



PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW
TOMASZ CHRÓSTNY

Katowice, 14 lipca 2020 r.

RKT.611.2.2018.MZ

Decyzja nr RKT-4/2020

I. Na podstawie art. 23b ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2020 r. poz. 1076), po przeprowadzeniu wszczętego z urzędu postępowania w sprawie o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **uznaje** postanowienie wzorca umowy stosowane przez Merlin Commerce spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, o treści: „Sklep czeka na decyzje Klienta 24 godziny, licząc od momentu wysłania wiadomości e-mail z prośbą o decyzję. W przypadku braku decyzji Klienta, Sklep dokona anulowania z zamówienia pozycji niedostępnej i wyśle produkt lub produkty, które są zarezerwowane dla niego.” **za niedozwolone** postanowienie umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r., poz. 1145 ze zm.), co stanowi naruszenie art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów i **zakazuje jego wykorzystywania**.

II. Na podstawie art. 23c ust. 1 i 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. 2020 r. poz. 1076) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, po złożeniu przez Merlin Commerce spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w toku postępowania **zobowiązania** do podjęcia następujących działań zmierzających do zakończenia naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076):

1. rezygnacji ze stosowania w „Regulaminie świadczenia usług drogą elektroniczną (regulamin sklepu merlin.pl)” postanowienia „Sklep czeka na decyzje Klienta 24 godziny, licząc od momentu wysłania wiadomości e-mail z prośbą o decyzję. W przypadku braku decyzji Klienta, Sklep dokona anulowania z zamówienia pozycji niedostępnej i wyśle produkt lub produkty, które są zarezerwowane dla niego.”
2. poinformowania podmiotów korzystających ze strony internetowej www.merlin.pl o zmianie treści ww. regulaminu, poprzez przesłanie do nich wiadomości mailowej, o następującej treści:

„Drogi Użytkowniku,

Uprzejmie wyjaśniamy, że od dnia [...] zmianie ulegnie treść postanowień regulaminu sklepu internetowego merlin.pl. Pragniemy wskazać, że powyższe zmiany wynikają m.in. z rozszerzenia naszej oferty, jak również zmian organizacyjnych mających na celu zwiększenie satysfakcji naszych klientów.

Ponadto wskazujemy, że zmiany pkt 12 w Dziale I regulaminu sklepu internetowego merlin.pl dokonujemy w związku z decyzją zobowiązującą wydaną przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Pkt 12 w Dziale I regulaminu sklepu internetowego będzie brzmieć: "Po dokonany m powiadomieniu o braku moŹliwosci realizacji całego zamówienia Klient podejmuje decyzję o sposobie dalszej realizacji zamówienia tj. a) moŹe zadecydować o anulowaniu całości zamówienia i odstąpić od zawartej umowy sprzedaŹy; b) moŹe podtrzymać Źądanie wykonania umowy sprzedaŹy."

W związku ze zmianą ww. pkt 12 w Dziale I regulaminu sklepu internetowego merlin.pl, postanowiliŹmy równieŹ dokonać zmiany pkt 13, który otrzymuje następujące brzmienie: "Po dokonany m powiadomieniu o braku moŹliwosci realizacji części zamówienia, Klient podejmuje decyzje o sposobie dalszej realizacji zamówienia tj. a) moŹe zadecydować o anulowaniu całości zamówienia i odstąpić od zawartej umowy sprzedaŹy; b) moŹe zadecydować o częściowej realizacji zamówienia (w przypadku niedostępnosci części produktów objętych zamówieniem) i odstąpić od zawartej umowy sprzedaŹy w zakresie niedostępnych produktów; c) moŹe podtrzymać Źądanie wykonania umowy sprzedaŹy."

Obowiązujące dotychczas postanowienia pkt 12 w Dziale I regulaminu sklepu internetowego merlin.pl zostały zakwestionowane przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (decyzja nr ...), jako niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385 1 § 1 k.c., co oznacza, iŹ są one bezskuteczne od chwili zawarcia umowy.

Zapraszamy do zapoznania się ze zmianami. Całą treść regulaminu znajdziesz tutaj.

Pozdrawiamy,

Zespół merlin.pl :)"

PowyŹsza informacja, zostanie przesłana na wszystkie adresy mailowe znajdujące się w bazie Spółki w związku ze złoŹeniem zamówienia lub rejestracją konta klienta na stronie www.merlin.pl, przy czym treść całości Regulaminu powinna być dostępną za pomocą hipertcza (linku) w zdaniu „Całą treść Regulaminu znajdziesz tutaj”, pod słowem „tutaj”. Treść wiadomoŹci mailowej będzie wyglądać następująco: szarą czcionką (kod szesnastkowy RGB - #555555) Tahoma na białym tle (kod szesnastkowy RGB #1fffff)

- **nakłada** na Merlin Commerce spółkę z ograniczoną odpowiedzialnoŹi z siedzibą w Warszawie obowiązek wykonania ww. zobowiązania w **terminie 14 dni** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

III. Na podstawie art. 23c ust. 3 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r. poz. 1076) Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów nakłada na Merlin Commerce spółkę z ograniczoną odpowiedzialnoŹi z siedzibą w Warszawie **obowiązek przekazania** informacji o stopniu realizacji ww. zobowiązania i dowodów potwierdzających jego wykonanie w **terminie 30 dni** od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji poprzez:

1. przekazanie, potwierdzonego za zgodnoŹć z oryginałem, nowego wzorca ww. regulaminu wraz ze wskazaniem daty wprowadzenia go do obrotu z konsumentami;
2. przesłania zrzutów ekranu zawierających informacj o ww. zmodyfikowanym regulaminie, potwierdzonych za zgodnoŹć przez notariusza;
3. przekazania 5 zanonimizowanych maili przesłanych do klientów, zgodnie ze zobowiązaniem o którym mowa w punkcie II ppkt 2 sentencji niniejszej decyzji.

IV. Na podstawie art. 77 ust. 1 i art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2020 r., poz. 1076), oraz na podstawie art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256 ze zm.) w związku z art. 83 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie

konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów obciąża Merlin Commerce spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kosztami postępowania opisanego w pkt I sentencji niniejszej decyzji w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone w kwocie **65,00 złotych** (słownie: sześćdziesięciu pięciu złotych) i zobowiązuje Merlin Commerce spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie do zwrotu tych kosztów Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Uzasadnienie

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej jako „Prezes Urzędu”) przeprowadził postępowanie wyjaśniające mające na celu wstępne ustalenie, czy nastąpiło naruszenie uzasadniające wszczęcie postępowania w sprawie zakazu stosowania praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów oraz w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone przez wybranych przedsiębiorców prowadzących sprzedaż poprzez Internet, w tym przez Merlin Commerce spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Spółka” i „Przedsiębiorca”).

