają w praktyce do zachęcenia konsumentów do udziału w spotkaniu celem zaprezentowania aktualnej oferty Przedsiębiorcy.

Co istotne, w ulotce stosowanej do dnia 07 sierpnia 2016 r. znaczną część zaproszenia zajmowały informacje na temat samego badania, a w tym jego przedmiotu i przebiegu oraz prowadzonej akcji profilaktycznej. Informacje sugerujące rzeczywisty, handlowy cel spotkań zostały w zaproszeniu wskazane na marginesie bardzo małą i nieczytelną czcionką, przy czym wskazywały jedynie, że badania są „połączone z cyklem spotkań o charakterze informacyjno-handlowym”, sugerując, że rzeczywistym celem spotkań są badania a nie sprzedaż.

Podobnie, samego badania dotyczy znaczna część informacji zawartych w ulotce stosowanej przez Przedsiębiorcę od dnia 08 sierpnia 2016 r.. Przedsiębiorca zmodyfikował jedynie jej końcową część, przy czym zawarł tam następującą informację:

„Limit wykonywanych dziennych badań jest ściśle określony, w związku z tym pierwszeństwo do badań mają osoby, które zarejestrują się telefonicznie od poniedziałku do piątku w godzinach 8-16, soboty 8-11. Każda osoba powyżej 50. roku życia zostanie przebadana i otrzyma wynik badania wraz z wykresem pletyzmo graficznym na miejscu. Organizowane spotkania mają charakter informacyjno-handlowy. Program obejmuje wykonanie planowanych badań, a także prezentację aktualnej oferty handlowej z możliwością zakupu prezentowanego towaru.”

Zaproszenie, mimo modyfikacji, wciąż sugeruje, iż głównym celem organizowanych spotkań jest prowadzenie badań w ramach organizowanej przez Przedsiębiorcę akcji profilaktycznej. Nie określa ono w sposób jednoznaczny, że zasadniczym celem i powodem organizowanych spotkań jest przedstawienie aktualnej oferty Przedsiębiorcy.

Z poczynionych w toku postępowania ustaleń wynika natomiast, że głównym celem organizowanych przez Przedsiębiorcę badań jest zaprezentowanie aktualnej oferty Przedsiębiorcy. Zwrócić przy tym należy uwagę, że całość uzyskanych przez Przedsiębiorcę w 2015 r. przychodów pochodzi ze sprzedaży oferowanych w toku organizowanych pokazów towarów. W konsekwencji nie może budzić wątpliwości, że rzeczywistym powodem organizacji prowadzonych przez Przedsiębiorcę spotkań jest właśnie sprzedaż. Informacja o prowadzonych w toku pokazów badaniach ma jedynie zachęcić konsumentów do udziału w nich.

Wskazać jednocześnie należy, że przyjęty schemat prezentacji sprawia, że wszystkie osoby przybyłe są niejako zobligowane do wzięcia udziału w samej prezentacji. Zważyć bowiem należy, że same badania prowadzone są na początku spotkania, a ich wyniki są rozdawane dopiero po właściwej prelekcji. W tym kontekście podkreślenia wymaga, że przyjęty przez Przedsiębiorcę model prezentacji wykorzystuje w sposób klasyczny metodę wywierania wpływu społecznego nazywaną regułą zaangażowania i konsekwencji. Osoba przybyła na badanie, chcąc być postrzegana jako konsekwentna, kontynuuje udział w prezentacji, by uzyskać cel, który pierwotnie przyświecał podjęciu decyzji o udziale w nim – wynik badań. Z kolei Przedsiębiorca zyskuje potencjalnego klienta, który w oczekiwaniu na wyniki badań zapoznaje się z jego ofertą.

Z punktu widzenia niniejszej sprawy kluczowym jest to, że na podstawie treści skierowanego do przeciętnego konsumenta zaproszenia nie jest on w stanie zorientować się, że główną i w zasadzie jedyną przyczyną organizowania przez Przedsiębiorcę badań pulsu jest przede wszystkim chęć zaprezentowania aktualnej oferty handlowej, a rzekoma akcja profilaktyczna ma jedynie spowodować ich zainteresowanie samym wydarzeniem. Zaznaczyć jednocześnie należy, że informacja na temat handlowego charakteru spotkań jest w zaproszeniu

marginalizowana - zamieszczana w końcowej części zaproszenia w sposób sugerujący jej uzupełniający w stosunku do prowadzonych badań charakter.

