



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

MAREK NIECHCIAŁ

Poznań, dnia 19 grudnia 2018 r.

RPZ.610.3.18.PG

DECYZJA Nr RPZ 12/2018

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 2018 r., poz. 798 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, wszczętego z urzędu wobec Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie,

- 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 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, udzielanie konsumentom w ramach zaproszeń składanych podczas rozmów telefonicznych nieprawdziwych informacji sugerujących, że głównym celem organizowanych przez Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie spotkań są bezpłatne badania medyczne lub darmowe zabiegi rehabilitacyjne, w sytuacji gdy głównym ich celem jest zaprezentowanie jego oferty handlowej, 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 2017 r., poz. 2070, ze zm.)

i nakazuje zaniechanie jej stosowania,

- II. 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 ust. 2 pkt 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, udzielanie konsumentom w broszurach przekazywanych konsumentom w trakcie organizowanych przez Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie prezentacji nieprawdziwych informacji sugerujących, że woda w wyniku zastosowania „Aplikatora Magnetic Forte”:

- polepsza zdolności przenoszenia tlenu i substancji odpadowych z komórek,
- poprawia natlenienie krwi,
- stabilizuje funkcje serca,
- zapobiegania błędom podczas replikacji komórek DNA, bowiem niestrukturyzowana woda zwiększa możliwość powstawania takich błędów prowadzących do powstawania podziałów komórek sprzyjających powstawaniu nowotworów,
- jako woda heksagonalna jest głównym źródłem energii wszelkich organów, co jest szczególnie istotne dla zapewnienia wysokiej wydajności i wydolności fizycznej przy wykonywaniu ciężkich prac fizycznych, czy podczas uprawiania sportów wyczynowych,

- polepsza wchłanianie składników odżywczych,
- zwiększa moc układu immunologicznego,
- polepsza hydratację, czyli otaczania substancji przez molekuly wody i przez to lepsze rozpuszczanie i wchłanianie tych substancji do organizmu,
- powoduje wzrost odporności organizmu na choroby, ponieważ większość chorób wiąże się z chronicznym odwodnieniem,
- przeciwdziała wysuszeniu skóry, trądzikowi, łuszczycy, powstawaniu zmarszczek,
- przeciwdziała zaparciom i polepsza oczyszczanie jelita grubego ze złogów poprzez ich lepsze rozpuszczanie i wymywanie,
- przeciwdziała powstawaniu „złego” cholesterolu LDL i odkładaniu się produktów jego utleniania na ściankach naczyń krwionośnych,
- zmniejsza wysoki poziom cholesterolu i wysoki poziom ciśnienia krwi,
- sprzyja zmniejszaniu masy ciała,
- polepsza proces oczyszczania wątroby, krwi i nerek,
- przeciwdziała zmęczeniu poprzez dostarczanie dodatkowych porcji energii,
- rozpuszcza i usuwa z organizmu nadmiar wszelkich soli,
- poprawia zdrowie u cukrzyków i zmniejsza zapotrzebowania na insulinę,
- przeciwdziała alergii i astmie,
- przeciwdziała stresom poprzez zmniejszanie napięcia emocjonalnego,
- poprawa pH krwi oraz wszystkich organów (reguluje gospodarkę kwasowo-zasadową),

co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 2 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 2017 r., poz. 2070, ze zm.)

i nakazuje zaniechanie jej stosowania,

III. na podstawie art. 103 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nadaje się decyzji w zakresie pkt I i II sentencji decyzji rygor natychmiastowej wykonalności,

IV. na podstawie art. 26 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, nakłada się na Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie środek usunięcia trwających skutków praktyk stwierdzonych w pkt I i II niniejszej decyzji, w postaci obowiązku skierowania listem poleconym - w terminie miesiąca od daty uprawomocnienia się decyzji - do wszystkich konsumentów, którzy zawarli w okresie od 07 marca 2017 r. do dnia wydania decyzji w niniejszej sprawie, tj. do dnia 19 grudnia 2018 r. z Karolem Szelągim prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie umowy sprzedaży w sposób czytelny i zrozumiały pisemnej informacji, o treści:

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w decyzji nr RPZ 12/2018, uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie polegające na:

a) udzielaniu konsumentom w ramach zaproszeń składanych podczas rozmów telefonicznych nieprawdziwych informacji sugerujących, że głównym celem organizowanych przez Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie spotkań są bezpłatne badania medyczne lub darmowe zabiegi rehabilitacyjne, w sytuacji gdy głównym ich celem jest zaprezentowanie jego oferty handlowej, 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 2017 r., poz. 2070, ze zm.)

b) udzielaniu konsumentom w broszurach przekazywanych konsumentom w trakcie organizowanych przez Karola Szelągę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie prezentacji nieprawdziwych informacji sugerujących, że woda w wyniku zastosowania „Aplikatora Magnetic Forte”

- polepsza zdolności przenoszenia tlenu i substancji odpadowych z komórek,
- poprawia natlenienie krwi,
- stabilizuje funkcje serca,
- zapobiegania błędom podczas replikacji komórek DNA, bowiem niestrukturyzowana woda zwiększa możliwość powstawania takich błędów prowadzących do powstawania podziałów komórek sprzyjających powstawaniu nowotworów,
- jako woda heksagonalna jest głównym źródłem energii wszelkich organów, co jest szczególnie istotne dla zapewnienia wysokiej wydajności i wydolności fizycznej przy wykonywaniu ciężkich prac fizycznych, czy podczas uprawiania sportów wyczynowych,
- polepsza wchłanianie składników odżywczych,
- zwiększa moc układu immunologicznego,
- polepsza hydratację, czyli otaczania substancji przez molekuly wody i przez to lepsze rozpuszczanie i wchłanianie tych substancji do organizmu,
- powoduje wzrost odporności organizmu na choroby, ponieważ większość chorób wiąże się z chronicznym odwodnieniem,
- przeciwdziała wysuszeniu skóry, trądzikowi, łuszczycy, powstawaniu zmarszczek,
- przeciwdziała zaparciom i polepsza oczyszczanie jelita grubego ze złożeń poprzez ich lepsze rozpuszczanie i wymywanie,
- przeciwdziała powstawaniu „złego” cholesterolu LDL i odkładaniu się produktów jego utleniania na ściankach naczyń krwionośnych,
- zmniejsza wysoki poziom cholesterolu i wysoki poziom ciśnienia krwi,
- sprzyja zmniejszaniu masy ciała,
- polepsza proces oczyszczania wątroby, krwi i nerek,
- przeciwdziała zmęczeniu poprzez dostarczanie dodatkowych porcji energii,
- rozpuszcza i usuwa z organizmu nadmiar wszelkich soli,
- poprawia zdrowie u cukrzyków i zmniejsza zapotrzebowania na insulinę,
- przeciwdziała alergii i astmie,
- przeciwdziała stresom poprzez zmniejszanie napięcia emocjonalnego,
- poprawa pH krwi oraz wszystkich organów (reguluje gospodarkę kwasowo-zasadową), co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 2 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 2017 r., poz. 2070, ze zm.).

Treść decyzji nr RPZ 12/2018 dostępna jest na stronie www.uokik.gov.pl.

