



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
DELEGATURA UOKIK W KRAKOWIE**

Pl. Szczepański 5, 31-011 Kraków
Tel./fax (0-12) 421-75-79, 421-74-98,

E-mail: krakow@uokik.gov.pl

RKR-61-7/12/ES- /12

Kraków, dnia 31 grudnia 2012r.

DECYZJA Nr RKR - 58/2012

- I. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4 i 5 tej ustawy, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów –

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w zbiorowe interesy konsumentów działania przedsiębiorców Grzegorza Kępa oraz Macieja Bugajskiego, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie, polegające na stosowaniu we wzorach umów pod nazwami:

- „Regulamin Sklepu Telesklepik.pl”
- „Procedura gwarancyjna, obsługa zwrotów”
- „Dostawa towarów oraz formy płatności”
- „Formularz zgłoszenia telefonu na serwis”
- „Karta gwarancyjna”

postanowień umownych wpisanych na podstawie art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. do Rejestru postanowień wzorców uznanych za niedozwolone, tj. postanowień o treści:

1. *„Wszelkie spory wynikłe w związku z realizowaniem umów kupna-sprzedaży między sklepem telesklepik.pl a konsumentami będą rozstrzygane w pierwszej kolejności na drodze negocjacji, z intencją polubownego zakończenia sporu. Jeśli jednak nie byłoby to możliwe, lub też byłoby niesatysfakcjonujące dla którejkolwiek ze stron, wszelkie spory będą rozstrzygane przez sąd powszechny właściwy dla siedziby sprzedawcy” (Rozdział IV pkt 4 „Regulaminu”)*
2. *„Reklamacje spowodowane uszkodzeniami mechanicznymi przesyłki, powstałe podczas transportu, są rozpatrywane tylko w momencie odbioru przesyłki, w obecności przedstawiciela firmy spedycyjnej lub przedstawiciela Poczty Polskiej. Warunkiem przyjęcia tego typu reklamacji jest spisanie wraz z przedstawicielem firmy spedycyjnej protokołu reklamacyjnego” („Procedura gwarancyjna, obsługa zwrotów”)*
3. *„ServCom zobowiązuje się do realizowania dostaw w terminie nie dłuższym niż 14 dni od potwierdzenia zamówienia. Zastrzegamy sobie prawo do opóźniania dostawy z przyczyn niezależnych od naszej Firmy” („Dostawa towarów oraz formy płatności”)*

4. „Nieodebranie sprzętu w przeciągu 90 dni od wyznaczonego terminu jest równoznaczne z wyzbyciem się woli własności sprzętu zgodnie z art. 180 k.c.” (pkt 10 Formularza zgłoszenia telefonu na serwis”)
5. „Odbiór sprzętu po upływie dwóch miesięcy od wyznaczonego terminu jest równoważny z wyzbyciem się woli własności sprzętu zgodnie z art. 60 K.C.” (pkt 10 „Karty Gwarancyjnej. Warunki Gwarancji”).

oraz stwierdza się zaniechanie ich stosowania z **dniem 9 sierpnia 2012r.**

- II. Na podstawie art. 27 ust. 1 i 2 w związku z art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 4 i 5 tej ustawy, po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

uznaje się za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów bezprawne, godzące w zbiorowe interesy konsumentów działania przedsiębiorców Grzegorza Kępa oraz Macieja Bugajskiego, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie, polegające na naruszeniu obowiązku udzielenia konsumentom zawierającym umowę na odległość rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji poprzez powoływanie się we wzorcu umowy pod nazwą: „Regulamin Sklepu Telesklepik.pl” na rękojmię (art. 556-581 k.c.), pomimo wyłączenia jej zastosowania przy umowach zawieranych z konsumentami, co stanowi naruszenie art. 1 ust. 1 i 4 ustawy z dnia 27 lipca 2002r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. Nr 141, poz. 1176 z późn. zm.) oraz stwierdza się zaniechanie jej stosowania z **dniem 9 sierpnia 2012r.**

- III. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej Delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887) po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się na przedsiębiorcę Grzegorza Kępa, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie, kary pieniężne w wysokości:

- 1) **405 złotych** (słownie: czterysta pięć), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i ust 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w pkt I niniejszej decyzji

2) **506 złotych** (słownie: pięćset sześć), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i ust 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w pkt II niniejszej decyzji, za zapłatę których odpowiada solidarnie z przedsiębiorcą Maciejem Bugajskim, prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie.

IV. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej Delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887) po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

nakłada się na przedsiębiorcę Macieja Bugajskiego, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie, kary pieniężne w wysokości:

1) **405 złotych** (słownie: czterysta pięć), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i ust 2 pkt 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w pkt I niniejszej decyzji
2) **506 złotych** (słownie: pięćset sześć), płatną do budżetu państwa z tytułu naruszenia zakazu określonego w art. 24 ust. 1 i ust 2 pkt 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie opisanym w pkt II niniejszej decyzji, za zapłatę których odpowiada solidarnie z przedsiębiorcą Grzegorzem Kępą, prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie.

V. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. Nr 50, poz. 331 z późn. zm.) oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz stosownie do art. 33 ust. 6 tej ustawy i § 2 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 1 lipca 2009r. w sprawie właściwości miejscowej i rzeczowej delegatur Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Dz. U. Nr 107, poz. 887), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu - postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów

- w imieniu Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów -

obciąża się solidarnie przedsiębiorców Grzegorza Kępa oraz Macieja Bugajskiego, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie, kosztami opisanego na wstępie postępowania w sprawie praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz zobowiązuje się wskazanych współników Spółki do zwrotu Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów

kosztów postępowania w kwocie **28,15 złotych** (słownie: dwadzieścia osiem 15/100) w terminie 14 dni od uprawomocnienia się decyzji.

UZASADNIENIE

Przed Prezesem UOKIK przeprowadzono z urzędu postępowanie wyjaśniające w stosunku do przedsiębiorców Grzegorza Kępa oraz Macieja Bugajskiego, prowadzących działalność gospodarczą – w ramach spółki cywilnej - pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie – zwanych dalej „Spółką”- mające na celu wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenie przepisów ustawy z dnia 16 lutego 2007r. o ochronie konkurencji i konsumentów – zwanej dalej „ustawą o ochronie (...)”. Postępowanie zostało wszczęte na skutek zawiadomienia złożonego przez Miejskiego Rzecznika Konsumentów w Sosnowcu.

W toku postępowania wyjaśniającego ustalono, że p w/w przedsiębiorcy uczestniczą w obrocie konsumenckim w ramach prowadzonej sprzedaży detalicznej telefonów oraz akcesoriów do telefonów, w tym za pośrednictwem strony internetowej www.telesklepik.pl.

Analiza wzorców umów stosowanych w ramach prowadzonej sprzedaży na odległość, wykazała, że we wzorach umowy pod nazwami:

- „Regulamin Sklepu Telesklepik.pl”
- „Procedura gwarancyjna, obsługa zwrotów”
- „Dostawa towarów oraz formy płatności”
- „Formularz zgłoszenia telefonu na serwis”
- „Karta gwarancyjna”,

zawarte są postanowienia wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone – zwanego dalej „Rejestrem” - o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., które mogą prowadzić do naruszenia zbiorowego interesu konsumentów, określonego w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...), a także ustalono, że zapisy „Regulaminu sklepu Telesklepik.pl” dezinformują konsumentów w zakresie przysługujących im roszczeń, powołując się w tym wzorcu umowy na instytucję rękojmi, która jest ustawowo wyłączona przy umowach z konsumentami.

Mając powyższe na uwadze, postanowieniem nr RKR-52/2012 z dnia 20.02.2012r. Prezes UOKIK wszczął z urzędu postępowanie w sprawie stosowania przedsiębiorców Grzegorza Kępa oraz Macieja Bugajskiego, prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą: ServCom Maciej Bugajski Grzegorz Kępa s.c. z siedzibą w Krakowie, praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, określonych w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie (...).

Pierwszy zarzut dotyczył stosowaniu we wzorcach umów pod nazwami: „Regulamin Sklepu Telesklepik.pl, „Procedura gwarancyjna, obsługa zwrotów”, „Dostawa towarów oraz formy płatności”, „Formularz zgłoszenia telefonu na serwis”, „Karta gwarancyjna” klauzul umownych tożsamyh z postanowieniami umownymi wpisanymi do Rejestru.