Z uwagi na powyższe należy stwierdzić, że okoliczności, jakie towarzyszą przekazaniu konsumentom zaproszeń na organizowane przez Przedsiębiorcę pokazy wprowadzają konsumentów w błąd i utrudniają przeciętnemu konsumentowi na zorientowanie się dlaczego w rzeczywistości zaproszenie Przedsiębiorcy zostało do nich przesłane. Opisane działanie bezsprzecznie może wpływać na podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej ewentualnego udziału w organizowanym przez Przedsiębiorcę pokazie oraz dokonania zakupu w jego trakcie. W okolicznościach niniejszej sprawy, w ocenie Prezesa Urzędu, tylko podanie przez Przedsiębiorcę rzetelnej i pełnej informacji o rzeczywistej przyczynie organizowania badań, pozwoliłoby przeciętnemu konsumentowi na podjęcie obiektywnej decyzji dotyczącej ewentualnego udziału w takiej prezentacji. Właściwe wydaje się bowiem twierdzenie, że konsument rzetelnie poinformowany o tym fakcie, mógłby zrezygnować z udziału w organizowanym spotkaniu i to właśnie z uwagi na jego głównie komercyjny charakter. Zaznaczyć przy tym należy, że o w pełni rzetelnej i niewprowadzającej w błąd informacji w okolicznościach niniejszej sprawy można byłoby mówić jedynie w przypadku, gdyby z zaproszenia wprost wynikało, że jego istotą jest pokaz handlowy (konsumentci zapraszani byłiby do udziału w pokazie handlowym, przy okazji którego wykonywane byłyby badania pulsu).

Wobec powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu Przedsiębiorca dopuszcza się nieuczciwej praktyki rynkowej wprowadzającej konsumentów w błąd z art. 5 ust. 3 pkt 6 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r. – wprowadza konsumentów w błąd poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji dotyczących powodów organizacji i prowadzenia spotkań z konsumentami.

W toku postępowania, mimo modyfikacji przez Przedsiębiorcę treści stosowanych zaproszeń, nie sposób stwierdzić, aby zaniechał on zarzucanej mu praktyki. W ocenie Prezesa Urzędu, informacje zawarte w druku bezadresowym stosowanym, zgodnie z oświadczeniem Przedsiębiorcy, od 8 sierpnia 2016 r. w dalszym ciągu sugerują, że głównym celem organizowanych przez Przedsiębiorcę spotkań są bezpłatne badania prowadzone w ramach akcji profilaktycznej.

Podkreślić należy, że przedłożone przez Przedsiębiorcę wzory zaproszeń różnią się jedynie w końcowej części, gdzie pisana drobną czcionką informacja o treści:

„Nasze badania wykonywane są 3 razy dziennie w wyznaczonych godzinach. Organizator badań firma Medi-Top zastrzega sobie prawo – w przypadku nadmiernej ilości osób niezarejestrowanych telefonicznie – do wyznaczenia innej godziny lub terminu. Badania w naszej Sali zabiegowej są wykonywane bezpłatnie i połączone z cyklem spotkań o charakterze informacyjno-handlowym. Zapraszamy Państwa bardzo serdecznie.”,

zastąpiona została następującym sformulowaniem o powiększonej czcionce:

„Organizowane badania mają charakter informacyjno-handlowy. Program obejmuje wykonanie planowanych badań, a także prezentację aktualnej oferty handlowej z możliwością zakupu prezentowanego towaru”.

Opisana wyżej zmiana, w ocenie Prezesa Urzędu, nie może przesądzać o zaniechaniu stosowania zarzucanej Przedsiębiorcy praktyki. Podkreślić należy, że przedmiotem zarzutu jest

praktyka polegająca na rozpowszechnianiu przez Przedsiębiorcę nieprawdziwych informacji co do powodów organizacji i prowadzenia przez niego spotkań z konsumentami. W tym zakresie treść zaproszeń nie uległa zmianie. Przedsiębiorca nadal zaprasza w nich konsumentów na bezpłatne badania w ramach organizowanej akcji profilaktycznej, mimo że spotkania w praktyce stanowią komercyjne pokazy prowadzone przez zatrudnianych przez Przedsiębiorcę handlowców.

Mając na względzie poczynione wyżej uwagi, Prezes Urzędu przyjął, że w rozpatrywanej sprawie spełnione zostały przesłanki niezbędne do przypisania Przedsiębiorcy stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów opisanej w pkt I sentencji: wykazana została bezprawność jego działań oraz naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

Uwzględniając powyższe, na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, orzeczono jak w pkt I sentencji.

2.2. Praktyka opisana w pkt II sentencji postanowienia

Zgodnie z art. 580 § 1 Kc, kupujący, który wykonuje uprawnienia wynikające z gwarancji, powinien dostarczyć rzecz na koszt gwaranta do miejsca wskazanego w gwarancji lub do miejsca, w którym rzecz została wydana przy udzieleniu gwarancji, chyba że z okoliczności wynika, iż wada powinna być usunięta w miejscu, w którym rzecz znajdowała się w chwili ujawnienia wady. Wyżej przywołana regulacja ustawowa ma charakter semiimperatywny, co oznacza, że gwarant może wprowadzić w gwarancji odmienne zasady realizacji uprawnień gwarancyjnych, pod warunkiem, że są one korzystniejsze dla kupującego². Niewątpliwie, patrząc przez pryzmat postanowień art. 580 § 1 Kc, za mniej korzystne dla kupującego korzystającego z uprawnień wynikających z gwarancji należy uznać obciążanie go kosztami dostarczenia reklamowanego towaru do siedziby gwaranta.