- I. na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, **nakłada się Karola Szelągę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie:**
 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 35.928,00 zł (słownie: trzydzieści pięć tysięcy dziewięćset dwadzieścia osiem złotych 00/100) 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 35.928,00 zł (słownie: trzydzieści pięć tysięcy dziewięćset dwadzieścia osiem złotych 00/100), płatną do budżetu państwa,
- II. 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 **Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie** kosztami postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w kwocie 44,20 zł (słownie: czterdzieści cztery złote 20/100) oraz zobowiązać do ich zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Uzasadnienie

Na skutek skargi konsumentki, postanowieniem z dnia 01 czerwca 2017 r. Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: Prezes Urzędu) wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające w celu wstępnego ustalenia, czy działania Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie (dalej: Przedsiębiorca) i podmiotów z nim powiązanych, dotyczące sprzedaży towarów poza lokalem przedsiębiorstwa, mogą stanowić praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 798 ze zm. - dalej: u.o.k.k.).

Analiza materiałów uzyskanych w toku postępowania dała podstawę do wszczęcia, postanowieniem z dnia 22 czerwca 2018 r., postępowania w sprawie stosowania przez Przedsiębiorcę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów określonych w:

- I. art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k., polegającej na udzielaniu konsumentom w ramach zaproszeń składanych podczas rozmów telefonicznych nieprawdziwych informacji sugerujących, że głównym celem organizowanych przez Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie spotkań są bezpłatne badania medyczne lub darmowe zabiegi rehabilitacyjne, w sytuacji gdy głównym ich celem jest zaprezentowanie jego oferty handlowej, 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 2017 r., poz. 2070, ze zm.),
- II. art. 24 ust. 1 i 2 pkt 3 u.o.k.k., polegającej na udzielaniu konsumentom w broszurach przekazywanych konsumentom w trakcie organizowanych przez Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie prezentacji nieprawdziwych informacji sugerujących, że woda w wyniku zastosowania „Aplikatora Magnetic Forte”:
- polepsza zdolności przenoszenia tlenu i substancji odpadowych z komórek,
 - poprawia natlenienie krwi,
 - stabilizuje funkcje serca,
 - zapobiegania błędom podczas replikacji komórek DNA, bowiem niestrukturyzowana woda zwiększa możliwość powstawania takich błędów prowadzących do powstawania podziałów komórek sprzyjających powstawaniu nowotworów,

- jako woda heksagonalna jest głównym źródłem energii wszelkich organów, co jest szczególnie istotne dla zapewnienia wysokiej wydajności i wydolności fizycznej przy wykonywaniu ciężkich prac fizycznych, czy podczas uprawiania sportów wyczynowych,
- polepsza wchłanianie składników odżywczych,
- zwiększa moc układu immunologicznego,
- polepsza hydratację, czyli otaczania substancji przez molekuly wody i przez to lepsze rozpuszczanie i wchłanianie tych substancji do organizmu,
- powoduje wzrost odporności organizmu na choroby, ponieważ większość chorób wiąże się z chronicznym odwodnieniem,
- przeciwdziała wysuszeniu skóry, trądzikowi, łuszczycy, powstawaniu zmarszczek,
- przeciwdziała zaparciom i polepsza oczyszczanie jelita grubego ze złożeń poprzez ich lepsze rozpuszczanie i wymywanie,
- przeciwdziała powstawaniu „złego” cholesterolu LDL i odkładaniu się produktów jego utleniania na ściankach naczyń krwionośnych,
- zmniejsza wysoki poziom cholesterolu i wysoki poziom ciśnienia krwi,
- sprzyja zmniejszaniu masy ciała,
- polepsza proces oczyszczania wątroby, krwi i nerek,
- przeciwdziała zmęczeniu poprzez dostarczanie dodatkowych porcji energii,
- rozpuszcza i usuwa z organizmu nadmiar wszelkich soli,
- poprawia zdrowie u cukrzyków i zmniejsza zapotrzebowania na insulinę,
- przeciwdziała alergii i astmie,
- przeciwdziała stresom poprzez zmniejszanie napięcia emocjonalnego,
- poprawa pH krwi oraz wszystkich organów (reguluje gospodarkę kwasowo-zasadową),

co mogło stanowić nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 2 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 2017 r., poz. 2070, ze zm.)

Przedsiębiorca zawiadomiony pismem z dnia 22 czerwca 2018 r. o wszczęciu postępowania administracyjnego, nie ustosunkował się do stawianych mu zarzutów. Pismem z dnia 08 listopada 2018 r. zostało skierowane do przedsiębiorcy szczegółowe uzasadnienie stawianych mu zarzutów. W odpowiedzi z dnia 23 listopada 2018 r. Przedsiębiorca poinformował, że podjął decyzję o niezwłocznym wstrzymaniu umawiania spotkań handlowych do czasu wyjaśnienia postawionych mu zarzutów. Przedsiębiorca nie przedstawił jednak żadnych dowodów w tym zakresie.

Pismem z dnia 29 listopada 2018 r. Przedsiębiorca został zawiadomiony o zakończeniu zbierania materiału dowodowego w sprawie i poinformowany o możliwości zapoznania się z materiałem dowodowym oraz złożenia dodatkowych wyjaśnień.

Pismem z dnia 05 grudnia 2018 r. Przedsiębiorca złożył dodatkowe wyjaśnienia i wskazał stronę internetową www.magnet-medic.pl jako stronę, z której pobrał informacje na temat wody strukturyzowanej i zmianach zachodzących w organizmie wg prof. Mu Shik. Podkreślił, że zgodnie z instrukcją do aplikatora Magnetic Forte, umożliwia on magnetyzowanie wody do picia oraz wody zawartej w organizmie i pokarmach. W skutek jego działania poprawiają się właściwości fizyczne wody, której spożywanie prowadzi do stabilizacji pH, odkwaszania organizmu oraz zmniejszenia ryzyka trudno rozpuszczalnych i szkodliwych struktur magnezowo-wapniowych. Zaznaczył jednocześnie, że informacje zawarte na stronie

www.magnet -medic.pl miały być jedynie przydatną wskazówką i ułatwieniem w szukaniu informacji o właściwościach wody strukturyzowanej.

Przedsiębiorca złożył kolejne wyjaśnienia w piśmie z dnia 07 grudnia 2018 r. Oświadczył, że w ramach zaproszeń składanych podczas rozmów telefonicznych jedynym celem organizowanych przez Przedsiębiorcę spotkań jest zaprezentowanie oferty handlowej urządzeń do rehabilitacji domowej. Zaprzeczył, że zaproszenia były kierowane na badania medyczne. Oświadczył jednocześnie, że nie zatrudniał lekarzy, rehabilitantów ani nikogo z wykształceniem medycznym. Nigdy nie dysponował również jakimkolwiek sprzętem medycznym oraz aparaturą do badań.

Prezes Urzędu ustalił, co następuje:

Karol Szeląg (dalej: Przedsiębiorca) prowadzi działalność gospodarczą w Śremie na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (dalej: CEIDG) pod nazwą ACS Medica. Zgodnie z wpisem do CEIDG, przeważającą działalność gospodarczą Przedsiębiorcy stanowi działalność agentów specjalizujących się w sprzedaży wyrobów tekstylnych, odzieży, wyrobów futrzarskich, obuwia i artykułów skórzanych (dowód: wydruk z CEIDG, k. 9 akt adm.).