Ad. I sentencji decyzji

- „*Wszelkie spory wynikłe w związku z realizowaniem umów kupna-sprzedaży między sklepem telesklepik.pl a konsumentami będą rozstrzygane w pierwszej kolejności na*

- drodze negocjacji, z intencją polubownego zakończenia sporu. Jeśli jednak nie byłoby to możliwe, lub też byłoby niesatysfakcjonujące dla którejkolwiek ze stron, wszelkie spory będą rozstrzygane przez sąd powszechny właściwy dla siedziby sprzedawcy”*
- *„Reklamacje spowodowane uszkodzeniami mechanicznymi przesyłki, powstałe podczas transportu, są rozpatrywane tylko w momencie odbioru przesyłki, w obecności przedstawiciela firmy spedycyjnej lub przedstawiciela Poczty Polskiej. Warunkiem przyjęcia tego typu reklamacji jest spisanie wraz z przedstawicielem firmy spedycyjnej protokołu reklamacyjnego”*
 - *„ServCom zobowiązuje się do realizowania dostaw w terminie nie dłuższym niż 14 dni od potwierdzenia zamówienia. Zastrzegamy sobie prawo do opóźniania dostawy z przyczyn niezależnych od naszej Firmy”*
 - *„Nieodebranie sprzętu w przeciągu 90 dni od wyznaczonego terminu jest równoznaczne z wyzyciem się woli własności sprzętu zgodnie z art. 180 k.c.”*
 - *„Odbiór sprzętu po upływie dwóch miesięcy od wyznaczonego terminu jest równoważny z wyzyciem się woli własności sprzętu zgodnie z art. 60 K.C.”*

Ad. 2 sentencji decyzji

Kolejny zarzut podniesiony przez Prezesa UOKiK dotyczył naruszenia przepisów dotyczących sprzedaży konsumenckiej poprzez powoływanie się w „Regulaminie Sklepu Telesklepik.pl” na rękojmię (art. 556-581 k.c.) pomimo wyłączenia jej zastosowania przy umowach zawieranych z konsumentami na mocy art. 1 ust. 4 ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. Nr 141, poz. 1176 z późn. zm.) – zwanej dalej „ustawą o szczególnych warunkach (...)” - co skutkuje naruszeniem praw konsumentów do rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji przy zawieraniu umowy.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, Spółka pismem z dnia 15.03.2012r. wniosła o przedłużenie terminu do zajęcia stanowiska w sprawie. W kolejnym piśmie z dnia 17.04.2012r. Spółka w pierwszej kolejności wskazała, że jej działania nie były i nie są nastawione na naruszenie praw ich klientów, a ewentualne bezprawne praktyki były stosowane przez nią nieświadomie. Ponadto Spółka podniosła, że stosowane przez nią wzorce umów były wzorowane na regulaminach innych sklepów internetowych oraz odpowiednio zmodyfikowane na potrzeby jej działalności. W zakresie postawionych zarzutów, Spółka podniosła, że po wszczęciu postępowania usunęła z „Regulaminu Sklepu Telesklepik.pl” oraz pozostałych wzorców umów abuzywne zapisy, a jednocześnie przedłożyła do akt sprawy projekty: „Regulaminu Sklepu Telesklepik.pl”, „Procedury gwarancyjnej, obsługa zwrotów”, „Dostawy towarów oraz formy płatności” informując, że po akceptacji przez Prezesa UOKiK praktyki zostaną zaniechane. Dodatkowo, Spółka złożyła wniosek o odstąpienie od kary pieniężnej uzasadniając to zaniechaniem stosowania praktyk naruszających interesy konsumentów.

Kontrola dołączonych do pisma kopii w/w wzorców umów wykazała, że w dalszym ciągu regulamin zawierał zastrzeżenie o niezbędności sporządzenia przez kuriera protokołu szkody na potrzeby postępowania reklamacyjnego (zarzut z pkt I.2 sentencji decyzji). Nie ustosunkowano się do zarzutu dotyczącego przepadku rzeczy w przypadku jej nieodebrania (zarzuty z pkt I.4-5 sentencji decyzji). Spółka nie przedstawiła żadnych dowodów na potwierdzenie, że praktyki opisane w pkt I.4-5 zostały usunięte. Wątpliwości organu prowadzącego postępowanie zostały przekazane Spółce.

W piśmie z dnia 11.06.2012r. Spółka poinformowała, że w związku z brakiem akceptacji zmienionych postanowień umownych prowadzony przez nią sklep internetowy zostanie zamknięty z dniem 15.07.2012r. Wraz z pismem z dnia 27.06.2012r. organ prowadzący postępowanie udzielił Spółce informacji co do wpływu zaprzestania działalności gospodarczej na toczące się postępowanie oraz ponownie wyjaśnił podstawę postawionych zarzutów. Spółka pismem z dnia 3.07.2012r. wniosła o przedłużenie terminu do udzielenia odpowiedzi, której udzieliła pismem z dnia 23.07.2012r.

W piśmie z dnia 23.07.2012r. Spółka ponownie podniosła, że jej działania nie były nakierowane na naruszenie interesów klientów, a zarzuty postawione w przedmiotowym postępowaniu nigdy nie stanowiły podstawy roszczeń konsumentów wobec Spółki. Kolejno, Spółka poinformowała, że po wszczęciu postępowania usunęła ze wzorców umów sporne zapisy kwestionowane przez Urząd. Spółka zaznaczyła, że w odpowiedzi na zawiadomienie załączyła kopie zmienionych wzorców udostępnianych na stronie internetowej prowadzonego sklepu celem ich akceptacji przez Prezesa UOKIK, by następnie udostępnić je konsumentom. Jednocześnie w dalszym ciągu Spółka twierdziła, że zmiany we wzorcach umów zostały wprowadzone bezpośrednio po otrzymaniu pisma z dnia 27.05.2012r. , tj. 5.06.2012r., a klienci sklepu internetowego zostali poinformowani o zmianach drogą elektroniczną. Natomiast Prezes UOKIK ustalił jedynie, na podstawie dołączonych do pisma z dnia 23.07.2012r. kopii zmienionych wzorców umów, że zmieniono treść klauzuli umownej regulującej jurysdykcję sądów nadając jej brzmienie: *„Wszelkie spory wynikłe w związku z realizowaniem umów kupna – sprzedaży między sklepem telesklepik.pl a konsumentami będą rozstrzygane w pierwszej kolejności na drodze negocjacji, z intencją polubownego zakończenia sporu. Jeśli jednak nie byłoby to możliwe, lub też byłoby niesatysfakcjonujące dla którejkolwiek ze stron, wszelkie spory będą rozstrzygane przez sąd powszechny”*. Postanowienie umowne dotyczące obowiązków konsumenta przy reklamacji (pkt I.2 sentencji decyzji) zmodyfikowano, ale nadal zawierało ono zastrzeżenie o treści: *„(...) W przypadku gdy opakowanie przesyłki nosi znamiona uszkodzenia lub gdy taśmy są zerwane należy nie przyjmować przesyłki (lub poprosić o komisyjne otwarcie przesyłki) i w obecności kuriera sporządzić protokół szkody oraz skontaktować się jak najszybciej ze sprzedawcą w celu wyjaśnienia sprawy. Sprawdzenie przesyłki przy odbiorze jest niezbędnym warunkiem uwzględnienia ewentualnych roszczeń Klientów z tytułu uszkodzenia czy okradzenia przesyłki w transporcie.”* Niedozwoloną klauzulę umowną zastrzeżoną we wzorcu umowy pod nazwą: *„Dostawa towarów oraz formy płatności”* wykreślono. W dalszym ciągu nie przedstawiono dokumentów potwierdzających wykreślenie klauzul umownych określonych w pkt I.4-5 decyzji. Kolejno stwierdzono, że zmodyfikowano treść regulaminu sklepu poprzez rozdzielenie roszczeń konsumentów oraz przedsiębiorców w razie wadliwości towaru poprzez zapis o treści: *„Uprawnienia wynikające z niegodności towaru konsumpcyjnego z umową i prawo odstąpienia od umowy w przypadku konsumentów, jak i gwarancji i rękojmi w przypadku przedsiębiorców (...)”*

W celu weryfikacji działań Spółki w dniu 29.08.2012r. sprawdzono treść wzorców umów znajdujących się na stronie sklepu Telesklepik.pl. Pomimo informacji Spółki o wprowadzeniu do obrotu zmienionych wzorców umowy, na podstawie wydruku „Regulaminu Sklepu Internetowego” z dnia 29.08.2012r. (<http://www.telesklepik.pl/pl/regulamin>) stwierdzono, że w dalszym ciągu regulamin zawiera klauzule umowne w zakresie wymogu sporządzenia protokołu przez kuriera przy odbiorze, możliwości przedłużenia czasu trwania na przesyłkę oraz naruszenia przepisów dotyczących rękojmi. W dniu 29.08.2012r. wezwano Spółkę do wyjaśnienia rozbieżności oraz jednoznacznego określenia rzeczywistej daty zaniechania stosowanych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów.

Spółka wskazała, że z dniem 6.08.2012r. dokonała zmian oraz zaniechała stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i od tego dnia nowe wzorce umowne są dostępne dla konsumentów. Z dniem 12.09.2012r. przeniesiono adres witryny internetowej pod adres www.telesklepik.istore.pl. Spółka potwierdziła, że konsumenci mogą dokonywać zakupów za pośrednictwem sklepu internetowego dostępnego pod adresem www.telesklepik.pl oraz www.telesklepik.istore.pl. Spółka dołączyła również do akt sprawy kopie zmienionych wzorców umów pod nazwami: „Regulamin Sklepu Internetowego”, „Formularz zgłoszenia telefonu na serwis”, „Kartę gwarancyjną telesklepik.pl”, „Procedura gwarancyjna, obsługa zwrotów”. Na podstawie wzorców umowy pod nazwami: „Formularz zgłoszenia na serwis” oraz „Karta gwarancyjna telesklepik.pl” stwierdzono, że nie zawierają już klauzul umownych zastrzegających przepadek nieodebranej rzeczy. Natomiast Prezes UOKiK na podstawie wydruku „Regulaminu Sklepu Internetowego” ze strony internetowej www.telesklepik.pl ustalił, że regulamin wszedł w życie 9.08.2012r. W zamieszczonym obecnie na stronie internetowej wzorcu umowy zastrzeżono klauzulę umowną o treści: „Niniejszy Regulamin wchodzi w życie z dniem 2012-08-09”, co uznano jako dowód na okoliczność terminu dokonania zmian przez Spółkę.