Z poczynionych w toku postępowania ustaleń wynika, że w stosowanym w relacjach z konsumentami w okresie od dnia 04 maja 2015 r. do dnia 07 sierpnia 2016 r. wzorcu umowy sprzedaży, w ramach części zatytułowanej „Warunki Gwarancji”, Przedsiębiorca zamieścił postanowienie o następującej treści:

„W celu wykonania uprawnień wynikających z niniejszej gwarancji Kupujący jest zobowiązany dostarczyć wadliwy wyrób do siedziby firmy na własny koszt”.

W ocenie Prezesa Urzędu, z cytowanego postanowienia wprost wynika, że Przedsiębiorca narzucał konsumentom ponoszenie kosztów dostarczenia reklamowanego na podstawie gwarancji towaru. Zapis taki niewątpliwie stał w sprzeczności z art. 580 § 1 Kc.

W ocenie Prezesa Urzędu, zakwestionowany zapis wzorca umowy sprzedaży był nie tylko sprzeczny z art. 580 § 1 Kc, lecz również wprowadzał konsumentów w błąd. Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.p.n.p.r., praktykę rynkową uznaje się za działanie wprowadzające w błąd, jeżeli działanie to w jakikolwiek sposób powoduje lub może powodować podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej umowy, której inaczej by nie podjął. Wprowadzającym w błąd działaniem może być w szczególności rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji dotyczących praw konsumenta (art. 5 ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 5 ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r.).

² A. Kubiak-Cyruł, *Komentarz do art. 580 Kodeksu cywilnego*, [w:] B. Kaczmarek-Templin (red.), P. Stec (red.), D. Szostek (red.), *Ustawa o prawach konsumenta. Kodeks cywilny (wyciąg). Komentarz*, Warszawa 2014, s. 525.

W kontekście wyżej wskazanych regulacji, w orzecznictwie wskazuje się, że przedsiębiorcy nie mogą udzielać mylnych informacji dotyczących przysługujących konsumentom praw, bądź manipulować konsumentami tak, aby działając w zaufaniu do profesjonalisty korzystali z przysługujących im na podstawie obowiązujących przepisów praw w sposób niekorzystny dla ich interesów, lecz korzystny dla profesjonalisty³.

Zdaniem Prezesa Urzędu, zamieszczając we wzorcu umowy zapis sugerujący konieczność ponoszenia kosztów dostawy w przypadku składania przez kupującego reklamacji na podstawie gwarancji, Przedsiębiorca wprowadzał konsumentów w błąd, co do przysługujących im uprawnień wynikających z udzielonej gwarancji (co do możliwości bezpłatnego korzystania z uprawnień gwarancyjnych).

Nie może ulegać wątpliwości, że zakwestionowany zapis mógł potencjalnie wpływać na decyzję konsumenta dotyczącą umowy. Konsument, wobec jednoznacznego zapisu umownego, mógł bowiem zrezygnować ze skorzystania z przyznanych mu uprawnień gwarancyjnych, właśnie z uwagi na konieczność poniesienia kosztów dostawy reklamowanego towaru do sprzedawcy.

W toku postępowania Przedsiębiorca zmienił treść stosowanego w obrocie wzorca umowy sprzedaży i usunął z niego postanowienie wskazujące na konieczność ponoszenia przez konsumentów kosztów wysyłki reklamowanego na podstawie gwarancji towaru, przy czym wzorzec uwzględniający te zmiany stosuje od 08 sierpnia 2016 r. Wobec powyższego stwierdzono zaniechanie stosowania opisanej praktyki z dniem 08 sierpnia 2016 r.

Mając na względzie poczynione wyżej uwagi, Prezes Urzędu przyjął, że w rozpatrywanej sprawie spełnione zostały przesłanki niezbędne do przypisania Przedsiębiorcy stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów opisanej w pkt II sentencji: wykazana została bezprawność jego działań oraz naruszenie zbiorowego interesu konsumentów.

Uwzględniając powyższe, na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, orzeczono jak w pkt II sentencji.

3. Rygor natychmiastowej wykonalności

Zgodnie z art. 103 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nadać decyzji w części lub w całości rygor natychmiastowej wykonalności. Okolicznością warunkującą zastosowanie rygoru natychmiastowej wykonalności jest wystąpienie ważnego interesu konsumentów. Oznacza to, że nie w każdej sprawie, w której naruszony został interes konsumentów, zasadnym jest zastosowanie omawianej instytucji. Należy ją uwzględnić tylko wtedy, gdy mamy do czynienia z ważnym interesem konsumentów, a więc istotnym i doniosłym. Nadanie decyzji rygoru natychmiastowej wykonalności musi zatem poprzedzać dokonanie ustalenia, jaki interes konsumentów doznał w danym przypadku naruszenia oraz czy jest on na tyle ważny, by wydanej decyzji nadać rygor natychmiastowej wykonalności.