W toku postępowania wyjaśniającego ustalono, że w praktyce głównym przedmiotem działalności Przedsiębiorcy jest sprzedaż detaliczna towarów prowadzona poza lokalem przedsiębiorstwa w ramach prezentacji zbiorowych organizowanych na terenie całego kraju (dowód: oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 20 akt adm.).

W ofercie Przedsiębiorcy znajdują się Mata ACS MED (poprzednia nazwa handlowa to Mata Life Vista) oraz Aplikator Magnetic Forte, których producentem jest Przedsiębiorstwo Innowacyjno Wdrożeniowe "Primax Medic" sp. z o.o. z siedzibą w Puszczykowie (dowód: oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 21 akt adm.; notatka z odbierania wyjaśnień z dnia 20 marca 2018 r., k. 480-482 akt adm.; transkrypcja nagrania wyjaśnień złożonych przez Karola Szeląga w dniu 20 marca 2018 r., k. 483-489 akt adm.; nagranie wyjaśnień złożonych przez Karola Szeląga w dniu 20 marca 2018 r., k. 477 akt adm.).

W 2016 r. Przedsiębiorca zawarł z konsumentami [usunięto] umowy. Z kolei, w okresie od 01 stycznia do 31 maja 2017 r. zawarł [usunięto] umów. Zgodnie z oświadczeniem Przedsiębiorcy, wszystkie umowy zostały zawarte poza lokalem przedsiębiorstwa. Przedsiębiorca wskazał jednocześnie, że w okresie od 01 stycznia 2017 r. do 31 maja 2017 r. zorganizował [usunięto] spotkań z konsumentami (dowód: oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 20-26 akt adm.).

Z otrzymanej skargi konsumentki dotyczącej działań Przedsiębiorcy wynika, że:

„(...) zaproszenie telefoniczne było na badanie. Żadnych badań nie było, ale do końca spotkania zapewniono nas, że chodzi o leczenie, badanie, zaprzeczano, że chodzi o sprzedaż. Badanie i leczenie miało być darmowe, bo refundowane przez organizacje międzynarodowe. Dopiero po zakwalifikowaniu, po krótkiej rozmowie, na terapię i przyznaniu sprzętu tłumaczono, że refundacja wynosi 70% kosztów, a resztę trzeba dopłacić.”

Konsumentka załączyła przy tym do skargi m. in. otrzymane w trakcie pokazu zalecenia terapeutyczne wskazujące na zasady stosowania nabytych urządzeń (dowód: skarga konsumentki, k. 492 akt adm.; zalecenia terapeutyczne, k. 495 akt adm.).

W kontekście powyższego, Przedsiębiorca wezwany do udzielenia informacji wskazał, że organizowane przez niego spotkania z konsumentami prowadzone są według następującego scenariusza:

- przywitanie gości i poinformowanie o charakterze spotkania,
- przedstawienie oferowanych do sprzedaży produktów,
- przedstawienie oferty sprzedaży (oferty handlowej),
- zaproszenie do zawierania umów,
- pożegnanie.

Przedsiębiorca wyjaśnił, że organizowane spotkania z konsumentami nie są prowadzone przez lekarzy ani osoby o wykształceniu medycznym. Podkreślił przy tym, że konsumenci na spotkania zapraszani są drogą telefoniczną w ramach własnego telemarketingu, przy wykorzystaniu scenariusza rozmowy o następującej treści:

Załącznik do punktu 17
Skrypt dla telemarketingu

Dzień dobry, nazywam się (imię i nazwisko) czy rozmawiam z Panem/Panią (imię i nazwisko klienta)

Dzwonię do Pani/Pana, żeby zaprosić na prezentację produktów do terapii stałym polem magnetycznym. Na spotkaniu otrzyma Pani/Pan informacje dotyczące wyrobów oraz ofertę ich zakupu.

Czy jest Pani/Pan zainteresowana uczestnictwem w naszej prezentacji?

→ Klient odpowiada, że tak:

Bardzo się cieszę podam Pani/Panu teraz miejsce i termin spotkania ...

Chciałam jeszcze poinformować Panią/Pana o przeciwwskazaniach do stosowania oferowanych wyrobów, są nimi: stymulator serca, ciąża oraz choroba nowotworowa.

→ Klient odpowiada, że nie:

Rozumiem, w takim razie życzę Pani/Panu miłego dnia

Katalog argumentacji:

Czy w spotkanie będzie prowadzone przez lekarzy lub fizjoterapeutów?

Nie proszę Pani/Pana, na spotkaniu będą osoby współpracujące z firmą, które posiadają wiedzę z zakresu zastosowania oferowanych produktów. Jeżeli będzie Pani/Pan miał jakieś pytania dotyczące kwestii medycznych należy w tym celu zasięgnąć porady medycznej u swojego lekarza.

Czy uczestnictwo w spotkaniu jest płatne?

Nie proszę Pani/Pana, spotkanie jest bezpłatnie organizowane przez naszą firmę w celach promocyjnych.

Czy jak przyjdę na spotkanie to będę musiała kupić produkt?

Decyzja o zakupie będzie należała do Pani/Pana, naszym celem jest przedstawienie oferty, a Państwo jako nasi goście macie możliwość zapoznania się z naszą ofertą.

ZA ZGODNOŚĆ Z ORYGINAŁEM

Karol Szela



(dowód: oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 20-26 oraz k. 538-539 akt adm.; skrypt dla telemarketingu, k. 247 akt adm.)

Mając wyżej opisane rozbieżności co charakteru i przebiegu organizowanych przez Przedsiębiorcę spotkań, Prezes Urzędu przeprowadził ankietę wśród konsumentów, którzy zawarli z Przedsiębiorcą umowę. Otrzymane odpowiedzi potwierdziły, że zaproszenia

na pokazy kierowane przez Przedsiębiorcę do konsumentów mają formę telefonicznych zaproszeń na bezpłatne badanie medyczne. Ankietowani odpowiadali co do zasady, że w trakcie spotkań nie było żadnych badań. Niekiedy jako badanie wskazywali możliwość skorzystania z oferowanej przez Przedsiębiorcę maty. Z ankiet wynika również, że w toku spotkania przedstawiciele handlowi Przedsiębiorcy niekiedy powoływali się na rzekomo posiadaną wiedzę medyczną, sugerując uczestnikom spotkania, że biorą udział w bezpłatnych zabiegach lub badaniach (dowód: ankiety, k. 377, 379, 381, 383, 385, 387, 389, 391, 393, 395, 397, 399, 401, 404-405, 407, 409, 412, 414, 416, 418, 420, 422 akt adm.).

W celu potwierdzenia uzyskanych w toku postępowania informacji, Prezes Urzędu przeprowadził u Przedsiębiorcy kontrolę. W ramach kontroli ustalono, że zaproszenia na pokazy organizowane przez Przedsiębiorcę są formułowane w imieniu Instytutu Badań Fizykomedycznych i mają formę zaproszenia na bezpłatne zabiegi rehabilitacyjne. Rozmowy są przy tym prowadzone przez wszystkich telemarketerów według analogicznego scenariusza. W toku kontroli Przedsiębiorca przyznał, że w trakcie spotkań z konsumentami nie są prowadzone badania, czy zabiegi medyczne. Można jedynie skorzystać z oferowanych przez niego urządzeń (np. usiąść na macie). Jednocześnie Przedsiębiorca potwierdził, że opracował na potrzeby prowadzonej działalności formularz do sporządzania zaleceń terapeutycznych dotyczących stosowania oferowanych przez niego urządzeń (dowód: notatka z odbierania wyjaśnień z dnia 20 marca 2018 r., k. 480-482 akt adm.; transkrypcja nagrania wyjaśnień złożonych przez Karola Szeląga w dniu 20 marca 2018 r., k. 483-489 akt adm.; nagranie wyjaśnień złożonych przez Karola Szeląga w dniu 20 marca 2018 r., k. 477 akt adm.; protokół kontroli, k. 471-472 akt adm.).