W związku z dokonanymi na etapie postępowania wyjaśniającego ustaleniami, Prezes Urzędu postanowieniem nr 1 z dnia 16 maja 2018 r. (dalej jako „Postanowienie”) wszczął z urzędu postępowanie w sprawie o uznanie za niedozwolone postanowienia wzorca umowy o następującej treści: „Sklep czeka na decyzje Klienta 24 godziny, licząc od momentu wysłania wiadomości e-mail z prośbą o decyzję. W przypadku braku decyzji Klienta, Sklep dokona anulowania z zamówienia pozycji niedostępnej i wyśle produkt lub produkty, które są zarezerwowane dla niego.”, które może stanowić niedozwolone postanowienie umowne, o którym mowa w art. 385¹ § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r., poz. 1145 ze zm. - dalej jako „Kodeks cywilny” lub „KC”), co może stanowić naruszenie art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2020 r. poz. 1076, dalej jako „u.o.k.k.” lub „ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów”) - dowód: karty nr 3-4.

Pismem z dnia 16 maja 2018 r. Spółka została zawiadomiona o wszczęciu postępowania w sprawie o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i Prezes Urzędu wystąpił, na podstawie art. 50 ust. 1 i 2 u.o.k.k., o ustosunkowanie się Przedsiębiorcy do postawionego zarzutu oraz o przestanie określonych informacji (dowód: karty nr 5-6).

W toku postępowania Spółka ustosunkowała się do przedstawionego zarzutu i jednocześnie składając pierwsze wyjaśnienia w sprawie zobowiązała się do wprowadzenia zmian mających na celu podjęcie działań zmierzających do zakończenia naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 23a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, poprzez usunięcie z wzorca postanowienia umownego kwestionowanego przez Prezesa Urzędu i poinformowania podmiotów korzystających ze strony internetowej www.merlin.pl o zmianie treści regulaminu, poprzez przestanie do nich wiadomości mailowej o wskazanej przez Spółkę treści (dowód: karty nr 34-37). Swoje zobowiązanie Spółka modyfikowała następnie w pismach z 17.01.2019 r., 21.01.2020 r. i 4.05.2020 r. (dowód: karty nr 60-65, 86-88 i 90-92).

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego, pismem z dnia 30 czerwca 2020 r., Spółka została poinformowana o zakończeniu zbierania materiału dowodowego. Przedsiębiorca oświadczył, że [...] (dowód: karty nr 93-94).

Prezes Urzędu ustalił, co następuje

Spółka prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000377830, obejmującą między innymi sprzedaż za

pośrednictwem ogólnodostępnego sklepu internetowego www.merlin.pl (dowód: karty nr 8-11 i 53-56).

Spółka stosuje wzorzec o nazwie „Regulamin świadczenia usług drogą elektroniczną (regulamin sklepu merlin.pl)”, dostępny na stronie internetowej Spółki pod adresem <https://merlin.pl/text/regulamin-sklepu> (dalej jako „Regulamin”) - dowód: karty nr 13-14 i 16-27. W Regulaminie Spółka zamieściła postanowienie o treści „W przypadku braku możliwości realizacji części zamówienia, o którym mowa w ustępie 11 powyżej, Klient jest informowany o stanie zamówienia i podejmuje decyzję o sposobie jego realizacji. Sklep czeka na decyzje Klienta 24 godziny, licząc od momentu wysłania wiadomości e-mail z prośbą o decyzję. W przypadku braku decyzji Klienta, Sklep dokona anulowania z zamówienia pozycji niedostępnej i wyśle produkt lub produkty, które są zarezerwowane dla niego.” - punkt I.12 Regulaminu (dowód: karta nr 19).

Zgodnie z powołanym punktem I ustęp 11 Regulaminu „W przypadku braku możliwości realizacji całego lub części zamówienia, Sklep zawiadomi o tym fakcie Klienta najpóźniej w terminie 30 dni od dnia otrzymania przez Klienta specyfikacji wskazanej w ustępie 7 powyżej. Powiadomienie zostanie wysłane na adres e-mail wskazany przez Klienta w formularzu zamówienia”. Ponadto „W przypadku braku możliwości zrealizowania całego zamówienia, Sklep dokona anulowania zamówienia, Klient otrzyma informacje, zgodnie z ustępem 11 powyżej.” (pkt I ust. 13 Regulaminu). Zasady zwrotu należności określono w pkt I ust. 14 Regulaminu: „W przypadku jeśli zamówienie zostało opłacone przez Klienta i zostało ono anulowane w całości lub w części Sklep dokona zwrotu pieniędzy, w wysokości anulowanych produktów lub w przypadku anulowania całego zamówienia, w wysokości całego zamówienia, zgodnie z zasadami opisanymi w rozdziale VIII. Zwrot należności Klientom”. Spółka określiła, że zawarcie umowy następuje z chwilą mailowego potwierdzenia przez nią przyjęcia oferty konsumenta - pkt I ust. 7 Regulaminu (dowód: karta nr 18).

Zgodnie ze „Słowniczkiem” zamieszczonym w początkowej części Regulaminu Sklep oznacza „prowadzony przez spółkę Merlin Commerce Sp. z o.o. sklep internetowy działający pod adresem: <http://www.merlin.pl> (dalej łącznie jako „strona merlin.pl”), przy użyciu którego spółka Merlin Commerce Sp. z o.o. sprzedaje produkty oraz świadczy usługi za pośrednictwem Internetu”, a Klient to „osoba fizyczna posiadająca pełną lub ograniczoną zdolność do czynności prawnych, osoba prawna lub jednostka organizacyjna nie posiadająca osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, dokonująca zakupów w Sklepie i posiadająca Konto Klienta” (dowód: karty nr 16-17).

Spółka w piśmie z 19.06.2018 r. złożyła zobowiązanie, zmienione następnie w pismach z 17.01.2019 r., 21.01.2020 r. i 4.05.2020 r., do rezygnacji ze stosowania w „Regulaminie świadczenia usług drogą elektroniczną (regulamin sklepu merlin.pl)” postanowienia „Sklep czeka na decyzje Klienta 24 godziny, licząc od momentu wysłania wiadomości e-mail z prośbą o decyzję. W przypadku braku decyzji Klienta, Sklep dokona anulowania z zamówienia pozycji niedostępnej i wyśle produkt lub produkty, które są zarezerwowane dla niego.” - dowód: karty nr 34-37, 60-65, 86-88 i 90-92.