W przypadku praktyki opisanej w pkt I sentencji niniejszej decyzji naruszany jest interes konsumentów polegający na prawie do uzyskania rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji oraz na prawie do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez Przedsiębiorcę warunkach rynkowych, zapewniających konsumentom możliwość dokonywania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest ich rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny na etapie przedkontraktowym i w czasie wykonywania umowy.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na pogląd Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 21 kwietnia 2004 r. (sygn. akt: K 33/03) podkreślił, że *ochrona konsumenta nie jest działaniem o charakterze protekcyjnym-paternalistycznym, lecz zmierzającym do zabezpieczenia interesów*

³ Por. wyrok SN z dnia 08 maja 2014 r., III SK 45/13.

slabszego uczestnika rynku, którego wiedza i orientacja są – w porównaniu do profesjonalnego partnera (sprzedawcy, usługodawcy) – ograniczone. Konsument ma słabszą pozycję przetargową, a jego swoiste upośledzenie wynika z przyczyn systemowych, determinowanych pozycją rynkową. Z tej też przyczyny działania na rzecz ochrony konsumenta, które mają umocnić jego pozycję wobec profesjonalnego partnera służą wyrównaniu ich szans i zapewnieniu – także na rynku detalicznym, swobody dokonania wyboru i podjęcia nieskrępowanej decyzji. Istotą ochrony konsumenta nie jest więc nadawanie mu dodatkowych nadzwyczajnych przywilejów, lecz poddanie całości obrotu praktykom „rynkowo-kompensatoryjnym”, które mają przywrócić utraconą zdolność decydowania o konsumpcji. [...] Udział konsumenta w procesach rynkowych powinien być kształtowany w taki sposób, aby mógł on swobodnie i w zgodzie z własnym interesem zaspakajać – poprzez konkretne transakcje – swe uświadomione potrzeby, na podstawie dostarczonej wiedzy i informacji. Z tego powodu strategicznym założeniem nowoczesnej ochrony konsumenta jest zasada przejrzystości, jawności, rzeczywistej dostępności jasnej, pełnej i zrozumiałej informacji handlowej.

Podkreślić w tym miejscu należy, że praktyka zakwestionowana w pkt I sentencji decyzji stanowi nieuczciwą praktykę rynkową, której stosowanie wobec konsumentów w myśl art. 3 u.p.n.p.r. jest bezwzględnie zakazane. Uregulowanie wskazanego zakazu wiązało się z koniecznością zapewnienia właściwego funkcjonowania rynku gospodarczego i uzyskania odpowiedniego poziomu ochrony konsumentów. Osiągnięcie takiego rezultatu, w ocenie Prezesa Urzędu, jest możliwe wyłącznie w przypadku skutecznego i niezwłocznego eliminowania tego typu praktyk z obrotu.

Za rażąco niemoralne w ocenie Prezesa Urzędu należy traktować postępowanie Przedsiębiorcy zmierzające do wywołania u konsumentów przekonania, że organizowana przez Przedsiębiorcę prezentacja stanowi darmowe badanie medyczne. Konsumentom mają niezaprzeczone prawo funkcjonowania w przejrzystych warunkach rynkowych, a o takowych nie może być mowy w przypadku wprowadzania przez Przedsiębiorcę konsumentów w błąd poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji dotyczących powodów organizacji i prowadzenia spotkań z konsumentami.

Za nałożeniem rygoru natychmiastowej wykonalności w niniejszej sprawie przemawia również szczególna szkodliwość omawianej praktyki. Zwrócić należy uwagę, że Przedsiębiorca organizując pokazy, nadaje kierowanym do konsumentów komunikatom formę zaproszenia na bezpłatne badanie medyczne. Niedozwolona praktyka dotyczy zatem w dużej części osób cierpiących na różnego rodzaju dolegliwości zdrowotne, a więc przynajmniej w części ludzi starszych, w tym emerytów i rencistów.

Ze względu na rażące naruszenie przez Przedsiębiorcę opisanego wyżej interesu konsumentów, Prezes Urzędu zdecydował się nadać obowiązkowi zaniechania praktyki opisanej w pkt I sentencji niniejszej decyzji rygor natychmiastowej wykonalności. W ocenie Prezesa Urzędu, tylko bowiem w ten sposób w pełni zostanie zrealizowana funkcja prewencyjna wydanej decyzji. Podnieść jednocześnie należy, iż brak nałożenia rygoru może oznaczać skuteczną, z punktu widzenia Przedsiębiorcy, kontynuację jej stosowania. Wobec powyższego, natychmiastowe jej zaprzestanie ma decydujące znaczenie dla zapobieżenia dalszym naruszeniom interesów konsumentów.

W okolicznościach niniejszej sprawy, za nadaniem rygoru natychmiastowej wykonalności nakazowi zaniechania stosowania zakwestionowanej praktyki przemawia również to, że sprzedaż poza lokalem przedsiębiorstwa stanowi główny przedmiot działalności Przedsiębiorcy, co sprawia, że stosowane przez niego nieuczciwa praktyka dotyczy szerokiego kręgu konsumentów.