Powyższe ustalenia Prezesa Urzędu znalazły ponadto potwierdzenie w publikacji prasowej z dnia 13 marca 2018 pod tytułem „Nasza terapia uwolni cię od kasy”, opisującej m.in. praktyki sprzedażowe Przedsiębiorcy (dowód: wydruk artykułu „Nasza terapia uwolni cię od kasy”, k. 478 akt adm.).

W toku postępowania ustalono również, że konsument nabywający od Przedsiębiorcy Aplikator Magnetic Forte otrzymuje m.in. broszurę opracowaną przez producenta, z której wynika, że urządzenie to może służyć do magnetyzowania wody. Na skutek tego mają poprawiać się właściwości fizyczne wody, której spożywanie prowadzi do stabilizacji pH, odkwaszenia organizmu oraz zmniejszenia ryzyka powstania trudno rozpuszczalnych i szkodliwych struktur magnezowo-wapniowych (dowód: broszura „Aplikatory Magnetic Forte, k. 33 i 534 akt adm.; notatka z odbierania wyjaśnień z dnia 20 marca 2018 r., k. 480-482 akt adm.; transkrypcja nagrania wyjaśnień złożonych przez Karola Szeląga w dniu 20 marca 2018 r., k. 483-489 akt adm.; nagranie wyjaśnień złożonych przez Karola Szeląga w dniu 20 marca 2018 r., k. 477 akt adm.).

Niezależnie od tego konsumenci otrzymują wydruk dotyczący właściwości wody strukturyzowanej o następującej treści:

ZAŁĄCZNIK DO PUNKTU 10/5

Zmiany zachodzące w organizmie wg prof. Mu Shik Jhona na skutek picia wody strukturyzowanej, jej wpływ na różnego rodzaju dolegliwości i choroby oraz inne zalety są następujące:

1. Polepszenie zdolności przenoszenia tlenu i substancji odpadowych z komórek.
2. Poprawa natleniania krwi.
3. Stabilizacja funkcji serca.
4. Zapobieganie błędom podczas replikacji komórek DNA, bowiem nieustrukturyzowana woda zwiększa możliwość powstania takich błędów prowadzących do powstawania podziałów komórek sprzyjających powstawaniu nowotworów.
5. Woda heksagonalna jest głównym źródłem energii wszelkich organów. Jest to szczególnie istotne dla zapewnienia wysokiej wydajności i wydolności fizycznej przy wykonywaniu ciężkich prac fizycznych, czy podczas uprawiania sportów wyczynowych.
6. Polepszenie wchłaniania składników odżywczych.
7. Zwiększenie mocy układu immunologicznego.
8. Polepszenie hydratacji, czyli otaczania substancji przez molekuly wody i przez to lepsze rozpuszczanie i wchłanianie tych substancji do organizmu.
9. Wzrost odporności organizmu na choroby ponieważ większość chorób wiąże się z chronicznym odwodnieniem.
10. Przeciwdziałanie wysuszeniu skóry, trądzikowi, łuszczycy, powstawaniu zmarszczek.
11. Przeciwdziałanie zaparciom i polepszenie oczyszczania jelita grubego ze złogów ze złogów poprzez ich lepsze rozpuszczanie i wymywanie.
12. Przeciwdziałanie powstawaniu złego cholesterolu LDL i odkładaniu się produktów jego utleniania na ściankach naczyń krwionośnych. Problemy z cholesterolem powstają w dużej mierze na bazie utajonego odwodnienia organizmu.
13. Zmniejszenie wysokiego poziomu cholesterolu i wysokiego ciśnienia krwi.
14. Najprawdopodobniej jeden z najważniejszych czynników sprzyjających zmniejszeniu wagi ciała. Każdy program dotyczący odchudzania powinien bazować na picciu ustrukturyzowanej wody.
15. Brak zaopatrzenia w organizmie w heksagonalną wodę przyczynia się do wzrostu tkanki tłuszczowej oraz do zamienienia się jej w zbiornik toksyn i kwaśnych odpadów prowadzących do powstawania cellulitu.
16. Polepszenie procesu oczyszczaniu wątroby, krwi i nerek.
17. Przeciwdziałanie zmęczeniu poprzez dostarczanie dodatkowych porcji energii.
18. Rozpuszczanie i usuwanie z organizmu nadmiaru wszelkich soli.
19. Poprawa zdrowia u cukrzyków i zmniejszenie zapotrzebowania na insulinę.
20. Przeciwdziałanie alergii i astmie to regularne picie wody heksagonalnej powinno być podstawowym obowiązkiem alergików i astmatyków.
21. Przeciwdziałanie stresom poprzez zmniejszenie napięcia emocjonalnego.
22. Poprawa PH krwi oraz wszystkich jego organów. Regulacja gospodarki kwasowo-zasadowej.

ZA ZGODNOŚĆ Z ORYGINAŁEM

Karol Szela

W toku kontroli ustalono, że przekazywaną konsumentom informację Przedsiębiorca znalazł w Internecie. W toku kontroli nie był przy tym w stanie wskazać strony, z której ją pobrał, nie posiadał wiedzy, czy informacje zawarte w broszurze zostały w jakikolwiek sposób potwierdzone wiarygodnymi badaniami klinicznymi. Wyjaśnił jednocześnie, że producent Aplikatora Magnetic Forte nie potwierdził właściwości wody poddanej działaniu tego urządzenia opisanych w przekazywanym konsumentom wydruku. Informację na temat strony internetowej, z której pobrał tę informację, przekazał dopiero w piśmie z dnia 05 grudnia 2018 r.. Wyjaśnił przy tym, że miała być ona jedynie przydatną wskazówką i ułatwieniem w szukaniu informacji o właściwościach wody strukturyzowanej (dowód: broszura rozpoczynająca się od słów „Zmiany zachodzące w organizmie...”, k. 35 akt adm.; notatka z odbierania wyjaśnień z dnia 20 marca 2018 r., k. 480-482 akt adm.; transkrypcja nagrania wyjaśnień złożonych przez Karola Szeląga w dniu 20 marca 2018 r., k. 483-489 akt adm.; nagranie wyjaśnień złożonych przez Karola Szeląga w dniu 20 marca 2018 r., k. 477 akt adm., oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 532-533 akt adm.; wydruk ze strony www.magnet-medic.pl, k. 536-537 akt adm.).

W 2017 r. Przedsiębiorca osiągnął przychód w kwocie [usunięto] zł (dowód: pismo naczelnika Urzędu Skarbowego w Śremie, k. 516 akt adm.; oświadczenie Przedsiębiorcy, k. 502 akt adm.)