Prezes UOKiK ustalił, co następuje:

Przedsiębiorcy Grzegorz Kępa oraz Maciej Bugajski - wpisani do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej RP - są współnikami spółki cywilnej, prowadzonej pod nazwą: „ServCom”. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej zajmują się sprzedażą detaliczną komputerów, urządzeń peryferyjnych i oprogramowania. Sklep internetowy Telesklepik.pl oferuje telefony oraz akcesoria do telefonów komórkowych. Kontrola działalności prowadzonego sklepu internetowego pod adresem: www.telesklepik.pl wykazała, że stosowany przez Spółkę regulamin sklepu internetowego wraz z dołączonymi do niego wzorcami umów pod nazwami: „Procedura gwarancyjna, obsługa zwrotów”, „Dostawa towarów oraz formy płatności” narusza prawa konsumentów Ponadto zawiera niedozwolone klauzule umowne. Ponadto ustalono, że w dostarczanych konsumentom dokumentach „Karty gwarancyjnej” oraz „Formularza zgłoszenia telefonu na serwis” znajdują się postanowienia umowne tożsame z wpisanymi do Rejestru.

W tym miejscu należy zauważyć, iż do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone - zwanego dalej „Rejestrem” - zostały wpisane, na podstawie art. 479⁴⁵ k.p.c., postanowienia, które są tożsame z przedmiotową klauzulą zakwestionowaną przez Prezesa UOKiK. Są to postanowienia o następującej treści:

Ad. 1)

- „Jeżeli porozumienie nie będzie możliwe sądem właściwym dla rozpatrywania sporów jest sąd właściwy dla sklepu Pop-Galeria” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKiK z dnia 6.08.2009r. sygn. akt XVII AmC 369/09 pod pozycją 1995)
- „Wszystkie spory, mogące wyniknąć z tytułu umowy sprzedaży zawartej w sklepie internetowym będą rozstrzygane przez Sąd właściwy dla Mix Electronics S.A.” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKiK z dnia 8.12.2010r. sygn. akt XVII AmC 545/09 pod pozycją 2242)
- „W sytuacjach konfliktowych Sklep będzie dążył do ich polubownego załatwienia. Gdy jednak okaże się to niemożliwe, spór będzie rozstrzygał sąd właściwy dla siedziby

Sklepu” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKIK z dnia 15.10.2009r. sygn. akt XVII AmC 724/09 pod pozycją 1843)

Ad 2)

- „*Reklamacje dotyczące uszkodzeń mechanicznych lub braków powstałych podczas transportu będą rozpatrywane pod warunkiem przyjęcia tego typu reklamacji przez kuriera i sporządzenia przez niego protokołu*” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKIK z dnia 4.11.2009r. sygn. akt XVII AmC 1066/09 pod pozycją 1889)
- „*Reklamacje dotyczące uszkodzeń mechanicznych powstałych podczas transportu będą rozpatrywane tylko w momencie odbioru towaru w obecności dostawcy (kuriera i pracownika Poczty Polskiej)*” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKIK z dnia 18.03.2011r. sygn. akt XVII AmC 960/10 pod pozycją 2368)
- „*Towar uszkodzony przez pocztę – może być reklamowany, jeżeli został spisany odpowiedni protokół – w obecności pracownika poczty*” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKIK z dnia 28.01.2010r. sygn. akt XVII AmC 633/09 pod pozycją 1871)

Ad. 3)

- „*Opóźnienia wynikające z działania Poczty Polskiej lub innego przewoźnika nie obciążają w żaden sposób sklepu Pop-Galeria*” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKIK z dnia 28.01.2010r. sygn. akt XVII AmC 633/09 pod pozycją 1870)
- „*Sklep nie ponosi żadnej odpowiedzialności za opóźnienia w dostawach z przyczyn leżących po stronie Dostawcy*” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKIK z dnia 16.10.2009r. sygn. akt XVII AmC 1045/09 pod pozycją 1898)
- „*Sklep nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienia w dostawie zamówionych produktów, wynikłe z przyczyn niezależnych od niego, w tym opóźnień wynikłych z winy przewoźnika*” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKIK z dnia 26.08.2010r. sygn. akt XVII AmC 970/10 pod pozycją 2102)

Ad. 4 i 5)

- „*Odbiór towaru tylko po zwrocie zgłoszenia – Serwis nie wydaje duplikatów. Nieodebranie sprzętu w terminie jest wolą wyzbycia się własności, co skutkuje uznaniem sprzętu za porzucony – art. 180 kc. w związku z art. 60 k.c.*” (wpis do Rejestru na podstawie wyroku SOKIK z dnia 6.10.2005r. sygn. akt XVII AmC 71/04 pod pozycją 605)

Na podstawie zebranego materiału dowodowego ustalono także, że Spółka narusza interesy konsumentów poprzez brak udzielenia im rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji w zakresie roszczeń przysługujących konsumentom w razie wadliwości towaru i powołuje się na instytucji rękojmi pomimo obowiązywania art. 1 ust. 4 ustawy o szczególnych warunkach (...).

Mając powyższe ustalenia na uwadze Prezes UOKIK zważył, co następuje:

Treść art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) ogranicza zastosowanie jej przepisów wyłącznie do ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów, podejmowanej w interesie publicznym. Oznacza to, że warunkiem koniecznym do uruchomienia procedur i zastosowania instrumentów określonych w tej ustawie jest zaistnienie takiego stanu faktycznego, w którym działania przedsiębiorców - naruszając jej przepisy – stanowią

potencjalne zagrożenie interesu publicznego. Niniejsze postępowanie dotyczy treści regulaminów sklepów internetowych stosowanych przez przedsiębiorców wobec nieograniczonego kręgu adresatów, tj. wszystkich zainteresowanych ich treścią aktualnych i potencjalnych klientów Spółki, którym - na gruncie art. 4 ust. 12 ustawy o ochronie (...) - przysługuje status konsumenta. Zdaniem Prezesa UOKiK rozpatrywana sprawa ma charakter publicznoprawny, albowiem wiąże się z ochroną interesu wszystkich konsumentów, którzy byli lub mogą być klientami sklepu internetowego prowadzonego przez Spółkę. Interes publicznoprawny przejawia się także w postaci zbiorowego interesu konsumentów, co oznacza, iż naruszenie zbiorowego interesu konsumentów jest jednocześnie naruszeniem interesu publicznoprawnego. Zatem uzasadnione było w niniejszej sprawie podjęcie przez Prezesa UOKiK działań przewidzianych w ustawie o ochronie (...). W tym stanie rzeczy przyjąć należy, iż do oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy zastosowanie mają przepisy w/w ustawy, a dotyczące jej postępowanie prowadzone jest w interesie publicznym.

Art. 4 ust. 1 ustawy o ochronie (...) definiuje instytucję przedsiębiorcy w rozumieniu tej ustawy. W przedmiotowej sprawie status strony posiadają przedsiębiorcy Maciej Bugajski oraz Grzegorz Kępa działający w formie spółki cywilnej. Jako wspólnicy spółki cywilnej – zgodnie z art. 860 § 1 k.c. – zobowiązują się dążyć do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego. Za zobowiązania spółki wspólnicy odpowiadają solidarnie. Przedsiębiorcą nie jest spółka cywilna, co wynika zarówno z ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz.U. z 2007r., Nr 155, poza. 1095 z późn. zm.) (art. 4 ust. 2 tej ustawy) ani z ustawy o ochronie (...). Cechą spółki cywilnej jest brak samodzielnej zdolności prawnej ze względu, że stanowi jedynie stosunek zobowiązaniowy uregulowany w Kodeksie cywilnym. Status przedsiębiorcy posiadają wyłącznie jej wspólnicy.

Stosownie do treści art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...) przez praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów rozumie się godzące w nie bezprawne działanie przedsiębiorcy. Aby możliwe było zatem stwierdzenie stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, niezbędne jest łączne spełnienie dwóch przesłanek:

1. działania przedsiębiorcy winny mieć bezprawny charakter, tzn. być sprzeczne z prawem, tj. przepisami określonych aktów prawnych a także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami, a jednocześnie
2. działania te muszą naruszać zbiorowe interesy konsumentów.

Odnosząc się do pierwszej z przesłanek art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie (...), tj. bezprawności działań przedsiębiorcy, stwierdzić należy, iż bezprawność rozumie się jako sprzeczność zachowania danego podmiotu z przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego. Chodzi tu mianowicie o sprzeczność z szeroko rozumianym porządkiem prawnym, jako całością. Bezprawność jest czynnikiem o charakterze obiektywnym, tzn. niezależnym od wystąpienia szkody, czy zaistnienia zamiaru po stronie podmiotu dopuszczającego się działań bezprawnych. Podkreślenia wymaga okoliczność, że przepisy w/w ustawy o ochronie (...) nie definiują pojęcia bezprawności działań przedsiębiorcy, na co zwrócił uwagę SOKiK w wyroku z dnia 23.06.2006r. (sygn. akt XVII Ama 32/05), stwierdzając, iż art. 23a ust. 1 ustawy o ochronie (...) z 15 grudnia 2000r. – którego odpowiednikiem w ustawie o ochronie (...) z dnia 16 lutego 2007r. jest art. 24 ust. 2 – nie ma samodzielnego znaczenia prawnego, lecz powinien być interpretowany oraz stosowany w określonym kontekście normatywnym. W związku z tym, w celu konkretyzacji przesłanki bezprawności należy sięgnąć do przepisów innych ustaw, gdyż dopiero na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny działań przedsiębiorcy w aspekcie ich zgodności z prawem. Niemniej, ustawa o ochronie (...) w jednym przypadku wprost identyfikuje działanie

przedsiębiorcy jako bezprawne – mianowicie, działanie polegające na stosowaniu postanowień wzorców umownych uznanych za niedozwolone i wpisanych do rejestru prowadzonego przez Prezesa UOKiK, co SOKiK potwierdził w innym wyroku z dnia 25.03.2004r. (sygn. akt XVII Ama 51/03) stwierdzając, że można sformułować samoistną przesłankę bezprawności, jeżeli ustali się, że przedsiębiorca stosował postanowienia wzorców umów, które zostały wpisane do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c. Zatem wykazanie, że przedsiębiorca wprowadził do obrotu wzorzec umowy zawierający postanowienia o treści już wpisanej do rejestru klauzul abuzywnych stanowi wystarczającą przesłankę do stwierdzenia bezprawności działania tego przedsiębiorcy.