Spółka zobowiązała się także do poinformowania podmiotów korzystających ze strony internetowej www.merlin.pl o zmianie treści Regulaminu, poprzez przesłanie do nich wiadomości mailowej, o następującej treści:

„Drogi Użytkowniku,

Uprzejmie wyjaśniamy, że od dnia [...] zmianie ulegnie treść postanowień regulaminu sklepu internetowego merlin.pl. Pragniemy wskazać, że powyższe zmiany wynikają m.in. z rozszerzenia naszej oferty, jak również zmian organizacyjnych mających na celu zwiększenie satysfakcji naszych klientów.

Ponadto wskazujemy, że zmiany pkt 12 w Dziale I regulaminu sklepu internetowego merlin.pl dokonujemy w związku z decyzją zobowiązującą wydaną przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Pkt 12 w Dziale I regulaminu sklepu internetowego będzie brzmieć: "Po dokonaniu powiadomieniu o braku możliwości realizacji całego zamówienia Klient podejmuje decyzję o sposobie dalszej realizacji zamówienia tj. a) może zdecydować o anulowaniu całości zamówienia i odstąpić od zawartej umowy sprzedaży; b) może podtrzymać żądanie wykonania umowy sprzedaży."

W związku ze zmianą ww. pkt 12 w Dziale I regulaminu sklepu internetowego merlin.pl, postanowiliśmy również dokonać zmiany pkt 13, który otrzymuje następujące brzmienie: "Po dokonaniu powiadomieniu o braku możliwości realizacji części zamówienia, Klient podejmuje decyzje o sposobie dalszej realizacji zamówienia tj. a) może zdecydować o anulowaniu całości zamówienia i odstąpić od zawartej umowy sprzedaży; b) może zdecydować o częściowej realizacji zamówienia (w przypadku niedostępności części produktów objętych zamówieniem) i odstąpić od zawartej umowy sprzedaży w zakresie niedostępnych produktów; c) może podtrzymać żądanie wykonania umowy sprzedaży."

Obowiązujące dotychczas postanowienia pkt 12 w Dziale I regulaminu sklepu internetowego merlin.pl zostały zakwestionowane przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (decyzja nr ...), jako niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385 1 § 1 k.c., co oznacza, iż są one bezskuteczne od chwili zawarcia umowy.

Zapraszamy do zapoznania się ze zmianami. Całą treść regulaminu znajdziesz tutaj.

Pozdrawiamy,

Zespół merlin.pl :)"

Spółka zadeklarowała, iż powyższa informacja zostanie przesłana na wszystkie adresy mailowe znajdujące się w bazie Spółki w związku ze złożeniem zamówienia lub rejestracją konta klienta na stronie www.merlin.pl, przy czym treść całości Regulaminu powinna być dostępna za pomocą hiperłącza (linku) w zdaniu „Całą treść Regulaminu znajdziesz tutaj”, pod słowem „tutaj”. Treść wiadomości mailowej będzie wyglądać następująco: szarą czcionką (kod szesnastkowy RGB - #555555) Tahoma na białym tle (kod szesnastkowy RGB #1ffffff) - dowód: karta nr 35.

Spółka podniosła, że „jej celem nigdy nie było naruszenie interesów konsumentów, których dobro i poszanowanie przysługujących im praw jest najwyższym celem Spółki”. W ocenie Spółki stosowane postanowienia nie miały na celu naruszenia interesów konsumentów, a wręcz przeciwnie, były sformułowane w ich jak najlepszym interesie. Celem kwestionowanego postanowienia miało być umożliwienie klientowi jak najszybszego otrzymania zamówionych przez niego towarów, nawet w przypadku braku dostępności części z nich. Spółka zdaje sobie sprawę, że w wielu przypadkach w najlepszym interesie klienta leży dostarczenie mu zamówienia w deklarowanym terminie, gdyż opóźnienie w dostawie niejednokrotnie nie będzie realizowało celu zawartej umowy, na przykład gdy zamówiony towar miał być prezentem (dowód: karta nr 36).

Spółka stwierdziła, że w jej ocenie zawnioskowana treść zobowiązania pozwoli na realizację celów postępowania w postaci zaprzestania naruszania przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, a także jest proporcjonalna do wagi i rodzaju naruszenia, będąc jednocześnie konieczną do usunięcia jego skutków (dowód: karta nr 37). Spółka wyjaśniła, że [...] (dowód: karta nr 64).

Prezes Urzędu zważył, co następuje

Naruszenie interesu publicznego

Artykuł 1 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów 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 działania Spółki wobec nieograniczonego kręgu odbiorców korzystających z Internetu, posiadających status konsumentów. Spółka prowadzi działalność gospodarczą poprzez ogólnodostępny sklep internetowy. Wobec tego, że przy prowadzeniu działalności gospodarczej Przedsiębiorca wykorzystuje wzorce umowy, a zatem ustalone z góry przed zawarciem umowy klauzule umowne, na których treść konsument nie ma wpływu, stosowane przez Spółkę niedozwolone postanowienie umowne zawarte we wzorcu może rażąco naruszyć interesy nieograniczonego kręgu konsumentów - każdego aktualnego i potencjalnego klienta.

W tym stanie rzeczy przyjąć należy, iż do oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy zastosowanie mają przepisy ww. ustawy, a dotyczące jej postępowanie jest prowadzone w interesie publicznym.

Status przedsiębiorcy

Zgodnie z art. 4 pkt 1 u.o.k.k. przez przedsiębiorcę rozumie się między innymi przedsiębiorcę w rozumieniu przepisów ustawy Prawo przedsiębiorców z dnia 6 marca 2018 r. (Dz.U. z 2019 r. poz. 1292 ze zm., dalej jako „Prawo przedsiębiorców”). Stosownie do art. 4 ust. 1 i ust. 2 Prawa przedsiębiorców przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną wykonująca działalność gospodarczą. Za przedsiębiorców uznaje się także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej.

Stroną postępowania jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością prowadząca działalność gospodarczą, działająca na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Tym samym Spółka przy wykonywaniu działalności gospodarczej podlega rygorom określonym w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów, a jej działania mogą podlegać ocenie w aspekcie naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, których mowa w art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego.