Prezes Urzędu zważył, co następuje:

Stosownie do art. 1 ust. 1 u.o.k.k., 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 Karol Szeląg jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 pkt 1 u.o.k.k., 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 u.o.k.k.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 u.o.k.k., 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 działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami zachowanie przedsiębiorcy, w szczególności: naruszanie obowiązku udzielania konsumentom rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji (pkt 2), nieuczciwe praktyki rynkowe lub czyny nieuczciwej konkurencji (pkt 3), proponowanie konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów ustalonym z uwzględnieniem dostępnych przedsiębiorcy informacji w zakresie cech tych konsumentów lub proponowanie nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru (pkt 4).

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 współzycia społecznego lub dobrymi obyczajami, bez względu na winę, a nawet świadomość sprawcy. 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

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

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 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 skierował bądź kieruje zaproszenia na pokazy oferowanych przez siebie produktów oraz którym następnie oferuje ich zakup. Wskazać należy, że praktyki stosowane przez Przedsiębiorcę są w mierze kierowane do osób cechujący się różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi, w tym w szczególności do osób starszych. Stosowane przez Przedsiębiorcę praktyki nie dotyczą jednak zindywidualizowanego kręgu osób. Potencjalnie na prezentację mogła zostać zaproszona każda osoba. 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 może skorzystać z oferty Przedsiębiorcy i wziąć udział w organizowanym przez niego spotkaniu

Zaznaczyć należy, że zarzucone Przedsiębiorcy praktyki wprowadzające w błąd, naruszają 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

Artykuł 24 u.o.k.k. 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 u.o.k.k. *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).

2.1. Niedozwolone praktyki rynkowe

Obie zarzucone Przedsiębiorcy praktyki stanowią nieuczciwe praktyki rynkowe. Zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym (t.j.: Dz. U. z 2017 r., poz. 2070, ze zm. - dalej: 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 zakwestionowane niniejszą decyzją praktyki wprowadzające konsumentów w błąd są związane bezpośrednio z promocją i dystrybucją oferowanych konsumentom produktów znajdujących się w ofercie Przedsiębiorcy.

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 sprzeczne 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

dokonywane 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 zakwestionowane praktyki wprowadzające konsumentów w błąd związane są z oferowanymi przez przedsiębiorcę produktami służącymi poprawie stanu zdrowia. W konsekwencji za przeciętnego konsumenta na gruncie niniejszej sprawy uznano osoby cechujące się różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi, w tym w szczególności osoby starsze.

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

- działania polegające na udzielaniu konsumentom nieprawdziwych informacji co do powodów stosowania przez Przedsiębiorcę praktyki rynkowej,
- działania polegające na udzielaniu konsumentom nieprawdziwych informacji co do możliwości i spodziewanych wyników zastosowania „Aplikator Magnetic Forte”.

2.1.1. 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.pr.).

Zarzucona Przedsiębiorcy praktyka polega na udzielaniu konsumentom w ramach zaproszeń składanych podczas rozmów telefonicznych nieprawdziwych informacji sugerujących, że głównym celem organizowanych przez Przedsiębiorcę spotkań są bezpłatne badania medyczne lub darmowe zabiegi rehabilitacyjne, w sytuacji gdy głównym ich celem jest zaprezentowanie jego oferty handlowej.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego, wbrew twierdzeniom Przedsiębiorcy wynika, że zaproszenia kierowane przez niego do konsumentów podkreślają niekomercyjny charakter organizowanych pokazów. Zatrudniani przez Przedsiębiorcę telemarketerzy gwarantują w rozmowach telefonicznych udział w bezpłatnych badaniach medycznych lub zabiegach rehabilitacyjnych. Co istotne, owe badania i zabiegi w praktyce sprowadzały się do możliwości wypróbowania produktów oferowanych przez Przedsiębiorcę w trakcie organizowanych spotkań.

Podkreślenia wymaga, że w praktyce głównym przedmiotem prowadzonej przez Przedsiębiorcę działalności jest sprzedaż prowadzona poza lokalem przedsiębiorstwa. Z oświadczeń Przedsiębiorcy złożonych w toku postępowania wprost wynika, że nie organizuje on prezentacji prowadzonych przez osoby o wykształceniu medycznym, a prowadzone są one przez przedstawicieli handlowych Przedsiębiorcy. Uznać można zatem, że rzeczywistym celem prowadzonych przez Przedsiębiorcę spotkań jest zaprezentowanie konsumentom jego oferty.

Z punktu widzenia niniejszej sprawy kluczowym jest to, że przyjęta przez Przedsiębiorcę forma kierowanych do konsumentów zaproszeń uniemożliwia im w praktyce zorientowanie się w rzeczywistym celu organizowanych spotkań.

Z uwagi na powyższe należy stwierdzić, że okoliczności, jakie towarzyszą przekazywaniu konsumentom informacji o prowadzeniu bezpłatnych badań oraz zabiegów rehabilitacyjnych wprowadzają konsumentów w błąd i utrudniają przeciętnemu konsumentowi zorientowanie się czemu w rzeczywistości owe „badania” i „zabiegi” organizowane przez Przedsiębiorcę służą. Opisane działania bezsprzecznie mogą wpływać na podjęcie przez przeciętnego konsumenta decyzji dotyczącej udziału w prezentacji. W okolicznościach niniejszej sprawy, w ocenie Prezesa Urzędu, tylko podanie przez telemarketerów rzetelnej i pełnej informacji o rzeczywistej przyczynie organizowania „badań” czy też „zabiegów”, pozwoliłoby przeciętnemu konsumentowi na podjęcie obiektywnej decyzji dotyczącej wyrażenia zgody na udział w tego rodzaju spotkaniu. Konsument rzetelnie poinformowany o rzeczywistym celu spotkania, mógłby podjąć decyzję o rezygnacji z udziału w nim z uwagi na jego komercyjny charakter.

Pismem z dnia 23 listopada 2018 r. Przedsiębiorca poinformował, że podjął decyzję o niezwłocznym wstrzymaniu umawiania spotkań handlowych do czasu wyjaśnienia postawionych mu zarzutów. Przedsiębiorca nie przedstawił jednak żadnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń. Zwrócić przy tym należy uwagę, że w swoim piśmie Przedsiębiorca wspominał jedynie o wstrzymaniu zaproszeń na organizowane spotkania, nie sposób zatem w tych okolicznościach stwierdzić, że Przedsiębiorca wykazał całkowite zaprzestanie stosowania zarzuconej mu w pkt I sentencji decyzji praktyki.

W związku z powyższym, praktykę Przedsiębiorcy opisaną w pkt I sentencji decyzji należy uznać za nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą 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., a jej stosowanie w obrocie konsumenckim za bezprawne.

Uwzględniając wskazane okoliczności, na podstawie art. 26 ust. 1 u.o.k.k. orzeczono jak w pkt I sentencji.

2.1.2. Praktyka opisana w pkt II 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.), które dotyczy cech produktu, w szczególności jego pochodzenia geograficznego lub handlowego, ilości, jakości, sposobu wykonania, składników, daty produkcji, przydatności, możliwości i spodziewanych wyników zastosowania produktu, wyposażenia dodatkowego, testów i wyników badań lub kontroli przeprowadzanych na produkcie, zezwoleń, nagród lub wyróżnień uzyskanych przez produkt, ryzyka i korzyści związanych z produktem (art. 5 ust. 3 pkt. 2 u.p.n.p.r.).