Do stwierdzenia praktyki, określonej w art. 24 ust. 2 pkt 1 ustawy o ochronie (...) konieczne jest wykazanie, iż przedsiębiorca stosuje we wzorcu umownym postanowienia, które zostały wpisane do prowadzonego przez Prezesa UOKiK Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone. Pokreślenia wymaga, że wzorce umowne wykorzystywane przy zawieraniu umów z konsumentami mogą być poddane kontroli abstrakcyjnej. Kontroli abstrakcyjnej wzorca jako takiego (art. 479³⁶ — 479⁴⁵ k.p.c.) dokonuje się niezależnie od tego, czy postanowienia wzorca były, czy też nie były zastosowane przy konkretnej umowie. Kontrola taka obejmuje klauzule pojedyncze lub zbiorowe (cały wzorzec lub jego fragment). Oceny postanowień w wypadku kontroli abstrakcyjnej dokonuje Sąd Okręgowy w Warszawie — SOKiK i wyłącznie do kompetencji tego Sądu należy uznanie postanowień wzorców umownych za niedozwolone. Art. 479⁴³ k.p.c. rozszerza prawomocność wyroku wydanego w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone na osoby trzecie. Skutek tzw. prawomocności rozszerzonej następuje od chwili wpisania wzorca umowy do Rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa UOKiK, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c. Konsekwencją umieszczenia postanowienia umownego w w/w Rejestrze jest to, że posłużenie się nim będzie miało skutek wprowadzenia do umowy elementu bezwzględnie przez prawo zakazanego. Wpis do Rejestru niedozwolonych postanowień umownych oznacza, że od tego momentu stosowanie takiej klauzuli jest zakazane we wszystkich wzorcach umownych, tj. stosowanych także przez innych przedsiębiorców. Prezes UOKiK może stwierdzić stosowanie przez przedsiębiorcę praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów polegającej na posługiwaniu się postanowieniem wzorca umownego, które zostało wpisane do Rejestru, bez względu na to, czy wpis dotyczy tego przedsiębiorcy, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie, czy też nie. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2.12.2005r. (sygn. akt VI ACa 760/05) wskazał, że zgodnie z art. 23 a ust. 2 ustawy z dnia 15 grudnia 2000r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2005r. Nr 244, poz. 2080 z późn. zm.) praktyką naruszającą zbiorowe interesy konsumentów jest posługiwanie się postanowieniem wpisanym do Rejestru w oderwaniu od zagadnienia, czy wpis do Rejestru powstał w związku ze stosowaniem wzorca umowy przez ten podmiot, co do którego bada się stosowanie praktyki. Sąd wskazał też, że naruszenie interesów konsumentów może nastąpić w wyniku działań podmiotów, które stosują klauzule abuzywne wpisane do Rejestru, przy czym wpis do rejestru związany jest z działaniami innych kontrahentów konsumentów. Analogicznie orzekł Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 29.09.2005r. (sygn. akt VI ACa 381/05), gdzie powołując się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 19.12.2003r. (sygn. akt III CZP 95/03) stwierdził, że wyrok uwzględniający powództwo przez uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone i zakazanie ich stosowania ma, zgodnie z art. 479⁴³ k.p.c., od chwili wpisania do odpowiedniego rejestru, skutek także wobec osób trzecich. Zgodnie ze stanowiskiem SOKiK wyrażonym w wyroku z dnia 25.05.2005r. (sygn. akt XVII Ama 46/04) dla uznania, iż określona klauzula jest niedozwolonym postanowieniem umownym wpisanym

do Rejestru klauzul niedozwolonych wystarczy stwierdzenie, że mieści się ona w hipotezie klauzuli wpisanej do Rejestru i nie jest konieczna literalna zgodność porównywanych klauzul. Czynnikiem przesądającym o podobieństwie dwóch klauzul powinien być zatem zamiar, cel jakiego ma służyć kwestionowane postanowienie. Jeśli cel utworzenia spornej klauzuli odpowiada celowi sformułowania klauzuli uznanej za niedozwoloną, oba zapisy można uznać za tożsame. Takie stanowisko zajął także Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 13.07.2006r. (sygn. akt III SZP 3/06) stwierdził, iż „(...) stosowanie postanowień wzorców umów o treści tożsamej z treścią postanowień uznanych za niedozwolone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów i wpisanych do rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ § 2 k.p.c., może być uznane w stosunku do innego przedsiębiorcy za praktykę naruszającą zbiorowe interesy konsumentów (...)”. W uzasadnieniu do powyższej uchwały Sąd uznał m.in., że „(...) praktyka naruszająca zbiorowe interesy konsumentów art. 23a uokik [obecnie art. 24 – przyp. własny UOKIK] obejmuje również przypadki wprowadzania jedynie zmian kosmetycznych polegających na przedstawieniu wyrazów lub zastąpieniu jednych wyrazów innymi, jeżeli tylko wykładnia postanowienia pozwoli stwierdzić, że jego treść mieści się w hipotezie zakazanej klauzuli. Stosowanie klauzuli o zbliżonej treści do klauzuli wpisanej do rejestru godzi przecież tak samo w interesy konsumentów, jak stosowanie klauzuli identycznej, co wpisana do rejestru (...). Przyjęta powyżej rozszerzająca wykładnia art. 23a ustawy o ochronie (...) znajduje również uzasadnienie w dyrektywach 93/13 oraz 98/27 a także orzecznictwie ETS dotyczącym zasady efektywności (...)”. Nie jest zatem konieczna dokładna, literalna identyczność klauzuli wpisanej do rejestru i klauzuli z nią porównywanej i stąd niedozwolone będą także takie postanowienia umów, które mieszczą się w hipotezie klauzuli wpisanej do rejestru, której treść zostanie ustalona w oparciu o dokonaną jej wykładnię.

Natomiast w przypadku art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy o ochronie (...) zastrzeżono obowiązek przedsiębiorcy do dostarczania konsumentowi rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Analizując treść przywołanego przepisu oraz dotychczasowe orzecznictwo sądowe odnoszące się do powyższego obowiązku należy wskazać, że obowiązek informacyjny powinien wynikać z normy prawnej, nakazującej przedsiębiorcy odpowiednie zachowanie oraz obejmuje cały proces zawierania umowy z konsumentem oraz jej wykonania.

Odnosząc się do drugiej przesłanki, tj. naruszenia zbiorowych interesów konsumentów, stwierdzić należy, iż ustawa o ochronie (...) nie definiuje pojęcia zbiorowego interesu konsumentów, stwierdzając jedynie w treści art. 24 ust. 3, że nie jest nim suma indywidualnych interesów konsumentów. W świetle - powołanego na początku uzasadnienia prawnego niniejszej decyzji - art. 1 ust. 1 ustawy o ochronie (...) - należy przyjąć, że ze zbiorowymi interesami konsumentów mamy do czynienia wówczas, gdy działania przedsiębiorcy są powszechne i mogą dotknąć każdego potencjalnego klienta przedsiębiorcy – czyli konsumenta. Stanowisko to potwierdzone zostało również w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 12.09.2003r. (sygn. akt I CKN 504/01) stwierdził, iż nie jest zasadne uznawanie, że postępowanie z tytułu naruszenia ustawy antymonopolowej można wszczynać tylko wtedy, gdy zagrożone są interesy wielu odbiorców, a nie jest to możliwe w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest tylko jeden konsument. Wydawane orzeczenie ma bowiem wymiar znacznie szerszy, pełni także funkcję prewencyjną, służy bowiem ochronie także nieograniczonej liczby potencjalnych konsumentów. Oceniane w niniejszej decyzji działania Przedsiębiorcy odnoszą się do wszystkich jego aktualnych i przyszłych (potencjalnych) klientów, a zatem dotyczą zbiorowych interesów konsumentów.

Przedmiotem niniejszego postępowania jest wykazanie, że zakwestionowane przez Prezesa UOKIK klauzule umowne wzorców umów stosowanych przez Spółkę w ramach zawieranych z konsumentami umów sprzedaży na odległość są tożsame z postanowieniami uznanymi za niedozwolone prawomocnymi wyrokami SOKIK wymienionymi w niniejszej decyzji i wpisanymi do Rejestru, o którym mowa w art. 479⁴⁵ k.p.c., a także stwierdzenie naruszenia przepisów dotyczących sprzedaży konsumenckiej w zakresie ustawowego wyłączenia stosowania przepisów dotyczących rękojmi z Kodeksu cywilnego.