Naruszenie art. 23a u.o.k.k

Zgodnie z art. 23a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów zakazane jest stosowanie we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego.

Źródłem polskiej regulacji dotyczącej nieuczciwych postanowień umownych jest Dyrektywa Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dziennik Urzędowy L 095, 21/04/1993 P. 0029 - 0034), zgodnie z której treścią warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta (art. 3 ust. 1). Zgodnie zaś z powoływanym w art. 23a u.o.k.k. przepisem art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Możliwość uznania postanowienia za niedozwolone zależna jest zatem od łącznego spełnienia następujących przesłanek:

- 1) postanowienie jest stosowane przez przedsiębiorcę wobec konsumentów,
- 2) postanowienie stosowane we wzorcu umowy nie zostało indywidualnie uzgodnione,
- 3) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami,
- 4) postanowienie narusza w sposób rażąco interesy konsumenta,
- 5) postanowienie nie dotyczy sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron.

Dla uznania danego postanowienia umowy za niedozwolone przesłanką sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta muszą zachodzić równocześnie. Z reguły rażące naruszenie interesu konsumenta jest naruszeniem dobrych obyczajów, ale nie zawsze zachowanie sprzeczne z dobrymi obyczajami rażąco narusza ten interes (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13 października 2010 r., sygn. akt I CSK 694/09).

Kompetencja do uznania danego postanowienia za abuzywne należy do Prezesa Urzędu, który wydaje decyzję o uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone i zakazującą jego wykorzystywania, jeżeli stwierdzi naruszenie zakazu określonego w art. 23a u.o.k.k. W decyzji Prezes Urzędu przytacza treść postanowienia wzorca umowy uznanego za niedozwolone. Decyzja ta po uprawomocnieniu, zgodnie z art. 23d u.o.k.k., ma skutek wobec przedsiębiorcy, co do którego stwierdzono stosowanie niedozwolonego postanowienia umownego oraz wobec wszystkich konsumentów, którzy zawarli z nim umowę na podstawie wzorca wskazanego w decyzji.

Stosowanie wzorców umów przez Przedsiębiorcę w relacjach z konsumentami

Spółka, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, w stosunkach z konsumentami przy zawieraniu umów poprzez sklep internetowy, dostępny pod adresem merlin.pl, posługuje się wzorcem umowy o nazwie „Regulamin świadczenia usług drogą elektroniczną (regulamin sklepu merlin.pl)”.

Przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia

Przepis art. 385¹ § 3 Kodeksu cywilnego nakazuje uznać za nieuzgodnione indywidualnie „te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta”. Dokonanie oceny, czy postanowienie było indywidualnie negocjowane wymaga zatem zbadania okoliczności związanych z procesem kontraktowania. Jeśli przy zawieraniu umowy postanowienia nie były między stronami negocjowane, zostały przez przedsiębiorcę ustalone jednostronnie i konsument nie miał rzeczywistego wpływu na ich treść, to należy uznać, że nie były indywidualnie uzgodnione. Taka sytuacja ma miejsce, gdy przedsiębiorca w obrocie z konsumentami posługuje się odgórnie ustalonymi wzorcami umowy (wtedy postanowienie jest zawarte we wzorcu umowy).

W przypadku postępowania w sprawie uznania postanowienia za niedozwolone przesłanka braku indywidualnego uzgodnienia nie ma znaczenia wobec abstrakcyjnego charakteru kontroli postanowienia wzorca umowy. Prezes Urzędu nie bada w niniejszym postępowaniu konkretnych stosunków istniejących pomiędzy kontrahentami, ale wzorzec i treść hipotetycznych stosunków, jakie powstałyby pomiędzy Spółką a potencjalnym konsumentem. Nie ma zatem znaczenia, czy jakaś konkretna umowa była między stronami negocjowana ani nawet czy wzorzec był, czy też nie był zastosowany przy zawieraniu jakiegokolwiek konkretnej umowy. Kontrola ta ma bowiem charakter oceny *ex ante*

i obejmuje wzorzec, nie zaś konkretną umowę. Istotny jest zatem fakt, że Spółka wprowadziła oceniane wzorce do obrotu poprzez wystąpienie z ofertą zawarcia umowy z ich wykorzystaniem.

Mając na uwadze, iż Spółka w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, w stosunkach z konsumentami przy zawieraniu umów sprzedaży w sklepie internetowym posługuje się wskazanym wzorcem umowy, Prezes Urzędu uznał, że zakwestionowane postanowienie stosowane przez Spółkę jest postanowieniem wzorca umowy, które nie jest indywidualnie negocjowany z konsumentami.

Postanowienia określające główne świadczenia stron

Przez pojęcie „głównych świadczeń stron” należy zasadniczo rozumieć elementy przedmiotowo istotne (*essentialia negotii*) umowy, które przyjmowane są przez strony na zasadzie wyraźnego, a nie domniemanego konsensusu, co wskazuje na indywidualne uzgodnienie treści tych postanowień. Nie ulega wątpliwości, że w praktyce są to postanowienia określające cenę oraz przedmiot świadczeń stron umowy. Za postanowienia określające świadczenia główne stron nie są natomiast uznawane postanowienia dotyczące świadczeń ubocznych, np. odsetki za opóźnienie lub klauzule, które wywierają wpływ na wysokość świadczenia głównego, np. klauzule waloryzacyjne (por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 1 marca 2007 r., sygn. akt XVII AmC 12/06, LEX nr 311031).

Jak podkreśla się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, pojęcie głównych świadczeń stron należy interpretować raczej wąsko, w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Ustawodawca posłużył się bowiem terminem „postanowienia określające główne świadczenia stron”, a nie zwrotem „dotyczące” takiego świadczenia, który ma szerszy zakres (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2004 r., sygn. akt I CK 635/03, LEX nr 846537). Z drugiej jednak strony należy odnotować pogląd, iż dla określenia pojęcia głównego świadczenia stron nie ma przesądającego znaczenia to, czy dane świadczenie należy do *essentialia negotii*. Z tej przyczyny zasięg tego pojęcia musi być zawsze ustalany *ad casum* z uwzględnieniem wszystkich postanowień oraz charakteru i celu zawieranej umowy (wyrok Sądu Najwyższego z 8 listopada 2012 r., sygn. akt I CSK 49/12).

Nie ulega wątpliwości, że w umowach, z którymi mamy do czynienia w niniejszej sprawie główne świadczenia stron będą polegać na sprzedaży przez przedsiębiorcę produktów oferowanych w sklepie internetowym, zaś po stronie konsumenta - na uregulowaniu płatności za zakupiony towar.