Z uwagi na powyższe oraz na konieczność szybkiego reagowania na określone w pkt I sentencji naruszenie, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt III sentencji niniejszej decyzji.

4. Wniosek o wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów

W toku postępowania Przedsiębiorca wniósł o wydanie decyzji na podstawie art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Jednocześnie Przedsiębiorca zobowiązał się do podjęcia lub zaniechania dalszych działań mających na celu zapobieżenie określonym w postanowieniu z dnia 07 kwietnia 2016 r. praktykom.

Zgodnie z art. 28 ust. 1 powołanej ustawy, jeżeli w toku postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostanie uprawdopodobnione - na podstawie okoliczności sprawy, informacji zawartych w zawiadomieniu, o którym mowa w art. 100 ust. 1, lub innych informacji będących podstawą wszczęcia postępowania - że przedsiębiorca stosuje praktykę, o której mowa w art. 24 ustawy, a przedsiębiorca, któremu jest zarzucane naruszenie tego zakazu, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia lub usunięcia jego skutków, Prezes Urzędu może, w drodze decyzji, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań. Natomiast, w przypadku gdy przedsiębiorca zaprzestał naruszania zakazu, o którym mowa w art. 24 ustawy, i zobowiąże się do usunięcia skutków tego naruszenia, zdanie pierwsze stosuje się odpowiednio. Wykładnia ww. przepisu prowadzi do wniosku, że realizacja złożonego przez przedsiębiorcę zobowiązania powinna prowadzić do wyeliminowania zarzuconej mu praktyki względnie – w przypadku zaniechania praktyki – jej trwających skutków.

Prezes Urzędu uznał, że w niniejszej sprawie wydanie decyzji na podstawie ww. przepisu nie jest uzasadnione.

Zaznaczyć należy, że wskazanym jest, aby wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej został przez przedsiębiorcę złożony już w pierwszym piśmie procesowym kierowanym do Prezesa Urzędu w toku postępowania, po otrzymaniu postanowienia o wszczęciu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Powyższe umożliwia stosunkowo szybkie i efektywne załatwienie sprawy. W okolicznościach niniejszej sprawy Przedsiębiorca złożył wniosek o wydanie decyzji w trybie art. 28 ustawy dopiero po upływie czterech miesięcy od wszczęcia postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zwrócić należy uwagę, że Przedsiębiorca został zawiadomiony o wszczęciu wobec niego niniejszego postępowania pismem z dnia 07 kwietnia 2016 r., które zgodnie ze zwrotnym potwierdzeniem odbioru odebrał 12 kwietnia 2016 r. Przedsiębiorca wówczas w żaden sposób nie ustosunkował się do stawianych mu zarzutów oraz nie zaniechał stosowania zarzuconych mu niedozwolonych praktyk. Wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej został przez Przedsiębiorcę złożony dopiero w odpowiedzi na pismo z dnia 19 lipca 2016 r. (szczegółowe uzasadnienie zarzutów), w którym został poinformowany o planowanym przez Prezesa Urzędu rozstrzygnięciu w sprawie.

Niezależnie od powyższego, trudno jest uznać propozycję zobowiązania Przedsiębiorcy za możliwą do zaakceptowania. Na uwagę zasługuje, że wprowadzone przez Przedsiębiorcę zmiany w kierowanych do konsumentów zaproszeniach, nie eliminują z obrotu zarzuconej mu w pkt I sentencji praktyki. Wobec faktu, że przedmiotem zarzutu jest w tym przypadku praktyka polegająca na rozpowszechnianiu przez Przedsiębiorcę nieprawdziwych informacji co do powodów organizacji i prowadzenia przez niego spotkań z konsumentami, nie sposób twierdzić, że zaproponowane zmiany wykluczają jej bezprawność, o czym szczegółowo była mowa powyżej.

Podkreślenia również wymaga, że Przedsiębiorca w swoim zobowiązaniu nie uwzględnił żadnych propozycji w zakresie usunięcia skutków zarzuconej mu w pkt I sentencji praktyki. Wobec czego, w ocenie Prezesa Urzędu, przyjęcie zobowiązania w zaproponowanym przez Przedsiębiorcę kształcie, jest niemożliwe.

Wydanie decyzji zobowiązującej jest w okolicznościach niniejszej niezasadne również z uwagi na fakt, iż zgromadzony w toku postępowania materiał dowodowy pozwala na jednoznaczne stwierdzenie stosowania przez Przedsiębiorcę praktyk godzących w zbiorowe

interesy konsumentów, przy czym uwagę zwrócić należy na okoliczność, iż Przedsiębiorca, mimo swoich zapewnień, ostatecznie nie zaniechał stosowania praktyki zakwestionowanej w pkt I sentencji decyzji.