Ad. I.1 sentencji decyzji

W ramach postępowania stwierdzono, że klauzula o treści: *„Wszelkie spory wynikłe w związku z realizowaniem umów kupna – sprzedaży między sklepem telesklepek.pl a konsumentami będą rozstrzygane w pierwszej kolejności na drodze negocjacji, z intencją polubownego zakończenia sporu. Jeśli jednak nie byłoby to możliwe lub też byłoby niesatysfakcjonujące dla którejkolwiek ze stron, wszelkie spory będą rozstrzygane przez sąd powszechny właściwy dla siedziby sprzedawcy”* jest tożsama z postanowieniami umownymi wpisanymi do Rejestru pod pozycjami 1995, 2242 oraz 1843. W Rejestrze postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone znajduje się szereg klauzul zastrzegających jako wyłącznie właściwy do rozstrzygania sporu sąd właściwy dla przedsiębiorcy. Narzucanie konsumentowi we wzorcu umownym sądu właściwego do rozstrzygania spraw, które mogą w przyszłości wyniknąć z łączącego strony stosunku prawnego, godzi w interesy konsumenta, gdyż utrudnia mu dochodzenie swoich praw na drodze sądowej. Tego typu klauzula umowna niejednokrotnie zmusza konsumenta do prowadzenia sporu sądowego w odległej od jego miejsca zamieszkania miejscowości, a taka sytuacja może być częsta w przypadku roszczeń z tytułu umów zawartych na odległość. Takie postanowienie umowne na podstawie wyroku z 22.12.2004 r. (sygn. akt XVII Amc 15/04) zostało uznane za abuzywne w myśl art. 385³ pkt 23 k.c., gdzie skład orzekający zakazał wyłącznego rozpoznawania spraw konsumenckich przez sąd właściwy tylko dla przedsiębiorcy. Podobnie orzekł SOKIK w wyroku z dnia 8.10.2010r. sygn. akt XVII AmC 545/09, gdzie brzmienie o treści: *„Wszelkie spory mogące wyniknąć z tytułu umowy sprzedaży zawartej w sklepie internetowym będą rozstrzygane przez Sąd właściwy dla siedziby Mix Electronics. S.A”* zakwalifikowano jako niedozwolone (wpis do Rejestru pod pozycją 2242), czy w wyroku z dnia 15.10.2009r. sygn. akt XVII AmC 724/09, w którym SOKIK uznał za abuzywny zapis umowny o treści: *„W sytuacjach konfliktowych Sklep będzie dążyć do ich polubownego załatwienia. Gdy jednak okaże się to niemożliwe, spór będzie rozstrzygał sąd właściwy dla siedziby Sklepu”*. Kwestię właściwości sądu w sprawach cywilnych określają przepisy procedury cywilnej. Sądem właściwym do rozpatrzenia wniesionego powództwa może być zgodnie z art. 27 k.p.c. sąd ogólnej właściwości pozwanego lub zgodnie z art. 34 k.p.c. sąd miejsca wykonania umowy. Kwestionowane powyżej postanowienie narzuca konsumentowi rozpoznawanie spraw wyłącznie przez sąd właściwy dla siedziby Spółki prowadzącej sklep internetowy, który zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego nie zawsze byłby właściwy miejscowo. Przepisy dotyczące właściwości przemiennej przewidują możliwość wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia umowy, jej wykonanie, rozwiązanie lub unieważnienie, jak też o odszkodowanie z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, przed sądem miejsca jej wykonania (art. 34 k.p.c.). W razie wątpliwości, miejsce to powinno być stwierdzone dokumentem. Przepisy te – na mocy art. 31 i nast. k.p.c. - umożliwiają powodowi dokonanie wyboru pomiędzy sądem właściwości ogólnej, a innym sądem oznaczonym w tych przepisach, w zależności, który sąd jest dla niego dogodniejszy. Nie jest zatem dopuszczalne narzucenie właściwości przez jedną ze stron stosunku prawnego. Dodatkowo, art. 46 k.p.c.

przewiduje możliwość zawarcia tzw. umowy prorogacyjnej. Zgodnie z jego treścią, strony mogą umówić się na piśmie o poddanie sądowi pierwszej instancji, który według ustawy nie jest miejscowo właściwy, sporu już wynikłego lub sporów mogących wyniknąć w przyszłości z oznaczonego stosunku prawnego. Sąd ten, jeżeli strony nie postanowiły inaczej, będzie wówczas wyłącznie właściwy. W świetle przytoczonego przepisu możliwe jest odejście od generalnego modelu właściwości ogólnej, jednak tylko wtedy, gdy jest to przedmiotem indywidualnego uzgodnienia umownego. Bez indywidualnego porozumienia zastosowanie klauzuli prorogacyjnej jest wyłączone w umowach z konsumentami. Zasadne jest zatem twierdzenie Prezesa UOKiK, że postanowienie wykorzystywane przez Spółkę, zastrzegające wyłączność sądu przedsiębiorcy jako właściwego do wytoczenia powództwa, ma charakter tożsamy pod względem treści i wywołujących skutków prawnych z wymienionymi klauzulami wpisanymi do Rejestru. Nie bez znaczenia jest również fakt, że postanowienia odnoszą się do umów w handlu elektronicznym. Tym samym w opinii Prezesa UOKiK powyższą klauzulę umowną należy uznać za tożsamą z postanowieniami wpisanymi do Rejestru, zarówno pod względem stanu faktycznego oraz skutków powodujących bezzasadne pokrzywdzenie interesów konsumentów.

Ad. I.2 sentencji decyzji

Kolejna klauzula umowna stosowana przez Spółkę o treści: *„Reklamacje spowodowane uszkodzeniami mechanicznymi przesyłki, powstałe podczas transportu, są rozpatrywane tylko w momencie odbioru przesyłki, w obecności przedstawiciela firmy spedycyjnej lub przedstawiciela Poczty polskiej. Warunkiem przyjęcia tego typu reklamacji jest spisanie wraz z przedstawicielem firmy spedycyjnej protokołu reklamacyjnego”* w ocenie Prezesa UOKiK jest tożsama z postanowieniami wpisanymi do Rejestru pod pozycjami 1889, 2368 oraz 1871. Tego typu klauzule umowne uzależniają rozpatrzenie reklamacji od przekazania dokumentów niewymagalnych przepisami prawa, a narzuconych jednostronną decyzją sprzedawcy. Stosowanie do art. 385³ pkt 21 k.c. za niedozwolone postanowienia umowne uznaje się w szczególności te, które uzależniają odpowiedzialność kontrahenta konsumenta od spełnienia przez niego nadmiernie uciążliwych formalności. Niedozwolone są również postanowienia, które przyznają przedsiębiorcy uprawnienia do dokonywania wiążącej interpretacji umowy, co wynika z art. 385³ pkt 9 k.c. Klauzule umowne wyprawdzające wymóg spisania protokołu w obecności przewoźnika jako dokumentu niezbędnego dla celów postępowania reklamacyjnego lub odszkodowawczego pośrednio również przerzucają odpowiedzialność za wady zakupionego towaru na konsumenta, który jest zobowiązany do oceny cech i funkcjonalności podmiotu w chwili odbioru. W bieżących sytuacjach życia trudno sobie wyobrazić, że przeciętny konsument jest w stanie w momencie odebrania towaru wskazać na wszelkie uszkodzenia towaru. Postanowienie o tożsamej treści wpisane do Rejestru pod pozycją 1889 zostało uznane przez SOKiK za abuzywne wyrokiem z dnia 4.11.2009r. (sygn. akt XVII AmC 1066/09), jako niedozwolona w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Sąd zauważył, że uszkodzenia mechaniczne lub braki towaru mogą być niewidoczne przy odbiorze. Przykładowo może mieć miejsce uszkodzenie mechaniczne wewnątrz zakupionego produktu. Konsument może więc początkowo nie rozpoznać, iż towar posiada defekt, zwłaszcza że w trakcie odbioru od kuriera ma zazwyczaj ograniczone możliwości sprawdzenia należytego stanu przesyłki. Ponadto należy mieć na uwadze treść przepisów ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży (...), które nie uzależnią realizacji roszczenia z tytułu niezgodności towaru z umową od spisania przez dostawcę protokołu szkody. Takie ograniczenie stanowi nadmiernie uciążliwą formalność, która w wielu przypadkach niezasadnie będzie powodowała odmowę realizacji swoich praw przez konsumenta. Jest oczywiste, że przedsiębiorca ma prawo zażądać od konsumenta dokumentów

potwierdzających zawarcie umowy, czy też wysokość roszczenia, jednak w tym zakresie powinien przestrzegać przepisy prawa. Dlatego też w opinii Prezesa UOKiK utrudniona procedura reklamacyjna zastrzegająca przedstawienie dokumentów sporządzonych przez osobę trzecią prowadzi do naruszenia dobrych obyczajów oraz interesów konsumentów. Zatem analizowane postanowienie - mimo pewnych różnic semantycznych - jest tożsame z w/w postanowieniami umownymi wpisanymi do Rejestru zarówno pod względem treści, stanu faktycznego oraz naruszeń interesów konsumentów.