Sprzeczność z dobrymi obyczajami

Klauzula generalna dobrych obyczajów stanowi odesłanie do ocen uzasadniających reguły moralne opierające się na wartościach powszechnie akceptowanych w Polsce. Dobre obyczaje pojmowane są również jako reguły postępowania zgodne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie normami i zasadami postępowania. Kryteriami decydującymi o sprzeczności z dobrymi obyczajami są wymóg nieusprawiedliwionego pokrzywdzenia i działanie wbrew dobrej wierze i uczciwości. Przyjmuje się, iż nieusprawiedliwione pokrzywdzenie zachodzi wówczas, gdy stosując ogólne warunki umów lub wzorce, próbuje się chronić własne interesy kosztem partnera, bez dostatecznego brania pod uwagę jego interesów i bez przyznania mu wyrównania z tego tytułu.

Poprzez dobre obyczaje rozumiemy pewien powtarzalny wzorzec zachowań, który jest aprobowany przez daną społeczność lub grupę. Są to pozaprawne normy postępowania, którymi przedsiębiorcy winni się kierować. Ich treści nie da się określić w sposób wyczerpujący, ponieważ kształtowane są przez ludzkie postawy uwarunkowane zarówno przyjmowanymi wartościami moralnymi, jak i celami ekonomicznymi i związanymi z tym

praktykami życia gospodarczego. Wszystkie one podlegają zmianom w ślad za zmieniającymi się ideologiami politycznymi i społeczno-gospodarczymi oraz przewartościowaniami moralnymi. W szczególności zaś, dobre obyczaje to normy postępowania polecające nienadużywanie w stosunku do słabszego uczestnika obrotu posiadanej przewagi ekonomicznej.

Dobre obyczaje pozostają klauzulą generalną, która podlega konkretyzacji na okoliczność danego stanu faktycznego. Zgodnie z poglądem doktryny¹, sprzeczne z dobrymi obyczajami są działania, które zmierzają do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania u klienta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności czyli takie działanie, które potocznie określone jest jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające *in minus* od przyjętych standardów postępowania. W stosunkach z konsumentami „dobry obyczaj” powinien wyrażać się we właściwym informowaniu o przysługujących uprawnieniach, niewykorzystywaniu pozycji profesjonalisty i rzetelnym traktowaniu partnerów umów. W takich stosunkach szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku².

Pomocne przy ocenie abuzywnego charakteru postanowienia wzorca umowy w kontekście dobrych obyczajów może być dokonanie testu weryfikacji „przyzwoitości” danej klauzuli. Należy w związku z tym zbadać, czy oceniane postanowienie wzorca umowy jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów. Wymaga to ustalenia, jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w braku takiej klauzuli lub przy zastosowaniu istniejących przepisów o charakterze dyspozytywnym. Jeżeli konsument byłby - na podstawie ogólnych przepisów - w lepszej sytuacji, gdyby konkretnego postanowienia wzorca nie było, wówczas należy przyjąć, że może ono mieć charakter abuzywny³.

Rażące naruszenie interesów konsumenta

Daną klauzulę będzie można uznać za abuzywną, kiedy umowne ukształtowanie praw i obowiązków konsumenta rażąco narusza jego interesy. Generalnie można przyjąć, iż chodzi tu o sytuacje, w których w sposób rażąco naruszona została równowaga interesów stron umowy i to przez to, iż jedna z nich wykorzystwała swoją przewagę, układając ogólne warunki lub wzorce umowne. Pojęcie „interesów” konsumenta należy interpretować szeroko, nie tylko jako niekorzystne ukształtowanie jego sytuacji ekonomicznej. Należy tu uwzględnić także takie aspekty, jak niedogodności organizacyjne, stratę czasu, dezorganizację, wprowadzenie w błąd, nierzetelne traktowanie, czy naruszenie prywatności konsumenta⁴.

Interpretacji, kiedy mamy do czynienia z rażącym naruszeniem interesów konsumenta, a kiedy tylko ze zwykłym, nie należy sprowadzać do kategorii czysto ekonomicznej, gdyż nie chodzi tu o kryteria rachunkowe, a więc porównanie pieniężnej wartości świadczeń. Określenie „rażąco” należy odnieść do znacznego odbiegania przyjętego uregulowania od zasad uczciwego (słusznego) wyważenia praw i obowiązków. Za tego typu zasady konstruujące modelowe (optymalne) ukształtowanie praw i obowiązków umownych stron traktowane są przepisy ustawowe o charakterze dyspozytywnym. Stąd też nie jest możliwe ustalenie pewnych ogólnych kryteriów, których spełnienie w każdej sytuacji automatycznie

¹ K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2002 r., str. 804.

² Wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., sygn. akt I CK 832/04.

³ Wyrok SN z dnia 19 marca 2007 r., sygn. akt III SK 21/06.

⁴ Wyrok SN z dnia 8 czerwca 2004 r., sygn. akt I CK 635/03.

prowadzić będzie do uznania, że interesy danego konsumenta zostały rażąco naruszone. Oznacza to, że ocena, czy postanowienia zawartej umowy rażąco naruszają interesy konsumenta, powinna być dokonywana *in concreto*, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności danego przypadku. W tym zakresie zasadne jest sięgnięcie do powołanej wyżej Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich która stanowi, że daną klauzulę należy uznawać za niedozwoloną, gdy naruszając zasadę wzajemnego zaufania, powoduje znaczącą (istotną) i nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na niekorzyść konsumenta (art. 3 ust. 1). W związku z tym pojęcie „rażącego naruszenia interesów konsumenta” można utożsamiać z istotną i nieusprawiedliwioną dysproporcją praw i obowiązków na jego niekorzyść. Ponadto, przy określaniu stopnia naruszenia interesów konsumenta należy stosować nie tylko kryteria obiektywne (np. wielkość poniesionych czy groźących strat), lecz również względy subiektywne związane bądź to z przedsiębiorcą (np. renomą firmy), bądź to z konsumentami (np. seniorzy, dzieci). Konieczne jest zbadanie, jaki jest zakres groźących potencjalnemu konsumentowi strat lub niedogodności⁵. Jak wskazał w jednym z orzeczeń⁶ Sąd Najwyższy - dokonując wykładni art. 385¹ Kodeksu cywilnego - rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Podsumowując, obie wskazane art. 385¹ KC formuły prawne (tj. dobre obyczaje oraz rażące naruszenie interesów konsumentów) służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta.