Na marginesie należy wskazać, że Przedsiębiorca nie wywiązał się w pełni ze złożonych we wniosku o wydanie decyzji zobowiązującej zapewnień. Zwrócić należy uwagę, że w piśmie z dnia 05 sierpnia 2016 r. Przedsiębiorca zadeklarował niezwłoczne zamieszczenie w zaproszeniach informacji o następującej treści:

-,„Organizowane spotkania mają charakter informacyjno-handlowy. Program spotkania obejmuje wykonanie planowanych badań, a także prezentację aktualnej oferty handlowej z możliwością zakupu prezentowanego towaru. Nasze badania wykonywane są 3 razy dziennie w wyznaczonych godzinach. Organizator badań firma Medi-Top zastrzega sobie prawo – w przypadku nadmiernej ilości osób niezarejestrowanych telefonicznie – do wyznaczenia innej godziny lub terminu. Zapraszamy Państwa serdecznie.”

Ostatecznie w ulotkach Przedsiębiorca zawarł następującą informację:

- „Limit wykonywanych dziennych badań jest ściśle określony, w związku z tym pierwszeństwo do badań mają osoby, które zarejestrują się telefonicznie od poniedziałku do piątku w godzinach 8-16, soboty 8-11. Każda osoba powyżej 50. Roku życia zostanie przebadana i otrzyma wynik badania wraz z wykresem pletyzmograficznym na miejscu. Organizowane spotkania mają charakter informacyjno-handlowy. Program obejmuje wykonanie planowanych badań, a także prezentację aktualnej oferty handlowej z możliwością zakupu prezentowanego towaru.”

Podkreślić należy, że informacja ostatecznie zamieszczona w nowym wzorze zaproszenia w sposób znaczący odbiega od tekstu zadeklarowanego we wniosku o wydanie decyzji zobowiązującej.

Podobnie, Przedsiębiorca nie wywiązał się w pełni z deklaracji dotyczącej zaniechania praktyki opisanej w pkt II sentencji. Przedsiębiorca co prawda z umowy usunął kwestionowaną klauzulę, jednakże mimo złożonych we wniosku o wydanie decyzji zobowiązującej zapewnień, nie zamieścił we wzorcu umowy sprzedaży jednoznacznej informacji, że w celu wykonania uprawnień wynikających z gwarancji kupujący jest zobowiązany dostarczyć towar do siedziby firmy na jego koszt.

Wobec powyższego, zdaniem Prezesa Urzędu, w rozpatrywanej sprawie, uwzględniając charakter zarzuconych Przedsiębiorcy praktyk, konieczne jest zastosowanie wobec niego środka represji i prewencji indywidualnej w postaci kary pieniężnej, której nałożenie nie jest możliwe w decyzji wydanej na podstawie art. 28 ustawy.

W związku z brakiem wystarczającego uzasadnienia do zastosowania art. 28 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt I i II sentencji.

5. Kara

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 24 ustawy. Art. 106 ust. 3 ww. ustawy, wskazujący sposób obliczania obrotu, przewiduje m.in. w pkt 3, że obrót oblicza się jako sumę udokumentowanych przychodów uzyskanych w roku obrotowym w szczególności ze sprzedaży produktów, towarów lub materiałów, przychodów finansowych oraz przychodów z działalności realizowanej na podstawie statutu lub innego

dokumentu określającego zakres działalności przedsiębiorcy, a także wartości uzyskanych przez przedsiębiorcę dotacji przedmiotowych - w przypadku braku dokumentów. Art. 106 ust. 5 ustawy stanowi przy tym, że w przypadku gdy przedsiębiorca w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary nie osiągnął obrotu lub osiągnął obrót w wysokości nieprzekraczającej równowartości 100.000 euro, Prezes Urzędu nakładając karę pieniężną na podstawie ust. 1 uwzględnia średni obrót osiągnięty przez przedsiębiorcę w trzech kolejnych latach obrotowych poprzedzających rok nałożenia kary. Z kolei art. 106 ust. 6 ustawy przewiduje, że w przypadku, gdy przedsiębiorca nie osiągnął obrotu w okresie trzyletnim, o którym mowa w ust. 5, lub gdy obrót przedsiębiorcy obliczony na podstawie tego przepisu nie przekracza równowartości 100.000 euro, Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nieprzekraczającej równowartości 10.000 euro.

Z przesłanej przez Przedsiębiorcę informacji o wysokości uzyskanego przychodu za 2015 r. wynika, że we wskazanym roku uzyskał on łączny przychód na kwotę [usunięto] zł, co uwzględniając średni kurs euro ogłoszony przez Narodowy Bank Polski w dniu 31 grudnia 2015 r., tj. 4,2615 zł, stanowi po zaokrągleniu [usunięto] euro (stosownie do art. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przeliczenie wartości euro oraz innych walut obcych na złote oraz wartości złotego na euro jest dokonywane według kursu średniego walut obcych ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski w ostatnim dniu roku kalendarzowego poprzedzającego rok nałożenia kary). [usunięto]

Kara pieniężna za naruszenie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, o którym mowa w art. 24 ustawy, ma charakter fakultatywny. O tym, czy w konkretnej sprawie w odniesieniu do wskazanego przedsiębiorcy zasadne jest nałożenie kary pieniężnej decyduje, w ramach uznania administracyjnego, Prezes Urzędu. Należy zwrócić uwagę, że przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przesłanek, od których uzależnione byłoby podjęcie decyzji o nałożeniu kary. Ustawodawca wskazał jedynie w art. 111 ustawy te okoliczności, które Prezes Urzędu ma obowiązek uwzględnić decydując o wymiarze kary pieniężnej. Są to w szczególności okoliczności naruszenia przepisów ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także: okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes Urzędu ocenia biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia i działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia (art. 111 ust. 1 pkt 1 ustawy).