Ad.I.3 sentencji decyzji

W ocenie Prezesa UOKiK także klauzula umowna o treści: „*ServCom zobowiązuje się do dostaw w terminie nie dłuższym niż 14 dni od potwierdzenia zamówienia. Zastrzegamy sobie prawo do opóźnienia dostawy z przyczyn niezależnych od naszej Firmy*” jest tożsama z abuzywnymi klauzulami umownymi wpisanymi do Rejestru pod pozycjami 1870, 1898 i 2102. Taka klauzula jest postanowieniem wyłączającym lub istotnie ograniczającym odpowiedzialność przedsiębiorcy względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania w rozumieniu art. 385³ pkt 2 k.c. Przedsiębiorca nie może konsumenta obarczać ryzykiem opóźnienia w dostawie zamówionego towaru. Zacytowane postanowienie zamyka konsumentowi drogę do otrzymania odszkodowania z tytułu nieterminowej realizacji umowy przez przedsiębiorcę jako wyłączające jego odpowiedzialność za opóźnienia, zwłokę w dostawie towaru. Klauzule umowne tego rodzaju w obrocie konsumenckim stanowią postanowienie abuzywne z art. 385³ pkt 2 k.c., gdyż kontrahent konsumenta może zaprzestać wykonywania umowy powołując się na odpowiedzialność osób trzecich lub wskazując na przyczyny od niego niezależne, również w zakresie w jakim zgodnie z treścią umowy jest dłużnikiem. O abuzywności tego rodzaju zapisów orzekł SOKiK w wyroku z dnia 28.01.2010r. sygn. akt XVII AmC 633/09, gdzie stwierdził niedopuszczalność postanowienia umownego o treści: „Opóźnienia wynikające z działania Poczty Polskiej lub innego przewoźnika nie obciążają w żaden sposób sklepu Pop-Galeria”, jak również w wyroku z dnia 16.10.2009r. sygn. akt XVII AmC 1045/09 w odniesieniu do zapisu umowy o treści: „Sklep nie ponosi żadnej odpowiedzialności za opóźnienia w dostawach z przyczyn leżących po stronie Dostawcy”. Powyższe argumenty pozwalają na uznanie, że opisane postanowienia są ze sobą tożsame zarówno porównując je ze sobą językowo, jak i mając na uwadze skutki ich zastosowania.

Ad. I. pkt 4-5 sentencji decyzji

Klauzule umowne zastrzeżone w pkt I. 4 i 5 sentencji decyzji w opinii Prezesa UOKiK są tożsame z postanowieniem wpisanym do Rejestru w brzmieniu: „*Odbiór towaru tylko po zwrocie zgłoszenia – Serwis nie wydaje duplikatów. Nieodebranie sprzętu w terminie jest wolą wyzbycia się własności, co skutkuje uznaniem sprzętu za porzucony – art. 180 kc w związku z art. 60 k.c.*” W wyroku z dnia 6.10.2005r., sygn. akt XVII AmC 71/04 SOKiK orzekł, że „*nieodebranie sprzętu w terminie nie może być poczytane za jego porzucenie. Nie sposób zgodzić się ze skonkretyzowanym we wzorcu rozumowaniem pozwanego, według którego nieprzedstawienie dokumentu wydania rzeczy do naprawy, jak też nieodebrania jej w terminie świadczyć ma o zamiarze porzucenia sprzętu, często znacznej wartości. Przypomnieć należy, iż zamiar porzucenia obok wyzbycia się posiadania rzeczy jest przesłanką uznania jej za porzuconą (art. 180kc.)*” Nie ma podstaw do powoływania się na oświadczenie woli właściciela o porzuceniu rzeczy, w przypadku gdy mamy do czynienia z świadczeniem będącym częścią umowy sprzedaży. Po stronie sprzedawcy leży obowiązek wezwania kupującego do odbioru rzeczy. Dlatego też tego typu klauzule umowne należy

zakwalifikować jako sprzeczne z art 385³ pkt 2 k.c., ponieważ prowadzi do wyłączenia odpowiedzialności kontraktowej przedsiębiorcy za powierzony mu do naprawy towar oraz uwalniają go z obowiązku wezwania do odbioru rzeczy konsumenta, który popadł w zwłokę. Reasumując, należy stwierdzić, że stosowane przez Spółkę klauzule umowne oraz wpisana klauzula umowna do Rejestru pod pozycją 605 mają charakter tożsamy pod względem negatywnych skutków dla konsumentów.

Ad. 2 sentencji decyzji

Następny zarzut oparty był na powoływaniu się przez Spółkę na instytucję rękojmi (art. 556-581 k.c.) pomimo wyłączenia jej zastosowania przy umowach zawieranych z konsumentami. W „Regulaminie Sklepu Telesklepik.pl” stosowano sformułowanie o treści: *„Gwarancja, rękojmia oraz prawo odstąpienia od umowy nie obowiązują, gdy produkt dotknięty jest uszkodzeniami mechanicznymi pochodzenia zewnętrznego (...)”*, co można rozumieć jako objęcie towarów oferowanych przez Spółkę także rękojmią. Należy wskazać, że na mocy art. 1 ust. 4 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży (...) wyłączono stosowanie art. 556-571 k.c. w obrocie konsumenckim. Cytowana ustawa wprowadziła dwutorowość rozwiązań w przypadku sprzedaży konsumenckiej oraz sprzedaży w obrocie profesjonalnym. W obrocie rękojmia obowiązuje nadal, ale w umowach pomiędzy przedsiębiorcami. Należy wskazać, że odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi ma charakter dyspozytywny, co oznacza, że strony mogą ją ograniczyć, rozszerzyć lub wyłączyć. Natomiast w celu podniesienia ochrony prawnej konsumentów wprowadzono do porządku prawnego reżim z tytułu niezgodności towaru z umową, których nie można umownie wyłączyć ani ograniczyć, co oznacza, że instytucja ma charakter semiimperatywny. Porównując przywołane instytucje prawne można wywnioskować, że zastosowanie roszczeń z tytułu rękojmi powoduje, że konsumentowi przysługują gorsze warunki niż przy sprzedaży konsumenckiej. Podstawą odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu rękojmi jest wada fizyczna rozumiana jako zmniejszenie wartości lub użyteczności rzeczy, wydanie towaru w stanie niepełnym lub brak właściwości, o których zapewniał sprzedający. Natomiast niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową oznacza ponadto, że towar nie odpowiada opisowi, nie ma cech próbki lub wzoru, nie nadaje się do celu określonego przez kupującego. Kolejno, w przypadku realizacji uprawnień przez konsumenta korzysta on z dwóch sekwencji – żądania naprawy lub wymiany, a następnie z obniżenia ceny towaru lub odstąpienia od umowy. Gdyby klient był ograniczony uprawnieniami z rękojmi mógłby jedynie według swojego wyboru z jednego z roszczeń (obniżenie ceny, odstąpienie od umowy, żądanie usunięcia wady rzeczy oznaczonej do tożsamości lub dostarczenia wolnych od wad rzeczy oznaczonych do gatunku). Kolejna różnica wyjawia się na gruncie terminów dochodzenia roszczeń. Uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne wygasają po upływie roku, w przypadku wad budynku – 3 lata od wydania. Natomiast, co do niezgodności towaru ustawodawca zastrzegł dwuletni okres odpowiedzialności sprzedawcy od wydania towaru. Z powyższego wynika, że zastrzeżenie Przedsiębiorcy rękojmi w umowach z konsumentami skutkuje pominięciem gwarancji ustawowych, które wynikają z odpowiedzialności za niezgodność z towarem. W przypadku braku udzielenia przez Przedsiębiorcę gwarancji, dodatkowe obostrzenia z tytułu rękojmi spowodowałyby, że konsumentowi zamknięto by do realizacji uprawnień z tytułu wadliwości towaru. Tym samym powoływanie się na rękojmię w obrocie konsumenckim stanowiło naruszenie obowiązku Spółki do udzielenia konsumentom zawierającym umowę na odległość rzetelnej, prawdziwej i pełnej w zakresie ich roszczeń w przypadku wadliwości towaru.

Uwzględniając powyższy wywód Prezes UOKiK uznał, że zostały spełnione wszystkie przesłanki konieczne do zakwalifikowania działań Przedsiębiorcy jako praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, określonej w art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 oraz 2 ustawy o ochronie (...). Na podstawie materiału dowodnego zebranego w aktach Prezes UOKiK przyjął, że Spółka zaniechała stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów w zakresie będącym przedmiotem niniejszego postępowania. Klauzula umowna dotycząca jurysdykcji sądów w razie sporu pomiędzy stronami została zmodyfikowana i otrzymała treść: „*Wszelkie spory pomiędzy stronami rozstrzygane przez właściwy sąd powszechny*” [tak jest – nie zapomniałam orzeczenia w zdaniu]. Pozostałe klauzule umowne, zastrzeżone w I pkt 2-5 sentencji decyzji zostały wykreślone. W zakresie procedury reklamacyjnej wykreślono zapis wskazujący na objęcie towaru rękojmą w obrocie konsumenckim. Zamieszczone na stronach internetowych sklepu Telesklepik.pl zmienione wzorce zaczęły obowiązywać konsumentów od dnia 9.08.2012r. i ta data – a nie dzień 6.08.2012r. wskazany przez Spółkę w piśmie z 22.10.2012r. – została uznana przez Prezesa UOKiK jako moment zaniechania stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów. Zgodnie z art. 27 ust. 2 ustawy o ochronie (...) w przypadku zaprzestania stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów Prezes UOKiK wydaje decyzję stwierdzającą praktykę i jej zaniechanie.

Ad. III i IV sentencji decyzji

Zgodnie z art. 106 ust.1 pkt 4 ustawy o ochronie (...), Prezes UOKiK może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 tej ustawy. Z treści powyższego przepisu wynika, iż kara ma charakter fakultatywny, a zatem do Prezesa UOKiK należy - w ramach uznania administracyjnego - decyzja w sprawie zasadności nałożenia kary pieniężnej w danej sprawie. Wprawdzie ustawa o ochronie (...) nie zawiera katalogu przesłanek, od których uzależniona jest decyzja o nałożeniu kary, jednakże w art. 111 zostało wskazane, że ustalając wysokość kary Prezes UOKiK winien wziąć pod uwagę w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy. Ustalając wysokość kary pieniężnej w decyzjach stwierdzających naruszenie zakazów określonych w ustawie o ochronie (...), należy zatem uwzględnić wagę tego naruszenia, rozmiar skutków stosowanej praktyki ograniczającej konkurencję, bądź praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów, jak również zaistniałe okoliczności obciążające i łagodzące.