Zarzucona Przedsiębiorcy praktyka polega na udzielaniu konsumentom w broszurach przekazywanych im w trakcie organizowanych przez Przedsiębiorcę prezentacji nieprawdziwych informacji sugerujących, że woda w wyniku zastosowania „Aplikatora Magnetic Forte”:

- polepsza zdolności przenoszenia tlenu i substancji odpadowych z komórek,
- poprawia natlenienie krwi,
- stabilizuje funkcje serca,
- zapobiegania błędom podczas replikacji komórek DNA, bowiem niestrukturyzowana woda zwiększa możliwość powstawania takich błędów prowadzących do powstawania podziałów komórek sprzyjających powstawaniu nowotworów,
- jako woda heksagonalna jest głównym źródłem energii wszelkich organów, co jest szczególnie istotne dla zapewnienia wysokiej wydajności i wydolności fizycznej przy wykonywaniu ciężkich prac fizycznych, czy podczas uprawiania sportów wyczynowych,
- polepsza wchłanianie składników odżywczych,
- zwiększa moc układu immunologicznego,
- polepsza hydratację, czyli otaczania substancji przez molekuły wody i przez to lepsze rozpuszczanie i wchłanianie tych substancji do organizmu,
- powoduje wzrost odporności organizmu na choroby, ponieważ większość chorób wiąże się z chronicznym odwodnieniem,
- przeciwdziała wysuszeniu skóry, trądzikowi, łuszczycy, powstawaniu zmarszczek,
- przeciwdziała zaparciom i polepsza oczyszczanie jelita grubego ze złogów poprzez ich lepsze rozpuszczanie i wymywanie,
- przeciwdziała powstawaniu „złego” cholesterolu LDL i odkładaniu się produktów jego utleniania na ściankach naczyń krwionośnych,
- zmniejsza wysoki poziom cholesterolu i wysoki poziom ciśnienia krwi,
- sprzyja zmniejszaniu masy ciała,

- polepsza proces oczyszczania wątroby, krwi i nerek,
- przeciwdziała zmęczeniu poprzez dostarczanie dodatkowych porcji energii,
- rozpuszcza i usuwa z organizmu nadmiar wszelkich soli,
- poprawia zdrowie u cukrzyków i zmniejsza zapotrzebowania na insulinę,
- przeciwdziała alergii i astmie,
- przeciwdziała stresom poprzez zmniejszanie napięcia emocjonalnego,
- poprawa pH krwi oraz wszystkich organów (reguluje gospodarkę kwasowo-zasadową).

Jak już zostało wyżej wskazane, broszurę zawierającą tego rodzaju zapewnienie Przedsiębiorca kolportował wśród konsumentów na organizowanych prezentacjach. Równocześnie, takiego zakresu zastosowania Aplikatora Magnetic Forte nie potwierdza jego producent. W oficjalnej broszurze informacyjnej producenta wskazano mianowicie, że urządzenie to może służyć do magnetyzowania wody. Na skutek tego mają poprawiać się właściwości fizyczne wody, której spożywanie prowadzi do stabilizacji pH, odkwaszenia organizmu oraz zmniejszenia ryzyka powstania trudno rozpuszczalnych i szkodliwych struktur magnezowo-wapniowych. Informacja zawarta w oficjalnej broszurze w żaden sposób nie przystaje do składanych przez Przedsiębiorcę zapewnień. W szczególności nie wskazuje, aby woda po zastosowaniu Aplikatora Magnetic Forte „stabilizowała funkcje serca”, „zwiększała moc układu immunologicznego”, „powodowała wzrost odporności organizmu na choroby”, „przeciwdziałała wysuszeniu skóry, trądzikowi, łuszczycy, powstawaniu zmarszczek”, czy też „poprawiała zdrowie u cukrzyków i zmniejsza zapotrzebowania na insulinę”.

Co istotne, w toku postępowania Przedsiębiorca wprost przyznał, że przekazywaną konsumentom informację Przedsiębiorca znalazł w Internecie. Nie był przy tym w stanie wskazać adresu strony internetowej, z której ją pobrał, nie posiadał wiedzy, czy informacje zawarte w broszurze zostały w jakikolwiek sposób potwierdzone wiarygodnymi badaniami klinicznymi. Wyjaśnił jednocześnie, że producent Aplikatora Magnetic Forte nie potwierdził właściwości wody poddanej działaniu tego urządzenia opisanych w przekazywanym konsumentom wydruku.

W ocenie Prezesa Urzędu opisana praktyka mogła mieć wpływ na podejmowane przez konsumentów decyzje dotyczące umowy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przygotowana przez Przedsiębiorcę informacja o prozdrowotnych właściwościach wody magnetyzowanej oferowanym przez niego urządzeniem, mogła wpłynąć na decyzję konsumenta co do ewentualnego zakupu tego urządzenia.

W związku z powyższym, praktykę Przedsiębiorcy opisaną w pkt II sentencji decyzji należy uznać za nieuczciwą praktykę rynkową wprowadzającą konsumentów w błąd z art. 5 ust. 3 pkt 2 w zw. z art. 5 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 u.p.n.p.r., a jej stosowanie w obrocie konsumenckim za bezprawne.

Uwzględniając wskazane okoliczności, na podstawie art. 26 ust. 1 u.o.k.k. orzeczono jak w pkt II sentencji.

3. Rygor natychmiastowej wykonalności

Zgodnie z art. 103 u.o.k.k., 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 zakwestionowanej niniejszą decyzją praktyk naruszany jest interes konsumentów polegający na prawie konsumentów do uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych warunkach rynkowych. Stosowana przez Przedsiębiorcę praktyka ograniczają bowiem konsumentom możliwość dokonania transakcji przy całkowitym zrozumieniu, jaki jest jej rzeczywisty sens ekonomiczny i prawny.

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 protekcyjnistyczno-paternalistycznym, lecz zmierza do zabezpieczenia interesów słabszego 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 zakwestionowane niniejszą decyzją praktyki stanowią nieuczciwe praktyki rynkowe, których 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 zmierzające do wywołania u konsumentów przekonania, że organizowane przez Przedsiębiorcę prezentacje stanowią bezpłatne badania medyczne lub darmowe zabiegi rehabilitacyjne. Podobnie za wysoce nieetyczne należy uznać wprowadzanie konsumentów w błąd co do możliwości i spodziewanych wyników zastosowania „Aplikator Magnetic Forte”.

Za nałożeniem rygoru natychmiastowej wykonalności w niniejszej sprawie przemawia również szczególna szkodliwość omawianych praktyk. Jak już zostało wyżej wskazane, konsumenci wprowadzeni przez Przedsiębiorcę w błąd nie są w stanie zorientować się, jaki jest rzeczywisty cel organizowanych spotkań. Podobnie, nie może ulegać wątpliwości,

że przygotowana przez Przedsiębiorcę informacja o prozdrowotnych właściwościach wody magnetyzowanej oferowanym przez niego urządzeniem, mogła wpłynąć na decyzję konsumenta co do ewentualnego zakupu tego urządzenia. Co istotne z punktu widzenia decyzji o nałożeniu na decyzję rygoru natychmiastowej wykonalności, Przedsiębiorca swe praktyki kieruje w szczególności do osób z różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi, w tym do osób starszych, które w sposób mniej krytyczny podchodzą do tego rodzaju praktyk.