Ustalając wysokość kar pieniężnych Prezes Urzędu bierze również pod uwagę okoliczności łagodzące oraz obciążające, które wystąpiły w sprawie. Zgodnie z art. 111 ust. 3 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, okolicznościami łagodzącymi są w szczególności: dobrowolne usunięcie skutków naruszenia, zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu, podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków oraz współpraca z Prezesem Urzędu w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania. Wśród zamkniętego katalogu okoliczności obciążających art. 111 ust. 4 pkt 2 ustawy wymienia: znaczny zasięg terytorialny naruszenia lub jego skutków, znaczne korzyści uzyskane przez przedsiębiorcę w związku z dokonanym naruszeniem, dokonanie uprzednio podobnego naruszenia oraz umyślność naruszenia.

Zdaniem Prezesa Urzędu, okoliczności niniejszej sprawy, przede wszystkim charakter zarzuconych praktyk i ich możliwe negatywne skutki w sferze ekonomicznych interesów konsumentów, wskazują na celowość zastosowania wobec Przedsiębiorcy tego środka represji.

Przy ustaleniu wysokości kary Prezes Urzędu zamierza wziąć pod uwagę: okoliczności naruszenia przez Przedsiębiorcę przepisów ustawy oraz okres, stopień i skutki rynkowe naruszenia. Prezes Urzędu rozważy ponadto, czy wysokość kary powinna podlegać modyfikacjom z uwagi na okoliczności łagodzące lub obciążające.

5.1. Pkt IV 1. sentencji

Co do pierwszej z zarzuconych Przedsiębiorcy praktyk, Prezes Urzędu przy nakładaniu kary uwzględnił okoliczność, że ujawnia się ona na etapie przedkontraktowym. Zważyć należy, że ograniczając konsumentom w wysokim stopniu możliwość uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych, praktykę tę uznać należy za wysoce szkodliwą.

Oceniając stopień szkodliwości ww. praktyki Prezes Urzędu uwzględnił, że treść i forma wykorzystywanych przez Przedsiębiorcę w obrocie konsumenckim zaproszeń oraz sposób realizacji samych pokazów mogły wywoływać mylne wyobrażenie przeciętnego konsumenta co do charakteru organizowanych spotkań. Wskutek działań Przedsiębiorcy konsumenci zostali pozbawieni rzetelnej informacji o rzeczywistym celu kierowanego w stosunku do nich przekazu, przy czym mylne wyobrażenie w tym zakresie mogło mieć wpływ na podjęcie przez nich decyzji dotyczącej umowy, której w przeciwnym razie by nie podjęli. Uznać bowiem należy, że konsumenci rzetelnie poinformowani o rzeczywistym powodzie organizowania przez Przedsiębiorcę spotkań, mogliby zrezygnować z udziału w nich.

Bez wątpienia opisana w pkt I sentencji praktyka Przedsiębiorcy może wywierać wpływ także na konkretne decyzje konsumentów, którzy pozostając w błędzie co do charakteru organizowanych przez Przedsiębiorcę spotkań, mogą być bardziej podatni na stosowane wobec nich działania marketingowe. Pośrednio działania Przedsiębiorcy mogą zatem godzić również w interesy ekonomiczne konsumentów.

Za szczególną szkodliwością omawianej praktyki przemawia również okoliczność, że Przedsiębiorca organizując pokazy, nadaje kierowanym do konsumentów zaproszeniom formę zaproszenia na bezpłatne badanie medyczne. Niedozwolona praktyka dotyczy zatem w dużej części osób cierpiących na różnego rodzaju dolegliwości zdrowotne, a więc przynajmniej w części ludzi starszych, w tym emerytów i rencistów.

Niezależnie od powyższego, Prezes Urzędu ustalając wysokość nakładanej na Przedsiębiorcę kary wziął pod uwagę okoliczność, że praktyka opisana w pkt I sentencji jest przez Przedsiębiorcę stosowana co najmniej od lutego 2016 r..

W ocenie Prezesa Urzędu, w przypadku pierwszej z zarzuconych praktyk nie występują okoliczności łagodzące umożliwiające obniżenie kary.