Klauzule szare

Narzędziem pomocnym do identyfikacji postanowień niedozwolonych pod kątem naruszenia dobrych obyczajów oraz rażącego naruszenia interesów konsumentów są tzw. klauzule szare. Ich przykładowy katalog określony został w art. 385³ KC i zawiera najbardziej typowe i znane z praktyki obrotu postanowienia naruszające równowagę kontraktową stron. Samo jednak zamieszczenie klauzuli wśród postanowień wymienionych w omawianym katalogu nie powinno przesądzać automatycznie o jej niedozwolonym charakterze. Nie jest bowiem wykluczone, iż konkretna klauzula, mimo iż objęta listą, nie ma niedozwolonego charakteru. W konkretnym przypadku może się okazać, iż nie prowadzi ona do rażącego naruszenia interesów konsumentów. Dlatego też katalog klauzul zawarty w art. 385³ KC należy traktować jako listę tzw. klauzul szarych. Jak wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego, postanowienie umowne, które zostało umieszczone w przykładowym katalogu nieuczciwych postanowień umownych nie jest *per se* nieuczciwym postanowieniem umownym. Treść tego katalogu nie przesądza statusu danego postanowienia jako niedozwolonego postanowienia umownego (postanowienia wzorca umowy). Wykaz ten należy kwalifikować jako swoistą wskazówkę co do rodzaju postanowień, które mogą budzić zastrzeżenia z punktu widzenia ich zgodności z interesami i uprawnieniami konsumentów⁷.

Na podstawie art. 385³ pkt 2 KC w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności wyłączają lub istotnie ograniczają odpowiedzialność względem konsumenta za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania polega na każdym uchybieniu zobowiązania przez dłużnika, niezależnie od tego, na czym miałyby ono polegać. Jest to każda rozbieżność pomiędzy prawidłowym spełnieniem świadczenia określonego w

⁵ Por. wyrok SA z Warszawy z dnia 13 marca 2014 r., sygn. akt VI ACa 1733/13; wyrok SOKiK z dnia 26 maja 2015 r., sygn. akt XVII AmC 2615/14.

⁶ Wyrok SN z dnia 13 lipca 2005 r., sygn. akt I CK 832/04.

⁷ wyrok SN z dnia 11 października 2007 r., sygn. akt III SK 19/07, LEX nr 496411.

treści zobowiązania a rzeczywistym zachowaniem się dłużnika. Jeżeli świadczenie polega na określonym działaniu, naruszeniem zobowiązania jest niedopełnienie tego działania w całości lub części albo też dopełnienie go w sposób niewłaściwy⁸.

Przesłanki wydania decyzji zobowiązującej

Wskazać należy, że zgodnie z art. 23c ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli przedsiębiorca przed wydaniem decyzji, o której mowa w art. 23b ust. 1 u.o.k.k, zobowiąże się do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 23a u.o.k.k, lub usunięcia skutków tego naruszenia, Prezes Urzędu może, wydając decyzję, o której mowa w art. 23b ust. 1 u.o.k.k, zobowiązać przedsiębiorcę do wykonania tych zobowiązań.

W doktrynie podkreśla się, że decyzja zobowiązująca stanowi jeden z najbardziej skutecznych mechanizmów będących w dyspozycji Prezesa Urzędu, których celem jest doprowadzenie działań przedsiębiorców do stanu zgodności z prawem ochrony konkurencji i konsumentów. Można wręcz twierdzić, iż jest to modelowy - bo koncyliacyjny, niesporny - sposób kształtowania przez regulatora zasad działania rynku sprzyjającego konsumentom. Przyczyną wysokiej skuteczności procedury zobowiązującej jest przede wszystkim proporcjonalne rozłożenie obciążeń i korzyści po obu stronach tej relacji administracyjno-prawnej. Każda ze stron, tj. organ administracyjny i przedsiębiorca, wnosi swoisty „wkład” w doprowadzenie do stanu zgodności z prawem, poświęcając z reguły pewne wartości, w zamian zyskując natomiast inne. Istotne jest przede wszystkim to, iż ostatecznie zyskuje konsument, którego interes podlega szczególnej ochronie.

Podkreślenia wymaga, że rozstrzygnięcie dotyczące zobowiązań przedsiębiorcy jest elementem decyzji stwierdzającej naruszenie zakazu, o którym mowa w art. 23a u.o.k.k. Tym samym wydanie decyzji na podstawie art. 23c u.o.k.k wymaga jednoznacznego stwierdzenia (udowodnienia), że doszło do naruszenia zakazu stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385¹ § 1 KC, a także zobowiązania się przedsiębiorcy do podjęcia lub zaniechania określonych działań zmierzających do zakończenia naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 23a u.o.k.k, lub usunięcia skutków tego naruszenia.

W związku z powyższym, dla zastosowania art. 23c u.o.k.k w przedmiotowej sprawie zachodzi w pierwszej kolejności konieczność udowodnienia naruszenia przez Spółkę art. 23a u.o.k.k.

Ocena postanowienia wzorca umowy stosowanego przez Przedsiębiorcę

W toku niniejszego postępowania Prezes Urzędu ustalił, że Spółka stosuje w regulaminie sklepu internetowego niedozwolone postanowienie umowne o treści „Sklep czeka na decyzje Klienta 24 godziny, licząc od momentu wysłania wiadomości e-mail z prośbą o decyzję. W przypadku braku decyzji Klienta, Sklep dokona anulowania z zamówienia pozycji niedostępnej i wyśle produkt lub produkty, które są zarezerwowane dla niego.”. Postanowienie wzorca pozwala Przedsiębiorcy na dokonanie modyfikacji zamówienia, które nie może zostać zrealizowane w całości i wysłanie konsumentowi tylko części zamówienia, jeśli w ciągu 24 godzin od wysłania przez Przedsiębiorcę e-maila informującego o powyższym fakcie, konsument nie wyrazi innej woli. Postanowienie o powyższej treści narusza zakaz stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych ze względu na sprzeczność z dobrymi obyczajami oraz rażące naruszanie interesów konsumentów.

⁸ Maciej Skory „Klauzule abuzywne w polskim prawie ochrony konsumenta”, Kraków 2005, str. 243.