Kara nakładana przez Prezesa UOKiK na przedsiębiorcę, który dopuścił się stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów służy podkreśleniu naganności ocenianego zachowania. Wspólnicy Spółki, jako profesjonalisci powinni wiedzieć, że określając warunki umowne stosowanego przez siebie regulaminu sklepów internetowych nie mogą w nim zawierać klauzul uznanych za abuzywne, ani pomijać lub nierzetelnie podawać informację, które są wymagane ustawą ani w żaden inny sposób godzić w interesy konsumentów. Orzeczona kara powinna stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania, tak aby jej nałożenie skutkowało zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji w przyszłości. W opinii Prezesa UOKiK należy podkreślić aspekt

edukacyjny i wychowawczy zastosowanego środka oraz wyrazić nadzieję, że odniesie on spodziewany skutek na przyszłość. Poza wymiarem indywidualnym kary należy zwrócić uwagę na jej wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

W przedmiotowym postępowaniu kary pieniężne zostały nałożone w związku ze stosowaniem przez współników Spółki praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów, polegających na posługiwaniu się w obrocie konsumenckim klauzulami tożsamymi z postanowieniami wpisanymi do Rejestru oraz naruszeniem ustawowego obowiązku kontrahenta konsumenta do udzielania konsumentom zawierającym umowę na odległość rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. Podstawą obliczenia wysokości przedmiotowych kar jest przychód osiągnięty przez współników Spółki w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, tj. w 2011r. Według informacji o wysokości dochodu (straty) z pozarolniczej działalności gospodarczej za rok podatkowy 2011 (PIT-36L dla każdego z przedsiębiorców odrębnie) oraz informacji o wysokości dochodu (straty) z pozarolniczej działalności gospodarczej w roku podatkowym 2011 (PIT/B) przychód Spółki był równy (w zaokrągleniu) **1 123 844** złotych (słownie: jeden milion sto dwadzieścia trzy tysiące osiemset czterdzieści cztery), a przychód przypadający na każdego współnika **561 922** złotych (słownie: pięćset sześćdziesiąt jeden dziewięćset dwadzieścia dwa). Stosownie do treści przepisu art. 106 ust. 1 pkt 4 ustawy o ochronie (...), maksymalna kara nakładana na przedsiębiorcę może stanowić 10 % jego przychodów, co w niniejszej sprawie daje kwotę **112 384,40** złotych (słownie: sto dwanaście tysięcy trzysta osiemdziesiąt cztery 40/100), w tym po **56 192, 20** złotych (pięćdziesiąt sześć tysięcy sto dziewięćdziesiąt dwa 20/100) kary pieniężnej na każdego z przedsiębiorców.

Ustalenie wysokości kary w analizowanej sprawie ma charakter wieloetapowy, co spowodowane jest zaistnieniem licznych okoliczności mających wpływ na tę wysokość. W pierwszej kolejności, ustalając wymiar kary pieniężnej organ administracji dokonał oceny wagi stwierdzonych praktyk i na tej podstawie ustalił kwotę bazową, stanowiącą podstawę do dalszych wyliczeń wysokości kary, a następnie – w oparciu o zaistniałe w sprawie okoliczności mające wpływ na wymiar kary – dokonał gradacji ustalonej kwoty bazowej.

W niniejszej sprawie kary pieniężne określone w pkt III. 1 oraz IV. 1 sentencji decyzji nałożono kolejno na Grzegorza Kępa i Macieja Bugajskiego w związku z naruszeniem zbiorowych interesów konsumentów polegających na stosowaniu pięciu niedozwolonych postanowień umownych wpisanych do publicznego i powszechnie dostępnego Rejestru niedozwolonych postanowień umownych, w tym dwie klauzule miały przybliżone brzmienie i prowadziły do identycznych skutków dla konsumentów (pkt I.4-5 sentencji decyzji). Dlatego też przedmiotowe kary finansowe zostały nałożone w związku ze stosowaniem czterech rodzajów klauzul umownych.

W przedmiotowej sprawie kwestionowane klauzule umowne wpisane do Rejestru to zapisy, które utrudniają konsumentowi drogę do dochodzenia swoich roszczeń przed sądem ze względu na zastrzeżenie wyłącznej właściwości sądu Spółki, utrudniają także procedurę reklamacyjną poprzez odmowę rozpatrzenia reklamacji w przypadku niedostarczenia protokołu sporządzonego przez kuriera oraz wyłączają odpowiedzialność przedsiębiorcy za zwłokę w dostawie towaru. Kolejne klauzule umowne zwalniały Spółkę z obowiązku wezwania konsumenta do odbioru pozostawionego przedmiotu. Klauzule umowne wymienione w tej grupie postanowień należy zakwalifikować jako istotne regulacje umowy, których zastosowanie - po zaistnieniu określonych w nich okoliczności - może doprowadzić do zmiany zakresu wynikających z niej świadczeń, tj. wyłączyć odpowiedzialność

przedsiębiorcy wobec konsumentów i uniemożliwić korzystanie z ustawowych gwarancji zastrzeżonych dla klientów sklepów internetowych. Powyższe bezprawne praktyki stosowane przez wspólników Spółki zostały zakwalifikowane przez organ prowadzący postępowanie jako działania o umiarkowanej szkodliwości. Jednocześnie uwzględnić należy, że ich stosowanie mogło rodzić zagrożenie dla wszystkich konsumentów, którzy byli lub mogli być ich kontrahentami ze względu na nieograniczony dostęp do stron internetowych sklepu. Z drugiej strony należy wskazać, że ujawniały się one na rynku, na którym występuje wielość podmiotów oferujących podobne usługi, przez co konsument ma znaczną swobodę przy wyborze kontrahenta i oferty. A zatem, choć usługi sprzedaży internetowej należą do usług, z których konsumenci korzystają w sposób powszechny, to biorąc pod uwagę możliwość wyboru innej oferty, stopień zagrożenia rozważanymi praktykami należało ocenić jako względnie umiarkowany. Ostatecznie podsumowanie wagi stwierdzonych praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów z tytułu stosowania pięciu abuzywnych klauzul umownych wpisanych do Rejestru pozwoliło Prezesowi UOKiK na ustalenie, iż łącznie waga naruszeń stosowanych przez każdego z przedsiębiorców – wspólników Spółki w przedmiotowej sprawie, kształtuje się na poziomie 0,08% przychodów osiągniętych przez każdego z nich w 2011r. Po ustaleniu kwoty bazowej przystąpiono do analizy, czy w niniejszej sprawie występowały okoliczności łagodzące i obciążające, które mogłyby mieć wpływ na wymiar kary. Niewątpliwie okolicznością obciążającą jest ogólnopolski zasięg naruszenia, wynikający ze specyfiki wykonywanej działalności, która polegała na prowadzeniu sklepu internetowego, co skutkuje podwyższeniem kwoty bazowej o 20%. Z drugiej strony podkreślenia wymaga okoliczność, że po wszczęciu przez Prezesa UOKiK postępowania w sprawie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów Spółka zgodziła się z zastrzeżeniami organu prowadzącego postępowanie i wyeliminowała zapisy uznane jako abuzywne. Suma okoliczności łagodzących skutkuje obniżeniem kwoty bazowej o 30%. Całokształt opisanych wyżej okoliczności łagodzących i obciążających skutkuje obniżeniem kwoty bazowej o 10%, a obliczona w ten sposób kara pieniężna z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy o ochronie (...) w zakresie opisanym w pkt. I sentencji decyzji została określona w wysokości po 405 złotych (czterysta pięć) przypadających na każdego z przedsiębiorców z osobna, co stanowi około **0,07%** przychodu każdego z przedsiębiorców w 2011r. oraz około **0,7 %** maksymalnego wymiaru kary.

Kolejne kary pieniężne – określone w pkt III. 2 oraz IV.2 sentencji decyzji - zostały nałożone na każdego ze wspólników Spółki z tytułu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów polegających na powoływaniu się w „Regulaminie Sklepu Telesklepik.pl” na instytucję rękojmi uregulowaną w Kodeksie cywilnym, pomimo jej wyraźnego wyłączenia z obrotu konsumenckiego. Powyższa praktyka prowadzi do naruszenia praw konsumenta na etapie zawierania umowy z wpływem na jej wykonanie, w przypadkach, kiedy zakupiony towar okaże się wadliwy. Działanie w tym zakresie polegało na naruszeniu przepisów ustawy o ochronie niektórych praw konsumentów (...), która znajduje zastosowanie przy dokonywanej w zakresie działalności przedsiębiorstwa sprzedaży rzeczy ruchomej osobie fizycznej, która nabywa tę rzecz w celu niewiązanym z działalnością zawodową lub gospodarczą (art. 1 ust. 1 w/w ustawy). Modyfikacje wprowadzone przez ustawodawcę dotyczą między innymi wyłączenia rękojmi przy umowach sprzedaży z konsumentami, co ma swoje odzwierciedlenie w kształcie praw przysługujących konsumentom. Przykładowo, skorzystanie przez nieświadomego konsumenta z roszczeń wynikających z rękojmi mogłoby spowodować odmowę przedsiębiorcy ze względu na upływ terminów, które są mniej korzystne dla kupującego w przy rękojmi. Reżim rękojmi objęty jest nie tylko innymi terminami i uprawnieniami przysługującymi kupującym, ale może zostać wyłączony. Uwzględniając powyższe argumenty należało zaklasyfikować powyższą