Natomiast za okoliczność obciążającą Prezes Urzędu uznał umyślność stwierdzonego naruszenia. Wskazać bowiem należy, że analiza dokumentów zgromadzonych w toku postępowania pozwala odtworzyć powtarzalny schemat działań handlowców prowadzących pokazy. Każdy z nich rozpoczyna badanie. Kolejnym etapem jest prezentacja oferowanych produktów. Ostatecznym etapem jest rozdanie wyników badań i prowadzenie indywidualnych rozmów handlowych. Powtarzalność realizacji powyższego schematu pozwala twierdzić, że przedstawiciele handlowi Przedsiębiorcy są w tym kierunku przygotowywani. Podkreślenia wymaga, że zarówno forma zaproszeń, jak i sposób prowadzenia pokazu wskazuje na zamiar wprowadzenia konsumentów w błąd co do rzeczywistych powodów ich organizacji.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę karę w wysokości 4000,00 zł, co stanowi [usunięto] obrotu Przedsiębiorcy za rok 2015 oraz [usunięto] maksymalnego wymiaru kary.

5.2. Pkt IV 2. sentencji

W zakresie drugiej z zarzuconych Przedsiębiorcy praktyk, Prezes Urzędu uwzględnił, że ujawniała się ona na etapie zawierania kontraktu, a w związku z tym, że wprowadzenie w błąd dotyczyło uprawnień przyznawanych konsumentom w udzielanej przez Przedsiębiorcę gwarancji, praktyka ta dotyczyła również etapu wykonania umowy.

Niezależnie od powyższego Prezes Urzędu wziął w tym przypadku pod uwagę, że praktyka ma charakter długotrwały, gdyż była przez Przedsiębiorcę stosowana od początku prowadzenia przez niego działalności gospodarczej, tj. od maja 2015 r.

W ocenie Prezesa Urzędu, w przypadku drugiej z zarzuconych Przedsiębiorcy praktyk nie występują okoliczności obciążające umożliwiające podwyższenie nakładanej na niego kary. W ocenie Prezesa Urzędu omawiane naruszenie nie miało charakteru umyślnego, a jego stosowanie należy wiązać z naruszeniem zasad ostrożności. Jako profesjonalista, Przedsiębiorca miał obowiązek na bieżąco monitorować wszystkie przepisy, które regulują warunki prowadzenia działalności. Uwzględnienie przez Przedsiębiorcę w prowadzonej działalności powszechnie obowiązujących przepisów prawa nie wymagało zachowania szczególnej bądź nadzwyczajnej staranności. Prezes Urzędu uznaje, że Przedsiębiorca mógł bez przeszkód sprawdzić i ustalić, jakie obowiązki nakładają na niego obowiązujące przepisy prawa w zakresie sprzedaży konsumenckiej.

Prezes Urzędu, w przypadku drugiej z zarzuconych praktyk, uwzględnił jako okoliczność łagodzącą fakt zaniechania stosowania zarzucanej mu praktyki.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę karę w wysokości 1000,00 zł, co stanowi [usunięto] obrotu Przedsiębiorcy za rok 2015 oraz [usunięto] maksymalnego wymiaru kary.

Zdaniem Prezesa Urzędu, orzeczone kary są adekwatne do okresu, stopnia oraz okoliczności naruszenia przez Przedsiębiorcę przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Kary te pełnią przede wszystkim funkcję represyjną, stanowiąc sankcję i dolegliwość za naruszenie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz prewencyjną, zapobiegającą ponownemu ich naruszeniu. Nie bez znaczenia jest ponadto ich walor wychowawczy, odstrasżający dla innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

6. Koszty postępowania

Art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przewiduje, że jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest zobowiązany ponieść koszty postępowania. Zgodnie z art. 80 ww. ustawy, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Należy zauważyć, że ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów nie zawiera wyczerpujących regulacji dotyczących rozstrzygnięcia o kosztach postępowania. Art. 83 tej ustawy stanowi jednak, że w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania przed Prezesem Urzędu stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960r.- Kodeks postępowania administracyjnego. Stosownie do art. 264 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustali w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Do kosztów przeprowadzonego postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów zaliczono poniesione koszty doręczenia pism Przedsiębiorcy, w wysokości 35,20 zł.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów karę pieniężną oraz koszty postępowania należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej

decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O Warszawa 51101010100078782231000000.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479²⁸ § 2 Kpc – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie miesiąca od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia w przedmiocie rygoru natychmiastowej wykonalności (pkt III sentencji decyzji), stosownie do treści art. 108 § 2 zd. 2 Kpa, w związku z art. 83 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jak również stosownie do art. 81 ust. 5 tej ustawy, w związku z art. 479³² Kpc, zażalenie na przedmiotowe postanowienie należy wnieść 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 Poznaniu, w terminie tygodniowym od daty doręczenia decyzji.

W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w pkt IV decyzji, na podstawie art. 264 § 2 Kpa w zw. z art. 83 i art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z 479³² § 1 i § 2 Kpc, Przedsiębiorcy przysługuje prawo wniesienia zażalenia do Sądu Okręgowego w Warszawie- Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów- Delegatury Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Poznaniu.

z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Dyrektor Delegatury UOKiK w Poznaniu
Jarosław Krüger