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

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

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

4. Obowiązek usunięcia trwających skutków naruszenia określony w punkcie IV sentencji decyzji

Zgodnie z art. 26 ust. 2 u.o.k.k., Prezes Urzędu może określić środki usunięcia trwających skutków naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, w szczególności może zobowiązać przedsiębiorcę do złożenia jednokrotnego lub wielokrotnego oświadczenia o treści i w formie określonej w decyzji.

Prezes Urzędu zdecydował o nałożeniu na Przedsiębiorcę obowiązku skierowania listem poleconym - w terminie miesiąca od daty uprawomocnienia się decyzji - do wszystkich konsumentów, którzy zawarli z w okresie od 07 marca 2017 r. do dnia wydania decyzji w niniejszej sprawie, tj. do dnia 19 grudnia 2018 r. z Karolem Szelągim prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie umowy sprzedaży w sposób czytelny i zrozumiały pisemnej informacji, o treści:

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w decyzji nr RPZ 12/2018, uznał za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów działania Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie polegające na:

- a) udzielaniu konsumentom w ramach zaproszeń składanych podczas rozmów telefonicznych nieprawdziwych informacji sugerujących, że głównym celem organizowanych przez Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie spotkań są bezpłatne badania medyczne lub darmowe zabiegi

rehabilitacyjne, w sytuacji gdy głównym ich celem jest zaprezentowanie jego oferty handlowej, 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 2017 r., poz. 2070, ze zm.)

b) udzielaniu konsumentom w broszurach przekazywanych konsumentom w trakcie organizowanych przez Karola Szeląga prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą ACS MEDICA w Śremie prezentacji nieprawdziwych informacji sugerujących, że woda w wyniku zastosowania „Aplikatora Magnetic Forte”

- polepsza zdolności przenoszenia tlenu i substancji odpadowych z komórek,
- poprawia natlenienie krwi,
- stabilizuje funkcje serca,
- zapobiegania błędom podczas replikacji komórek DNA, bowiem niestrukturyzowana woda zwiększa możliwość powstawania takich błędów prowadzących do powstawania podziałów komórek sprzyjających powstawaniu nowotworów,
- jako woda heksagonalna jest głównym źródłem energii wszelkich organów, co jest szczególnie istotne dla zapewnienia wysokiej wydajności i wydolności fizycznej przy wykonywaniu ciężkich prac fizycznych, czy podczas uprawiania sportów wyczynowych,
- polepsza wchłanianie składników odżywczych,
- zwiększa moc układu immunologicznego,
- polepsza hydratację, czyli otaczania substancji przez molekuly wody i przez to lepsze rozpuszczanie i wchłanianie tych substancji do organizmu,
- powoduje wzrost odporności organizmu na choroby, ponieważ większość chorób wiąże się z chronicznym odwodnieniem,
- przeciwdziała wysuszeniu skóry, trądzikowi, łuszczycy, powstawaniu zmarszczek,
- przeciwdziała zaparciom i polepsza oczyszczanie jelita grubego ze złogów poprzez ich lepsze rozpuszczanie i wymywanie,
- przeciwdziała powstawaniu „złego” cholesterolu LDL i odkładaniu się produktów jego utleniania na ściankach naczyń krwionośnych,
- zmniejsza wysoki poziom cholesterolu i wysoki poziom ciśnienia krwi,
- sprzyja zmniejszaniu masy ciała,
- polepsza proces oczyszczania wątroby, krwi i nerek,
- przeciwdziała zmęczeniu poprzez dostarczanie dodatkowych porcji energii,
- rozpuszcza i usuwa z organizmu nadmiar wszelkich soli,
- poprawia zdrowie u cukrzyków i zmniejsza zapotrzebowania na insulinę,
- przeciwdziała alergii i astmie,
- przeciwdziała stresom poprzez zmniejszanie napięcia emocjonalnego,
- poprawa pH krwi oraz wszystkich organów (reguluje gospodarkę kwasowo-zasadową), co stanowi nieuczciwą praktykę rynkową w rozumieniu art. 5 ust. 3 pkt 2 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 2017 r., poz. 2070, ze zm.).

Treść decyzji nr RPZ 12/2018 dostępna jest na stronie www.uokik.gov.pl.

Środek ten, w ocenie Prezesa Urzędu, pozwoli zrealizować przede wszystkim cele informacyjne decyzji. Informacja o wydaniu decyzji zostanie przekazana konsumentom, którzy mogli być poszkodowani w wyniku działań Przedsiębiorcy. Posiadając taką wiedzę, będą oni mogli podjąć decyzję, co do ewentualnego dochodzenia swoich indywidualnych

roszczeń. Ponadto, w przypadku uprawomocnienia się decyzji, może ona stanowić prejudykat dla dochodzenia roszczeń przez indywidualnych konsumentów.

W związku z powyższym, Prezes Urzędu orzekł jak w pkt IV sentencji decyzji.

5. Kara

Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k., 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 oświadczenia złożonego przez Przedsiębiorcę w piśmie z dnia 04 lipca 2018 r. oraz pisma Naczelnika Urzędu Skarbowego w Śremie z dnia 24 października 2018 r. wynika, że w 2017 r. Przedsiębiorca uzyskał obrót na poziomie [usunięto], co uwzględniając średni kurs euro ogłoszony przez Narodowy Bank Polski w dniu 29 grudnia 2017 r., tj. 4,1709 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.

Biorąc pod uwagę okoliczności sprawy, przede wszystkim charakter zarzuconych Przedsiębiorcy praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz skalę naruszeń, Prezes Urzędu uznał, że uzasadnione jest nałożenie na Przedsiębiorcę kar pieniężnych za ich stosowanie.

Należy zwrócić uwagę, że przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów nie określają jakichkolwiek przestępstw, 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 dokonaniem naruszeniem, dokonanie uprzednio podobnego naruszenia oraz umyślność naruszenia.

Przy nakładaniu kar Prezes Urzędu uwzględnił, że obie zarzucone Przedsiębiorcy praktyki miały charakter umyślny.

W toku prowadzonego postępowania Prezes Urzędu ustalił, iż Przedsiębiorca sugeruje, że głównym celem organizowanych przez Przedsiębiorcę spotkań są bezpłatne badania medyczne lub darmowe zabiegi rehabilitacyjne. W praktyce owe badania, czy zabiegi sprowadzają się do możliwości skorzystania z oferowanych przez Przedsiębiorcę produktów. Co znamienne, analiza zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego pozwala twierdzić, że działania Przedsiębiorcy w tym zakresie są prowadzone w sposób powtarzalny, przemyślany i celowy. Przedsiębiorca konstruując w ten właśnie sposób zaproszenie kierowane do konsumentów ma bowiem na celu zgromadzenie w toku organizowanej prezentacji jak największą liczbę potencjalnych klientów. Nie sposób zatem uznać, że zakwestionowana praktyka ma charakter przypadkowy i nieumyślny. Jednocześnie, powtarzalność realizacji ustalonego przez Przedsiębiorcę schematu działania pozwala twierdzić, że zatrudnieni przez Przedsiębiorcę telemarketerzy w tym kierunku przygotowani. W konsekwencji, w ocenie Prezesa Urzędu opisane działania Przedsiębiorcy wskazują na zamiar wprowadzenia konsumentów w błąd co do powodów organizowania przez Przedsiębiorcę spotkań z konsumentami.