W przypadku niniejszego postanowienia skonkretyzowane pojęcie dobrego obyczaju wyraża się w niewykorzystywaniu przez przedsiębiorcę swej uprzywilejowanej pozycji kontraktowej do narzucania w stosowanym wzorcu umownym postanowienia pozwalającego przedsiębiorcy na zmianę zamówienia. Postanowienie godzi w równowagę kontraktową stron, gdyż wprowadza dysproporcję praw i obowiązków stron umowy, przyznając jednej z nich uprawnienie do częściowej realizacji zamówienia, przy jednoczesnym wyznaczeniu konsumentowi bardzo krótkiego terminu na brak akceptacji takiego częściowego wykonania zamówienia. Czas na podjęcie decyzji przez konsumenta jest bardzo krótki. Klient może nawet nie zdążyć odczytać wiadomości e-mail informującej o braku części zamówionego towaru. Tym samym rzeczywista możliwość podjęcia decyzji przez konsumenta o realizacji częściowego zamówienia lub anulowaniu jego całości może zostać znacznie ograniczona. Jeśli miną 24 godziny od chwili wysłania e-maila przez Spółkę, ma ona prawo dokonać wysyłki zmienionego zamówienia i ewentualna późniejsza odmowa konsumenta nie odniesie już skutku.

Konsument, który nie zdąży w ciągu 24 godzin zareagować na wysłany e-mail, może uniknąć przyjęcia takiego „niepełnego” zamówienia, odstępując od umowy zawartej na odległość i nie odbierając przesyłki, czyli skorzystać z uprawnienia wynikającego z art. 27 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz.U. z 2020 r. poz. 287) zgodnie z którym konsument, który zawarł umowę na odległość lub poza lokalem przedsiębiorstwa, może w terminie 14 dni odstąpić od niej bez podawania przyczyny i bez ponoszenia kosztów, z wyjątkiem kosztów określonych w art. 33, art. 34 ust. 2 i art. 35 tej ustawy. Jednakże takie zachowanie wymaga jego aktywnego działania i (w przypadku zapłaty z góry) wydłuża okres czasu, w którym zapłacona kwota pozostaje poza jego dyspozycją.

Ponadto, za dobry obyczaj w niniejszej sprawie należy uznać konstruowanie wzorca umowy z poszanowaniem zasady rzetelnego traktowania konsumenta, jako równorzędnego partnera umowy przejawiającej się w zachowaniu symetryczności praw i obowiązków konsumenta i przedsiębiorcy, tj. równorzędnego traktowania stron umowy w zakresie obowiązków, wynikających z realizacji tej umowy. Analizowana klauzula umowna narusza dobre obyczaje poprzez przerzucenie na konsumenta negatywnych konsekwencji brak możliwości wykonania dostawy zamówionego produktu, co powinno mieć charakter zdarzenia wyjątkowego, gdy z różnych względów (błąd programu magazynowego, uszkodzenie ostatnich sztuk, zaginięcie towaru w magazynie, błędne informacje o dostępności u dostawcy itd.) okaże się, że przedsiębiorca mimo oferowania towaru, nie może zrealizować zamówienia.

Konsument, który dowie się o niemożności realizacji całości jego zamówienia, może podjąć różne decyzje, w zależności od wielu czynników, jak np. koszt dostawy oferowanej przez Spółkę, dostępności i kosztów dostawy brakującego produktu u innych sprzedawców czy istniejącym powiązaniu (lub jego braku) poszczególnych składników zamówienia. Dla części konsumentów brak dostępności niektórych zamówionych towarów będzie bez znaczenia, natomiast dla innych klientów może przekreślać sens realizacji złożonego już zamówienia. Kwestionowane postanowienie może być stosowane w każdym przypadku braku skompletowania zamówienia, czyli na przykład w razie możliwości dostarczenia tylko jednego z pięciu zamówionych produktów.

Nie budzi wątpliwości, że w przypadku niemożności realizacji całego zamówienia, Spółka w pierwszej kolejności informuje konsumenta o stanie zamówienia i próbuje uzyskać jego stanowisko w sprawie dostarczenia części zamówienia albo anulowania całości. Jednakże czas na zapoznanie się konsumenta z taką informacją powinien dawać mu realną możliwość na podjęcie decyzji o dalszych losach zamówienia. Termin 24 godzin oznacza, że przykładowo do konsumenta może zostać wysłany mail w poniedziałek o godz. 8.00. Brak odpowiedzi do godziny 8.00 następnego dnia spowoduje anulowanie zamówienia w zakresie produktów niedostępnych i wysłanie pozostałych produktów. Wystarczy więc, że po złożeniu oferty zakupu konsument nie sprawdzi swojej poczty elektronicznej przez zaledwie jeden dzień. Brak

dostępu czy brak korzystania z poczty elektronicznej przez 24 godziny trudno uznać za nadzwyczajne czy naganne zachowanie, nawet w przypadku osób dokonujących zakupów przez Internet.

Zakwestionowana klauzula narusza przede wszystkim ekonomiczne interesy konsumenta, albowiem brak podjęcia działania przez konsumenta, w bardzo krótkim terminie, może prowadzić do częściowej jedynie realizacji zamówienia, co może być sprzeczne z wolą konsumenta i ekonomicznie nieuzasadnione (np. we względu na koszty przesyłki), a tym samym niekorzystne dla niego. Konsument nie zdecydowałby się na częściową realizację zamówienia, gdyby dysponował rozsądnym terminem na podjęcie i przekazanie przedsiębiorcy swojej decyzji.

Z uwagi na powyższe, przyjęty przez Spółkę w postanowieniu Regulaminu sposób ukształtowania stosunku prawnego pomiędzy przedsiębiorcą a konsumentem należy uznać za sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszający interesy słabszej strony tego stosunku prawnego, tj. konsumenta. Rozwiązanie to narusza wewnętrzną równowagę umowy i słuszność kontraktową. Ma to miejsce w szczególności w przypadku, gdy konsument, który nie będzie zainteresowany częściową realizacją zamówienia, nie zdąży zareagować na wysłaną wiadomość.

W tym miejscu należy odnieść się do argumentów Spółki, iż celem postanowienia miało być umożliwienie klientowi jak najszybszego otrzymania zamówionych przez niego towarów, nawet w przypadku braku dostępności części z nich. Spółka podnosiła, że w wielu przypadkach w najlepszym interesie klienta leży dostarczenie mu zamówienia w deklarowanym terminie, gdyż opóźnienie w dostawie niejednokrotnie nie będzie realizowało celu zawartej umowy, na przykład gdy zamówiony towar miał być prezentem. Nie ulega wątpliwości, że dla części klientów kryterium czasu dostawy będzie ważniejsze niż kompletność zamówienia, jednak dla innych będzie odwrotnie, wobec czego intencje przedsiębiorcy nie zmieniają oceny postanowienia.