bezprawną praktykę stosowaną przez Przedsiębiorcę jako działania o umiarkowanej szkodliwości. Jednocześnie uwzględnić także należy, że jej długotrwałe jej stosowanie, trwające ponad dwa lata mogło rodzić zagrożenie nie tylko dla aktualnych klientów, ale także potencjalnych konsumentów zapoznających się z ofertą sklepu internetowego. Jednocześnie stwierdzić należy, że naruszenie ujawniło się na rynku, na którym występuje wielość podmiotów oferujących podobne usługi, co powodowało, że konsumenci mieli możliwość porównania oferty Przedsiębiorcy z innymi. A zatem, choć usługi sprzedaży online należą do usług, z których konsumenci korzystają w sposób powszechny, to należy podkreślić, że konsumenci posiadali również dostęp do innych sklepów internetowych prezentowanych w Internecie. Mając na uwadze powyższe, organ prowadzący postępowanie uznał opisane w pkt II sentencji decyzji naruszenie jako praktykę o umiarkowanej szkodliwości i ustalił wagę naruszenia w tym zakresie na poziomie 0,1% przychodów osiągniętych przez każdego z przedsiębiorców - Grzegorza Kępa oraz Macieja Bugajskiego w 2011r. Po ustaleniu kwoty bazowej w tym zakresie przystąpiono do analizy, czy miały miejsce okoliczności łagodzące i obciążające, które mogłyby mieć wpływ na wymiar kary. Okolicznością obciążającą jest ogólnopolski zasięg naruszenia, co skutkuje podwyższeniem kwoty bazowej o 20%. Jako przesłankę łagodzącą odpowiedzialność Prezes UOKiK uznał zaniechanie stosowania przez Spółkę po wszczęciu postępowania opisanej praktyki. Na podstawie tych okoliczności kwotę bazową obniżono o 30%. W sumie całokształt wymienionych okoliczności łagodzących i obciążających skutkuje obniżeniem kwoty bazowej o 10%. Obliczona w tym zakresie kara pieniężna nałożona na każdego z przedsiębiorców z osobna z tytułu naruszenia art. 24 ust. 1 i 2 pkt 2 ustawy o ochronie (...) opisanego w pkt II sentencji decyzji została określona w wysokości **506** złotych (pięćset sześć), co stanowi **0,09%** przychodu każdego z przedsiębiorców w 2011r. oraz około **0,9 %** maksymalnego wymiaru kary.

Niezależnie od powyższego, Prezes UOKiK zważył ponadto, że przedsiębiorcy Grzegorz Kępa oraz Maciej Bugajski wykonujący wspólnie w ramach spółki cywilnej działalność gospodarczą po nazwą: ServCom w Krakowie, odpowiadają solidarnie za zapłatę nałożonych na nich kar pieniężnych, co jest skutkiem uregulowania z art. 864 k.c. Wprawdzie sprawą bezsporną jest, że Grzegorz Kępa i Maciej Bugajski są samodzielnymi przedsiębiorcami w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, to jednak z racji prowadzenia działalności gospodarczej w tej formie ich odpowiedzialność za zapłatę tych kar jest solidarna. Oznacza to, że każdy z tych współników zobowiązany jest w taki sposób, że można żądać całości lub części świadczenia od obu z nich łącznie lub od każdego z osobna, a spełnienie świadczenia przez któregokolwiek ze współników zwalnia pozostałych. Istotą odpowiedzialności solidarnej dłużników jest również reguła, że do momentu pełnego spełnienia świadczenia wszyscy dłużnicy solidarni pozostają zobowiązani.

Reasumując, w przedmiotowym postępowaniu Prezes UOKiK z tytułu naruszenia zbiorowego interesu konsumentów nałożył sankcje finansowe o łącznej kwocie **1822 złotych** (tysiąc osiemset dwadzieścia dwa), które w sumie stanowią **około 0,16 %** przychodu Spółki w 2011r. i **około 1,6 %** maksymalnego wymiaru kary zastrzeżonego w art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie (...). Nie uwzględniono wniosków Spółki o odstąpienie od nałożenia kary ze względu na nieświadomość bezprawności stosowanych praktyk oraz dobrowolne ich zaniechanie. Należy podkreślić, że działalność gospodarcza jest objęta ryzykiem, a stwierdzenie naruszenia zbiorowych interesów konsumentów nie wymaga umyślnego działania przedsiębiorcy. Art. 106 ust. 1 ustawy o ochronie (...) wprost stanowi, że kara pieniężna może zostać nałożona na przedsiębiorcę, który choćby nieumyślnie naruszył wyliczone w nim przepisy tej ustawy. Brak winy stosującego praktyki naruszające zbiorowe interesy konsumentów nie stanowi więc okoliczności wyłączającej odpowiedzialność

przedsiębiorcy. Od podmiotu profesjonalnego należy wymagać należytej staranności w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności. W przedmiotowej sprawie Spółka w piśmie z dnia 17.04.2012r. podnosiła, że jej działania nie mogły być nakierowane na naruszenie interesów konsumentów, ze względu na brak świadomości podmiotu, że stosowane praktyki mogą komukolwiek szkodzić. Spółka wskazała także, że nie doszło do żadnego sporu z konsumentem na podstawie kwestionowanych przez Prezesa UOKIK zapisów wzorców umów. Należy wskazać, że nieumyślność zachowania przedsiębiorców oraz brak roszczeń ze strony konsumentów nie sanuje bezprawności działań wynikających z naruszenia powszechnie obowiązujących regulacji prawnych. Pomimo braku konkretnych przypadków, gdzie klienci Spółki zostali pokrzywdzeni w wyniku stosowanych praktyk przedsiębiorców, można było ustalić i określić potencjalne negatywne skutki dla konsumentów. Jednocześnie Prezes UOKIK przy ustalaniu wysokości kar pieniężnych wziął pod uwagę okoliczność zaprzestania przez Spółkę stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów i stanowiła podstawę do złagodzenia odpowiedzialności finansowej współników Spółki.

Nakładając niniejszą decyzją kary pieniężne za naruszenie przepisów ustawy o ochronie (...), Prezes UOKIK wziął pod uwagę, że sankcja finansowa ma charakter represyjny (nakładana jest za naruszenie ustawowych zakazów) oraz prewencyjny (ma zapobiegać podobnym naruszeniom w przyszłości i zniechęcać do naruszania prawa), zaś zagrożenie nią, czyli potencjalna możliwość nałożenia kary przez Prezesa UOKIK, nadaje jej charakter dyscyplinujący (vide: wyrok SN z dnia 7.04.2004r., sygn. akt: III SK 31/04). Biorąc pod uwagę powyższe, kary pieniężne nałożone na obu przedsiębiorców są adekwatne do stopnia oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy o ochronie (...). Decydując o nałożeniu kar pieniężnych i ich wysokości wzięto pod uwagę wszystkie wyżej opisane okoliczności. Orzeczone kary powinny również stanowić dolegliwość dla uczestnika niniejszego postępowania, tak, aby ich nałożenie skutkowało w przyszłości zapobieżeniem zaistnienia podobnych sytuacji. Ważny jest też wymiar edukacyjny i wychowawczy zastosowanych sankcji, który ma wpłynąć na współników Spółki w zakresie ich przyszłych decyzji gospodarczych. Poza wymiarem indywidualnym kar, należy również podkreślić ich wymiar ogólny, funkcję odstrasżającą i wychowawczą w stosunku do innych uczestników rynku.

Zgodnie z art. 112 ust. 3 ustawy o ochronie (...) kary pieniężne należy uiścić w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Warszawa: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000**.

Ad. pkt V sentencji decyzji

Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie (...) Prezes UOKIK rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie. Natomiast w myśl art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie (...) jeżeli w wyniku postępowania Prezes UOKIK stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść koszty postępowania. Analogicznie - stosownie do treści przepisu 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 postępowania – zgodnie

z art. 263 § 1 k.p.a. - zalicza się (...) również koszty doręczenia stronom pism urzędowych. Postępowanie w sprawie stosowania przez Spółkę praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów zostało wszczęte z urzędu, a w jego wyniku Prezes UOKiK - w pkt I-III sentencji decyzji - stwierdził naruszenie przepisów ustawy o ochronie (...). Kosztami postępowania są wydatki związane z korespondencją prowadzoną przez Prezesa UOKiK ze stroną i w związku z tym postanowiono obciążyć współników Spółki kosztami postępowania w wysokości 28,15 złotych (słownie: dwadzieścia osiem złotych 15/100). Koszty niniejszego postępowania przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie: **NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000** w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy o ochronie (...) w związku z art. 479²⁸ § 2 k.p.c. – od niniejszej decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie IV niniejszej decyzji, stosownie do art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie (...) oraz art. 479³² § 1 i 2 k.p.c. oraz art. 264 § 2 k.p.a. w związku z art. 83 ustawy o ochronie (...), przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie tygodniowym od dnia doręczenia niniejszej decyzji, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów Delegatura w Krakowie (31-011 Kraków, Pl. Szczepański 5).

Z upoważnienia Prezesa
Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów
Leszek Piekarz
Dyrektor Delegatury

Otrzymują:

1 x Pan Grzegorz Kępa, ServCom Grzegorz Kępa Maciej Bugajski s.c., ul. Sarmacka 24, 30-711 Kraków
1x Pan Maciej Bugajski ServCom Grzegorz Kępa Maciej Bugajski s.c., ul. Sarmacka 24, 30-711 Kraków
1x a/a