Podobnie, w ocenie Prezesa Urzędu charakter umyślny ma również druga z zarzuconych Przedsiębiorcy praktyk. Z wyjaśnień złożonych przez Przedsiębiorcę wynika, że przekazywaną konsumentom informację w zakresie właściwości wody strukturyzowanej Przedsiębiorca znalazł w Internecie. Nie był przy tym w stanie wskazać strony, z której ją pobrał, nie posiadał wiedzy, czy informacje zawarte w broszurze zostały w jakikolwiek sposób potwierdzone wiarygodnymi badaniami klinicznymi. Wyjaśnił jednocześnie, że producent Aplikatora Magnetic Forte nie potwierdził właściwości wody poddanej działaniu tego urządzenia opisanych w przekazywanym konsumentom wydruku. Nie może zatem ulegać wątpliwości, że podkreślanie opisanych w zarzucie walorów wody strukturyzowanej miało na celu zachęcenie konsumentów do dokonania zakupu oferowanego

przez Przedsiębiorcę produktu. Mając jednocześnie na względzie, że każdy z konsumentów otrzymywał tego rodzaju informację, uznać należy, że działanie Przedsiębiorcy w tym zakresie miało charakter celowy.

Podsumowując, należy podkreślić, że zakwestionowane praktyki Przedsiębiorcy, były przemyślane. Były one nakierowane na pozyskanie jak największej liczby potencjalnych klientów i uzyskania jak największego poziomu sprzedaży. Nie jest przy tym możliwe, aby Przedsiębiorca legitymujący się porównywalnym doświadczeniem na rynku sprzedaży bezpośredniej, nie zdawał sobie sprawy z konsekwencji podejmowanych działań. Mając na uwadze powyższe okoliczności, nie sposób twierdzić, że Przedsiębiorca w zakresie opisanych praktyk naruszył tylko zasady ostrożności w relacjach z konsumentami.

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

5.1. Punkt 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. Zwrócić należy uwagę, że przyjęta przez Przedsiębiorcę formuła zaproszeń na organizowane pokazy skierowana jest przede wszystkim do osób z różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi, w szczególności do osób starszych.

Niezależnie od powyższego Prezes Urzędu wziął w tym przypadku pod uwagę, że praktyka miała charakter długotrwały, gdyż stosowana była przez Przedsiębiorcę co najmniej od marca 2017 r., na co wskazuje treść przekazanej Prezesowi Urzędu skargi konsumenta.

W ocenie Prezesa Urzędu, ww. okoliczności, w tym wysoka szkodliwość opisanej praktyki, przesądzają o ustaleniu kwoty bazowej kary na poziomie [usunięto] obrotu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2017 r., tj. [usunięto] zł po zaokrągleniu.

W dalszym etapie kalkulacji kary Prezes Urzędu rozważył, czy ustalona kwota bazowa powinna podlegać modyfikacjom ze względu na występujące w sprawie okoliczności łagodzące bądź obciążające.

Prezes Urzędu, w przypadku pierwszej z zarzuconych praktyk, nie dopatrywał się okoliczności łagodzących, natomiast za okoliczność obciążającą Prezes Urzędu uznał umyślność stwierdzonego naruszenia. Okoliczność ta uzasadnia podwyższenie kwoty bazowej kary o [usunięto], do kwoty [usunięto] zł po zaokrągleniu.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę karę w wysokości [usunięto] zł, co stanowi [usunięto] obrotu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2017 r. oraz [usunięto] maksymalnego wymiaru kary.

5.2. Punkt IV.2 sentencji

W zakresie drugiej z zarzuconych Przedsiębiorcy praktyk, Prezes Urzędu przy nakładaniu kary uwzględnił okoliczność, że ujawnia się ona na etapie przedkontraktowym. Zważyć należy, że Przedsiębiorca przekazując konsumentom nieprawdziwe informacje sugerujące prozdrowotne właściwości wody powstające wyniku zastosowania „Aplikatora Magnetic Forte” ogranicza konsumentom w wysokim stopniu możliwość uczestniczenia w przejrzystych i niezakłóconych przez przedsiębiorcę warunkach rynkowych. W tym kontekście zwrócić należy również uwagę, że oferta Przedsiębiorcy skierowana jest w dużej mierze do osób z różnego rodzaju dolegliwościami zdrowotnymi. W tym kontekście zarzuconą przedsiębiorcy praktykę uznać zatem należy za wysoce szkodliwą.

Niezależnie od powyższego Prezes Urzędu wziął w tym przypadku pod uwagę, że praktyka miała charakter długotrwały, gdyż stosowana była przez Przedsiębiorcę co najmniej od marca 2017 r., na co wskazuje treść przekazanej Prezesowi Urzędu skargi konsumenta.

W ocenie Prezesa Urzędu, ww. okoliczności, w tym wysoka szkodliwość opisanej praktyki, przesądzą o ustaleniu kwoty bazowej kary na poziomie [usunięto] obrotu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2017 r., tj. [usunięto] zł po zaokrągleniu.

W dalszym etapie kalkulacji kary Prezes Urzędu rozważył, czy ustalona kwota bazowa powinna podlegać modyfikacjom ze względu na występujące w sprawie okoliczności łagodzące bądź obciążające.

Prezesa Urzędu, w przypadku drugiej z zarzuconych praktyk nie dopatrył się okoliczności łagodzących, natomiast za okoliczność obciążającą Prezes Urzędu umyślność stwierdzonego naruszenia. Okoliczność ta uzasadnia podwyższenie kwoty bazowej kary o [usunięto], do kwoty [usunięto] zł po zaokrągleniu.

Biorąc pod uwagę powyższe, za praktykę opisaną w pkt I sentencji decyzji Prezes Urzędu nałożył na Przedsiębiorcę karę w wysokości [usunięto] zł, co stanowi [usunięto] obrotu osiągniętego przez Przedsiębiorcę w 2017 r. 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, odstraszający dla innych przedsiębiorców przed stosowaniem w przyszłości tego typu praktyk w obrocie z konsumentami.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 u.o.k.k. karę pieniężną należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów: NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000.

6. Koszty postępowania

Art. 77 ust. 1 u.o.k.k. 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 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j.: Dz.U. z 2018 r., poz. 2096 ze zm. - dalej: k.p.a.). Stosownie do art. 264 § 1 k.p.a., 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 44,20 zł.

Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000 w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

6. Pouczenie

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 u.o.k.k. 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 k.p.a., w związku z art. 83 u.o.k.k., jak również stosownie do art. 81 ust. 5 u.o.k.k., 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 VI decyzji, na podstawie art. 264 § 2 k.p.a. w zw. z art. 83 i art. 81 ust. 5 u.o.k.k. 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.

Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 300 ze zm.), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł.

Zgodnie z art. 102 ust. 1 i ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, Sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie.

Zgodnie z art. 105 ust. 1 i ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

Stosownie do treści art. 117 § 1, § 2, § 3 i § 4 Kpc strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. Osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaże, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego.

Wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy.

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