W świetle powyższego, w ocenie Prezesa Urzędu, postanowienie określone w punkcie I sentencji decyzji narusza zakaz stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385¹ § 1 Kodeksu cywilnego.

Z uwagi na powyższe orzeczono jak w punkcie I sentencji decyzji.

Złożenie zobowiązania przez przedsiębiorcę i nałożenie przez Prezesa Urzędu obowiązku wykonania tego zobowiązania

Spółka złożyła wniosek o wydanie decyzji zobowiązującej na podstawie art. 23c ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w pierwszym piśmie stanowiącym odpowiedź na zawiadomienie o wszczęciu postępowania w sprawie o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone. We wniosku tym Spółka zobowiązała się do podjęcia działań polegających na rezygnacji ze stosowania w regulaminie postanowienia kwestionowanego przez Prezesa Urzędu oraz do poinformowania podmiotów korzystających ze strony internetowej www.merlin.pl o zmianie treści ww. regulaminu i skutku w postaci bezskuteczności postanowienia od chwili zawarcia umowy.

W ocenie Prezesa Urzędu, zaproponowane przez Spółkę zobowiązanie nie budzi zastrzeżeń, a jego treść jest jednoznaczna i precyzyjna. Zobowiązanie Spółki zmierza do usunięcia wątpliwości Prezesa Urzędu dotyczących kwestionowanego postanowienia, a także do zakończenia naruszenia zakazu, o którym mowa w art. 23a u.o.k.k. Realizacja wnioskowanego przez Spółkę zobowiązania pozwoli osiągnąć efektywność załatwienia sprawy dla dobra interesu publicznego, zapewniając eliminację niedozwolonego postanowienia umownego decyzji, co niewątpliwie będzie korzystne dla konsumentów.

Mając powyższe na uwadze Prezes Urzędu uznał za celowe nałożenie na Spółkę obowiązku wykonania przedłożonego przez nią zobowiązania. Tym samym spełnione zostały warunki niezbędne do wydania decyzji na podstawie art. 23c ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Stosownie do art. 23c ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów Prezes Urzędu może określić termin wykonania zobowiązań. W związku z powyższym, Prezes Urzędu nałożył na Spółkę obowiązek wykonania tego zobowiązania w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji. Termin ten jest, w ocenie Prezesa UOKiK, odpowiedni i wystarczający do realizacji zobowiązania.

Wobec powyższego Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie II sentencji decyzji.

Nałożenie przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę obowiązku składania informacji o stopniu realizacji zobowiązania

Stosownie do art. 23 ust. 3 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, elementem obligatoryjnym decyzji zobowiązującej jest nałożenie przez Prezesa Urzędu obowiązku składania w wyznaczonym terminie informacji o stopniu realizacji zobowiązania. Na podstawie tego przepisu Spółka została zobowiązana do złożenia - w terminie wskazanym w punkcie III sentencji niniejszej decyzji - informacji o stopniu realizacji zadeklarowanego przez Spółkę zobowiązania i dowodów potwierdzających jego wykonanie.

Obowiązki nałożone na Spółkę w tym zakresie są odpowiednie do tego, aby Prezes Urzędu uzyskał wyczerpujące informacje o stopniu realizacji zobowiązania, które Spółka zobligowana jest wykonać. Wyznaczony przez Prezesa Urzędu termin dotyczący przekazania informacji o stopniu realizacji zobowiązania jest racjonalny z punktu widzenia możliwości wykonania przez Przedsiębiorcę obowiązku sprawozdawczego. Jednocześnie termin ten umożliwi Prezesowi Urzędu weryfikację realizacji zobowiązania przez Spółkę.

Wobec powyższego Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie III sentencji decyzji.

Nałożenie przez Prezesa Urzędu na przedsiębiorcę obowiązku zwrotu kosztów postępowania

Zgodnie z art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ww. ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia, jest obowiązany ponieść **koszty postępowania**. Zgodnie z art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach, w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.

W punkcie I sentencji niniejszej decyzji Prezes Urzędu w wyniku przeprowadzonego przeciwko Przedsiębiorcy postępowania w sprawie o uznanie postanowień wzorca umowy za niedozwolone stwierdził naruszenie przez ww. przedsiębiorcę art. 23a ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów. Spełniona została zatem przesłanka wynikająca z art. 77 ust. 1 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów pozwalająca na obciążenie Przedsiębiorcy kosztami przeprowadzonego postępowania, którymi są dla Prezesa Urzędu wydatki w łącznej kwocie 65 zł związane z prowadzoną w toku tego postępowania korespondencją. W związku z tym postanowiono obciążyć Merlin Commerce spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kosztami przeprowadzonego postępowania i zobowiązać ww. przedsiębiorcę do zwrotu na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów kwoty 65 zł (słownie: sześćdziesięciu pięciu złotych), w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Wobec powyższego Prezes Urzędu orzekł jak w punkcie IV sentencji decyzji.

Koszty niniejszego postępowania, na podstawie art. 264 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego, w związku z art. 83 i art. 80 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, przedsiębiorca obowiązany jest wpłacić na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w Warszawie w NBP o/o Warszawa Nr

51101010100078782231000000 w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji.

Pouczenie

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 u.o.k.k. w zw. z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2019 r. poz. 1460 ze zm., dalej jako „k.p.c.”) - 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 Katowicach (40-048 Katowice, ul. Kościuszki 43).

W przypadku jednak kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach zawartego w punkcie IV niniejszej decyzji, stosownie do treści art. 81 ust. 5 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w związku z art. 479³² § 1 i 2 Kodeksu postępowania cywilnego i art. 264 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego w zw. z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, należy wnieść zażalenie 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 Katowicach (40-048 Katowice, ul. Kościuszki 43), w terminie tygodnia od dnia doręczenia niniejszej decyzji.

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 (Dz.U. z 2020 r. poz. 755 ze zm., dalej jako „u.k.s.c.”), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie stałej w kwocie 1000 zł, a zażalenie na postanowienie Prezesa Urzędu - w kwocie 500 zł.

Zgodnie z art. 103 ust. 1 u.k.s.c., 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 u.k.s.c., 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 § 1,3 i 4 k.p.c. 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.

Dyrektor Delegatury
Urzędu Ochrony Konkurencji
i Konsumentów w Katowicach
Maciej Frągsztajn